

Institut Catholique de Paris

IFOMENE

Institut de Formation à la Médiation et à la Négociation

Diplôme Universitaire de Médiateur

(2nde partie)

ROUEN Promotion 2019/2020

LE LIBRE ACCES A LA MEDIATION ADMINISTRATIVE

**Sandrine GILLET
Marie VERILHAC**

LE LIBRE ACCES A LA MEDIATION ADMINISTRATIVE

TABLE DES MATIERES

ATTESTATION SUR L'HONNEUR (P. 2.)

UN MEMOIRE COOPERATIF (P. 3.)

INTRODUCTION (P. 4.)

I - PREMIERE PARTIE

LA MEDIATION ADMINISTRATIVE : UN PROCESSUS INVERSE (P. 8.)

- 1) Un outil qui ne résulte pas d'une demande, d'un besoin du justiciable ; « *L'envie* » (P. 8.)
- 2) Un outil séduisant ; « *Je vous trouve un charme fou* » (P.13.)
- 3) Mais un processus théorique qui suscite la méfiance sur le terrain ; « *Paroles, paroles* » (P. 18.)

II – SECONDE PARTIE

LE PROCESSUS DE MEDIATION A L'EPREUVE DU DROIT PUBLIC (P. 22.)

- 1) L'entrée en médiation ; « *Qui a le droit ?* » (P. 22.)
- 2) L'issue de la médiation ; « *Il est libre Max* » (P. 25.)
- 3) L'exécution de l'accord ; « *Juste après* » (P. 31.)

CONCLUSION (P. 35.)

ANNEXES (P. 36.)

ATTESTATION SUR L'HONNEUR

Nous Soussignées, Sandrine GILLET et Marie VERILHAC,

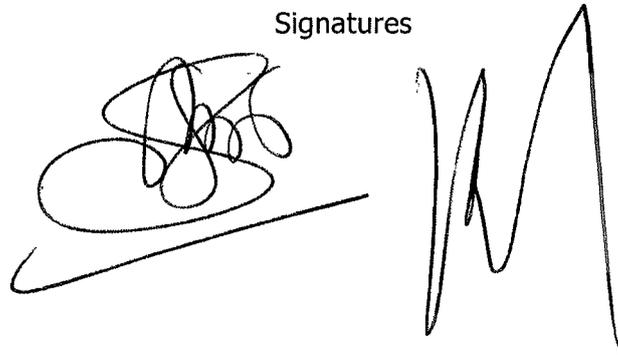
Certifions que le contenu de ce mémoire est le résultat de notre travail personnel.

Nous certifions également que toutes les données, raisonnements et conclusions empruntés à la littérature sont exactement rapportés, cités, mentionnés en notes de bas de page.

Nous certifions enfin que ce mémoire n'a jamais été évalué ni édité auparavant.

Fais-le 5 février 2021

Signatures



UN MEMOIRE COOPERATIF

Sandrine GILLET exerce la profession d'avocat depuis 1994 au Barreau de Rouen, en qualité d'associée au sein du cabinet EMO AVOCATS.

Titulaire d'une mention de spécialisation en droit public, elle est membre de la Commission Droit Administratif de l'Ordre des Avocats au Barreau de Rouen, donc l'interlocuteur privilégié des avocats rouennais avec les juridictions administratives de Rouen (Tribunal Administratif) et de Douai (Cour Administrative d'Appel).

Sa clientèle est essentiellement une clientèle institutionnelle, composée de personnes morales de droit public, telles que des collectivités territoriales et des établissements publics, notamment hospitaliers.

Maître GILLET privilégie le conseil au quotidien (rédaction d'actes, élaboration de stratégies et sécurisation des procédures) et intervient également devant les juridictions administratives.

Marie VERILHAC est avocate au Barreau de Rouen depuis 2009.

Elle a été la collaboratrice de Maître GILLET durant 4 ans, avant de rejoindre le Cabinet EDEN Avocats, dont elle est désormais associée.

Son activité dominante est également le droit public.

Sa clientèle est principalement composée de particuliers (usagers de l'administration, destinataires de mesures de police administrative ou agents publics), ainsi que de communes et d'organismes de sécurité sociale.

Ses interventions s'effectuent en majorité dans le cadre de recours contentieux.

La coopération entre ces deux avocates « publicistes » pour la rédaction d'un mémoire de DU de médiation commun s'est imposée naturellement à elles, compte tenu de leur passé professionnel commun et de leur complémentarité dans l'exercice de leur activité.

Peu d'Avocats se sont encore emparés de l'opportunité offerte par l'introduction encadrée par les textes de la médiation en matière administrative.

Ce mémoire est l'occasion pour ses auteurs, qui se retrouvent régulièrement en position de contradicteurs dans leurs dossiers, d'y procéder de façon structurée, réfléchie et collaborative.

La problématique, le plan, l'introduction et la conclusion du mémoire ont été élaborés conjointement.

La rédaction des deux parties du mémoire ont fait l'objet d'une répartition, (première partie : Marie Verilhac ; seconde partie : Sandrine Gillet), qui a été décidée au regard des expériences de chacune en matière de médiation administrative.

INTRODUCTION

Du point de vue commun des auteurs de ce mémoire, le constat est le suivant : la médiation administrative, bien que très bien encadrée juridiquement, est encore peu exploitée par les acteurs de la justice administrative.

Elle l'est en tous cas bien moins que dans la sphère judiciaire privée, où les modes amiables de règlement des litiges, et en particulier la médiation, ont trouvé leur place et affichent des résultats très positifs, en matière de rapidité, de coût, de qualité des accords obtenus, et sont salués tant par les justiciables que par les magistrats et les avocats.

Il a été fait le choix d'essayer de comprendre le pourquoi de cette frilosité, d'identifier les réticences et obstacles à la mise en œuvre de la médiation en matière administrative et de réfléchir à la possibilité de les dépasser, afin de permettre un recours plus fréquent à la médiation dans ce domaine.

Ce mémoire rédigé à quatre mains, a vocation à constituer, pour ses auteurs à tout le moins, un guide d'utilisation de la médiation dans les rapports entre le public et l'administration.

Après les tâtonnements des lois du 6 janvier 1986, du 8 février 1995 (n°95-125), et celle du 16 novembre 2011 (n°2011-1540), ce mode amiable de règlement des différends a été récemment introduit par la loi et le cadre du processus a été sécurisé par une modification du Code de justice administrative.

Sous l'impulsion de Monsieur Jean-Marc SAUVE, Vice-Président du Conseil d'Etat, un chapitre (IV) dédié à la « médiation dans les litiges relevant de la juridiction administrative », a été introduit dans la loi J21 en 2016 (loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle).

Depuis cette date l'article L213-1 du Code de justice administrative reprend la définition de la médiation telle que donnée à l'article 1 de l'ordonnance du 16/11/2011, transposant la directive européenne du 21/05/2008 :

« La médiation régie par le présent chapitre s'entend de tout processus structuré, quelle qu'en soit la dénomination, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers, le médiateur, choisi par elles ou désigné, avec leur accord, par la juridiction ».

Cette inscription dans le « droit dur » de la médiation administrative est complétée par un décret d'application du 18/04/2017 (n°2017-566), codifié dans la partie réglementaire du Code de justice administrative, (L 213-1 et suivants, R213-1 et suivants du CJA – Annexe 1).

Le recours à la médiation est, désormais, un mode de « droit commun » de résolution des différends, qui peut être à l'initiative des parties ou sur la suggestion du président de la formation de jugement.

Le recours à un processus de médiation préalablement à la saisine du juge interrompt les délais de recours contentieux (qui recommencent à courir à zéro après la médiation) et suspend les prescriptions (qui recommencent à courir pour le délai restant, sans pouvoir être inférieur à six mois, après la médiation).

Un ou plusieurs médiateurs peuvent assurer la mission.

Le médiateur est soumis au principe de confidentialité et est également tenu d'accomplir sa mission avec impartialité, compétence et diligence.

Il peut être une personne physique, mais également une personne morale dont le représentant désigne alors une ou plusieurs personnes physiques pour en assurer la mission en son nom.

Le processus repose sur l'accord et l'adhésion des parties, qui sont libres d'y mettre un terme à tout moment.

Si elles parviennent à un accord, celui-ci peut être soumis à homologation du juge administratif, qui lui donnera force exécutoire.

La volonté du législateur de faire entrer la médiation dans les mœurs du contentieux administratif s'est traduite par la création (loi J21), à titre expérimental pour une durée de quatre ans, d'une « *médiation préalable obligatoire* » s'agissant des litiges concernant la situation personnelle des fonctionnaires, les requêtes relatives aux prestations sociales et allocations de logement, ainsi qu'en faveur des travailleurs privés d'emploi.

Le décret d'application de ce principe d'expérimentation en date du 16/02/2018 (n°2018-101), est paru au Journal Officiel du 17/02/2018 (Annexe 2).

Le recours à la médiation préalable dans les domaines concernés est à peine d'irrecevabilité.

Ne sont pas concernés l'ensemble des fonctionnaires et agents des trois fonctions publiques (article 1-II), et les litiges relevant de la fonction publique et des droits sociaux sont limitativement énumérés (article 1-I et 2).

Cette procédure est soumise au principe de gratuité.

Le décret prévoit, en fonction des litiges, de confier la mission de médiation à certaines autorités désignées (article 1-III).

Notamment, pour les agents des collectivités territoriales et des établissements publics locaux, c'est le centre de gestion de la fonction publique territorialement compétent qui est désigné médiateur.

L'article 3 du décret n°2018/101 précise que la médiation préalable et obligatoire visée par ce décret, doit être engagée dans le délai de recours contentieux de deux mois prévu par l'article R421-1 du Code de justice administrative.

Pour les administrations concernées, une attention particulière doit être portée sur la mention des voies et délais de recours. En effet l'autorité administrative doit mentionner, dans les décisions concernées, l'obligation de recourir à une médiation préalable et obligatoire et indiquer les coordonnées du médiateur compétent. A défaut, le délai de recours contentieux ne court pas à l'encontre de la décision litigieuse.

Evidemment, l'article L213-6 du CJA s'applique à la saisine préalable et obligatoire du médiateur : les délais de recours contentieux sont interrompus dès la saisine du médiateur et les délais de prescription sont suspendus.

Ces médiations viennent s'ajouter au système de médiation institutionnelle, mis en place au sein de certaines administrations.

Un rapport d'information rédigé par le Comité d'Evaluation et de Contrôle des Politiques Publiques sur l'évaluation de la médiation entre les usagers et l'administration, enregistré à la

Présidence de l'Assemblée Nationale le 20/02/2020, a mis en exergue le dévoiement de l'outil, devenu la « vitrine avenante d'administrations soumises à des injonctions contradictoires »¹.

La médiation institutionnelle est devenue une sorte de « service après-vente » de l'administration, qui confrontée à une augmentation de la charge de travail, à une dématérialisation nécessitant une généralisation des cas et donc peu compatible avec les situations individuelles et des sollicitations de plus en plus nombreuses, alors que ses moyens sont sans cesse restreints, ne parvient pas à se rendre accessible et à communiquer de façon utile et satisfaisante avec les administrés et donc à éviter en amont les situations de conflits.

La médiation institutionnelle permet au médiateur de « rétablir de l'humain », de palier le défaut de communication et ainsi, la plupart du temps d'apporter à l'administré l'explication qui lui manquait, pour accepter la décision dont il a été destinataire.

Ainsi, cette médiation a dans la majorité des cas, de fait, non pas vocation à permettre aux parties de trouver un accord mettant fin à un différend, mais de faire accepter à l'administré, une règle qui ne se discute pas, en faisant œuvre de pédagogie.

Il faut espérer que la médiation telle qu'introduite dans le droit dur par la loi J21 ne sera pas, elle aussi, un outil dévoyé, mais un véritable outil de règlement non contentieux des conflits.

Elle est actuellement encore relativement méconnue et les justiciables y ont peu recours, tant les aprioris sont nombreux sur la médiation, particulièrement en matière administrative.

En effet, dès lors qu'il s'agit de relations entre des personnes morales de droit public et des personnes privées, donc entre deux justiciables relevant de régimes juridiques distincts, bénéficiant de prérogatives différentes, ce qui a une incidence certaine sur la nature de leurs rapports, il est permis de douter de l'utilité et de l'efficacité de l'outil.

Ce d'autant plus que préside à la plupart des contentieux administratifs, l'ordre public, ou les activités régaliennes de l'administration (domaine public, pouvoirs de police, urbanisme ...), et que la médiation n'est possible que pour autant qu'il y ait libre disposition des droits en cause.

Compte tenu de l'absence de recul en la matière, la littérature sur le sujet est quasi inexistante.

Pourtant, il apparaît évident que la médiation a vocation à prendre toute sa place dans les relations entre le public et l'administration, peut-être même à marche forcée, sous l'impulsion des juridictions et du législateur.

Il est donc nécessaire pour les auteurs de ce mémoire, avocates « publicistes » de s'interroger sur les avantages qu'offre ce mode alternatif de règlement des différends, sur les obstacles pouvant se présenter et la possibilité de les dépasser, en se posant la question de l'établissement d'un libre accès à la médiation administrative.

Ce mémoire a donc été conçu comme un outil de promotion de la médiation dans les rapports entre le public et l'administration, en ce qu'il tente de tordre le cou aux idées reçues et d'apporter des solutions pratiques aux obstacles qui pourraient dissuader de son usage, dans les hypothèses dans lesquelles les situations de fait et de droit sont pourtant favorables à cette orientation.

¹ MÖRCH, S. et MOREL-A-L'HUISSIER, P., Députés. Présidence de l'Assemblée Nationale du 20 février 2020. Rapport d'Information du Comité d'évaluation et de contrôle des Politiques Publiques sur l'évaluation de la médiation entre les usagers et l'administration, Contribution de France Stratégie – <https://www.strategie.gouv.fr/publications/mediation-accomplie-discours-pratiques-de-meditation-entre-citoyens-administrations>

Un des souhaits des auteurs de ce mémoire coopératif est d'informer leur clientèle respective, la rassurer et l'amener à envisager la médiation dans le champ des possibles.

A terme, la médiation ne devrait plus faire figure d'exception, mais devenir le principe.

Le présent mémoire sera composé de deux parties, elles-mêmes divisées en trois sous-parties.

La première partie (I) présente le sujet choisi, la situation de départ, ses développements possibles et ses enjeux.

Il y sera fait le constat qu'en la matière, la médiation apparaît comme un processus inversé.

Si la médiation administrative est un outil parfaitement encadré par les textes, cette mise à disposition d'une autre façon de régler les différends entre les cocontractants, usagers et agents de l'administration et les personnes morales de droit public ne résulte manifestement pas d'une demande, ou même d'un besoin du justiciable (1^{ère} sous partie).

C'est certainement la raison pour laquelle il ne se saisit encore que trop rarement de la possibilité de recourir à ce processus pourtant très séduisant par les avantages qu'il offre, par rapport à la voie classique du contentieux (2^{ème} sous partie) ; ce d'autant qu'il apparaît rapidement, lorsque l'on songe à cette alternative, des réticences évidentes, propres à chaque protagoniste potentiel (3^{ème} sous partie).

La seconde partie abordera la problématique pratique du sujet (II).

Il y sera développé des réflexions sur la possibilité de surmonter les obstacles pratiques à l'entrée en médiation (1^{ère} sous partie), à sa mise en œuvre (2^{ème} sous partie) et à l'exécution de l'accord qui en résulte (3^{ème} sous partie) afin de rendre le recours à ce mode non contentieux de règlement des différends plus systématique.

Chaque sous partie du mémoire a été associée au titre d'une chanson, clin d'œil de ses auteurs à leur souhait que le recours à la médiation en matière administrative devienne une ritournelle, un refrain inoubliable et incontournable dans l'esprit de chacun.

I- PREMIERE PARTIE : LA MEDIATION, UN PROCESSUS INVERSE

Alors que cette introduction dans le droit « dur » de la médiation administrative a été annoncée comme porteuse d'une révolution dans les relations entre le public et l'administration, disposant désormais d'un outil balisé et sécurisé par les textes, le recours à la médiation administrative ne se développe pas, ou alors très lentement.

Un entretien avec Madame Céline VAN MUYLDER, Première Conseillère et Référente Médiation du Tribunal Administratif de Rouen a permis de prendre connaissance des chiffres suivants : En 2019, 112 médiations à la demande des parties ont été enregistrées aux greffes des Tribunaux Administratifs français, avec un taux d'accord de 34,5%. Ce chiffre est descendu à 67 en 2020, avec un taux d'accord de 43,8%, très vraisemblablement en raison de l'instauration de l'état d'urgence sanitaire, liée à la pandémie de la COVID 19. Les médiations ouvertes à l'initiative du juge étaient de 906 en 2019 avec un taux d'accord de 64,4%, et de 1271 en 2020 avec un taux d'accord de 41,3%. C'est encore très peu, même si le développement du « repérage » par le juge des dossiers éligibles au processus a contribué à une augmentation du nombre de médiations mises en oeuvre.

Il semble que ce retard du recours à la médiation en matière administrative par rapport à la sphère privée et judiciaire, provient du fait que son introduction auprès des administrations, des usagers, des administrés, des cocontractants de l'administration et des agents publics, a résulté d'un processus inversé, non élaboré à l'épreuve de la pratique.

1/ Un outil qui ne résulte pas d'une demande, d'un besoin du justiciable : « on m'a trop donné, bien avant l'envie »²

Le législateur a donné aux acteurs de la sphère administrative un outil complet, encadré et sécurisé, sans cependant que celui-ci résulte d'un besoin exprimé de ceux-ci.

En droit public, l'administration applique des règles, codifiées ou d'origine jurisprudentielle et édicte des actes réglementaires ou individuels, favorables ou défavorables à leurs destinataires.

Les personnes impactées par ces décisions peuvent les accepter ou les contester.

Elles peuvent former un recours gracieux ou hiérarchique à l'encontre de la décision contestée, dans un délai déterminé, à condition que celui-ci ait été porté à leur connaissance, puis/ou, le cas échéant, saisir le Tribunal Administratif compétent d'un recours en excès de pouvoir, dans un délai également déterminé.

On ne peut saisir une juridiction administrative que d'un acte, dont on conteste la légalité.

C'est si vrai que le plein contentieux, qui est le contentieux au terme duquel le justiciable demande que l'administration soit condamnée à lui verser une somme d'argent (dont fait partie le contentieux de la responsabilité de l'administration), n'est recevable qu'à condition que le justiciable ait sollicité ce versement auprès de l'administration et qu'il puisse se prévaloir d'une décision de refus, donc d'un acte administratif.

Ainsi, le contentieux administratif est un contentieux de l'appréciation de la légalité d'actes. La justice administrative tend donc à obtenir une réponse claire à une question claire : l'acte soumis au juge est-il légal ou illégal ? Doit-il être annulé ou validé ?

² CHANSON L'ENVIE PAR JOHNNY HALLYDAY, Paroles de Jean-jacques GOLDMAN, Musique de Jean-jacques GOLDMAN, © JRG EDITIONS MUSICALES - 1986

Du fait de ce mode de fonctionnement qui peut paraître basic, même s'il est loin de l'être en réalité, la justice administrative ne conduit pas naturellement à envisager des modes de règlement amiable des différends.

Si les règles ont été respectées, l'administration est dans son droit et le justiciable se doit de se conformer ou de respecter sa décision. Au contraire, si les règles de droit ont été violées par l'administration, l'acte, la décision soumise au juge doit être annulée.

Les parties s'en remettent donc aisément à l'appréciation d'une personne tierce, ayant autorité et compétence pour apprécier le respect ou non de la règle de droit : le juge administratif.

Le droit public étant par ailleurs en grande partie jurisprudentiel, il est naturel, tant pour l'administration que pour l'administré, de soumettre la situation conflictuelle au juge spécialisé en la matière, qui est souvent à l'origine de la règle appliquée et dont le non-respect est invoqué.

Ce fonctionnement laisse peu de place à la souplesse, à la négociation, aux concessions, aux sentiments, à l'expression de besoins et à l'émergence de solutions trouvées par les parties elles-mêmes.

Pourtant, le législateur est venu offrir aux acteurs du contentieux administratif, un nouvel outil de règlement amiable des différends, dont on verra qu'il offre des avantages tout à fait attrayants, mais qui, à première vue, ne semble pas adapté à la nature même du contentieux administratif, relativement binaire et rigide.

Cette nouvelle opportunité de règlement des litiges ne résulte donc pas d'une demande formulée par le justiciable relevant de l'ordre administratif.

L'administré ou l'agent public n'a jamais pu imaginer qu'il pouvait entrer en « négociation » ou en relation réelle avec l'administration et en faire émerger une solution qui bien que conforme au droit, ne serait pas nécessairement « en droit », et qui serait satisfaisante pour l'ensemble des parties.

De même, l'administration, bénéficiaire de prérogatives de puissance publique et garante du bon fonctionnement des services publics, n'a jamais exprimé le besoin d'être aidée par un tiers indépendant à entrer en relation avec le public, pour tenter de trouver une solution autre que l'application stricte des règles de droit.

Pourtant, la majorité des administrations sont dirigées par des personnes élues ou dépendant hiérarchiquement de personnes élues.

Il en résulte qu'immanquablement, les décisions prises par ces administrations, qui sont à l'origine des contentieux administratifs, sont guidées par des volontés politiques. Il ne s'agit donc pas de la simple et stricte application du droit, mais de son application dans le cadre de la mise en œuvre d'une ligne politique.

Ainsi, l'administration ne se contente pas d'appliquer la règle de droit, elle fait nécessairement œuvre de choix, parmi les dispositions à appliquer et procède inéluctablement à une appréciation de celles-ci, les rendant compatibles avec les convictions, valeurs, promesses et programmes de ces hommes et de ces femmes politiques.

Dès lors, la possibilité de trouver des solutions autres que l'annulation d'une décision ou sa validation, qui serait de nature à satisfaire les volontés et de besoins de chacun, reste une alternative intéressante.

Il s'avère ainsi que la médiation n'est pas par nature incompatible avec le conflit administratif, même si ses protagonistes n'en ont pas conscience et ne l'avaient pas envisagé.

Il faudra faire preuve de pédagogie pour les convaincre d'en faire usage et leur démontrer les bénéfices qui peuvent en résulter.

Pour les praticiens du droit administratif, il s'agira d'une remise en cause totale de leur système d'appréhension des situations de faits et de droit, de leur culture du contentieux administratif. Un juriste publiciste analyse automatiquement un différend au regard de la possibilité existante de saisir un juge administratif d'un acte.

L'introduction de la médiation doit les conduire à penser autrement, à être plus imaginatifs et à réfléchir à d'autres issues possibles aux différends dont ils sont saisis, ce qui est contre-nature. Ils devront pour cela être formés.

Cette introduction de la médiation dans le Code de justice administrative s'est donc faite sous l'impulsion de Monsieur Jean Marc SAUVE, Vice-président du Conseil d'Etat, donc de la plus haute juridiction administrative, et non en réponse à un besoin conscient des justiciables et des administrations.

C'est cette juridiction qui a identifié le possible recours à une autre solution que le recours au juge administratif, consciente de la marge de manœuvre existante en la matière, malgré les apparences.

Il faut dire que cette alternative est devenue nécessaire face à l'engorgement des juridictions administratives, lié à une forte croissance de la demande de justice, de la part des usagers et agents du service public, mieux informés de leurs droits.

Le développement et la démocratisation des outils informatiques, le déploiement des réseaux internet, offrent au public un accès à l'information juridique qui était auparavant bien plus confidentielle.

Si nul n'est censé ignorer la loi, dans les faits, les règles de droit ont longtemps été maîtrisées et connues que des seuls juristes.

Il est désormais possible, par l'inscription de mots clefs dans la barre de recherche d'un simple moteur accessible à tous, de consulter les textes en vigueur, de trouver des consultations juridiques sur des thématiques spécifiques, des explications de textes et commentaires de jurisprudences administratives, qui permettent au grand public à tout le moins de s'interroger sur sa propre situation face à l'administration et d'émettre des réserves sur la légalité de ses décisions. L'administré, alerté, prendra ainsi plus facilement l'attache d'un avocat ou tenter de contester lui-même la décision qui l'impacte négativement.

Aussi, les juridictions administratives enregistrent chaque année plus de requêtes que la précédente. Environ 400 000 décisions sont rendues chaque année par les juridictions administratives. Le contentieux administratif connaît une progression constante : +6% par an en moyenne sur les 40 dernières années³.

Les moyens de la justice administrative n'augmentent cependant pas de façon proportionnelle, de sorte que les juridictions administratives se trouvent submergées.

³ SAUVE, J.M. (2014), « Le Conseil d'Etat, une cour suprême administrative », discours 9 décembre 2014, conseil-etat.fr, p. 4.

Les délais d'instruction des recours augmentent significativement et les rôles des audiences sont de plus en plus chargés. La crise sanitaire mondiale liée à la pandémie de Covid 19, aura aggravé la situation.

Le risque est l'émergence d'une justice administrative de moins bonne qualité, compte tenu de la réduction inévitable du temps à accorder à chaque dossier.

Les auteurs du présent mémoire ont ainsi été témoins, au fil des ans, de l'allongement des délais d'audiencement des contentieux qui leur sont confiés, devant les Tribunaux Administratifs.

Il arrive régulièrement que des dossiers contentieux ne soient appelés à l'audience que plus de deux ans après leur introduction au greffe.

La durée du contentieux va alors, dans certaines hypothèses, faire perdre tout intérêt à la réponse du juge. En deux ans, les situations des administrations et surtout de leur adversaire a nécessairement évolué et il a souvent été nécessaire de trouver une alternative, d'abandonner un projet, de passer à autre chose, de sorte que l'annulation ou la confirmation de la décision administrative par le juge n'a que peu d'incidence.

Les réformes de procédure administrative contentieuses et de l'aide juridictionnelle, au fil des ans, tendent à durcir les conditions de recevabilité des requêtes - on ne peut s'empêcher de penser qu'il y a là la volonté de freiner la croissance de la demande en justice - et à faire « gagner du temps » aux juridictions administratives.

C'est ainsi qu'a été imposée aux justiciables l'utilisation de l'outil « télérecours », plateforme dématérialisée de saisine de la juridiction administrative (décret n° 2012-1437 du 21 décembre 2012) et organisée la dispense de conclusions du rapporteur public à l'audience (décret n°2011-950 du 23 décembre 2011).

L'octroi de l'aide juridictionnelle est subordonné à de plus en plus d'exigences, notamment en termes de production de documents justificatifs de la situation des justiciables. En matière de droit des étrangers, par exemple, le Bureau d'Aide Juridictionnelle de la juridiction d'appel exerce un contrôle systématique des situations juridiques contentieuses avant de statuer sur les demandes et n'accorde pas l'aide juridictionnelle qu'aux requêtes considérées par lui, comme dépourvues de toute chance de prospérer en appel, de sorte que la demande d'aide juridictionnelle doit impérativement être accompagnée d'une motivation en fait et en droit de la part du justiciable.

Des exigences procédurales supplémentaires ont par ailleurs été introduites, notamment en contentieux de l'urbanisme, avec l'élargissement des hypothèses dans lesquelles la requête doit être notifiée dans un délai de 15 jours au pétitionnaire et à l'auteur de l'acte contesté, à peine d'irrecevabilité, et la nécessité pour le requérant de justifier en annexe de sa requête de sa qualité de voisin et de propriétaire, et de la déclaration en préfecture des associations (décret n°2018-617 du 17 juillet 2018).

En la matière un système de cristallisation automatique des moyens soulevés deux mois après le premier mémoire en défense a été créé (même décret).

La possibilité pour les agents publics d'introduire une requête contentieuse à l'encontre d'une décision implicite de leur employeur a été limitée à une durée de deux mois, quand bien même ce délai de recours ne leur aurait pas été notifié (décret n°2016-1480 du 2 novembre 2016).

L'introduction obligatoire d'une demande préalable à l'administration en matière de travaux publics a été ajoutée par ce décret n°2016-1480 du 2 novembre 2016. Ce même décret subordonne la recevabilité du plein contentieux, à l'intervention préalable d'une décision de

rejet du recours indemnitaire, alors qu'auparavant le seul fait d'avoir présenté une demande préalable était suffisant.

Un désistement automatique d'action et d'instance d'un recours au fond a été introduit dans le Code de justice administrative, en cas de rejet d'une requête en référé suspension pour défaut de moyen de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de la décision, non suivi d'une confirmation expresse par le requérant de ses conclusions en annulation dans un délai déterminé (décret n°2018-617 du 17 juillet 2018).

Par ailleurs, le nombre de procédures avec représentation obligatoire a été augmenté.

En outre, un délai d'un an dit de « sécurité juridique » a été jurisprudentiellement établi, au-delà duquel la contestation des actes administratifs n'est plus admise, quand bien même ces actes ne portent pas mention des voies et délais de recours (CE Ass. 13 juillet 2016, n°387763, au Recueil) – (Annexe 3).

Mais ces réformes ne sont pas suffisantes à réduire l'engorgement des juridictions administratives. Surtout elles ne sont pas satisfaisantes et l'accès à la justice ne peut être indéfiniment restreint, au détriment des justiciables dans un Etat de droit.

L'idée de faire appel à un mode alternatif de règlement des différends est donc apparue comme bien plus séduisante et respectueuse de l'égal accès à la justice.

D'ailleurs la volonté du Conseil d'Etat de développer le recours à la médiation administrative n'a pas seulement pour origine la seule nécessité de désengorger les juridictions administratives.

Il apparaît en effet que la médiation, processus structuré au terme duquel les parties tentent de trouver une solution à leurs conflits, avec l'aide d'un tiers neutre, impartial et indépendant, est un mode alternatif de règlement des différends qui offre la possibilité aux parties de choisir elles-mêmes la façon de résoudre leurs différends.

C'est un moyen de faire participer les citoyens au fonctionnement de la justice.

Avec le développement de la médiation, on améliore l'efficacité de la justice tout en diminuant la masse du contentieux.

C'est ainsi que Madame Dominique Bonmati, Présidente du Tribunal Administratif de Marseille a pu souligner, lors des Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019, que « *L'intérêt pour la juridiction administrative est de recentrer le juge sur son office et de favoriser les bonnes relations avec les justiciables en les aidant à résoudre eux-mêmes leur litige* »⁴.

Cette Présidente de juridiction, très impliquée dans la promotion de la médiation, a également indiqué qu'elle n'avait pas la volonté de se décharger de son contentieux, mais de développer la prévention de la saisine inutile par la médiation, afin d'éviter les « *dépense d'énergie* ».

Mais, ainsi qu'il l'a été exposé, l'outil a été pensé de façon théorique et juridique, sans qu'aient été pris en considération une foultitude de réticences naturelles des protagonistes du contentieux administratif, de même que des obstacles de nature pratique à l'entrée en médiation et à l'exécution des accords.

⁴ BONMATI, D. Présidente du Tribunal Administratif de Marseille. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019

2/ Un outil séduisant : « Je vous trouve un charme fou »⁵

Ainsi qu'il l'a été dit, la médiation en matière administrative présente l'avantage, outre de permettre un désengorgement des juridictions administratives, de mettre les parties au litige au cœur de la solution et de rétablir, ou bien souvent d'établir la communication entre les parties.

M Jean-Marc SAUVE, lors du colloque sur « *Le développement de la médiation* », organisé par le Conseil d'Etat à la chambre de commerce de Paris le 4 mai 2011 a pu souligner que :

*« La justice est une figure essentielle de la démocratie. Elle pèse équitablement et tranche les conflits en appliquant la loi et le droit. Elle est ainsi un garant ultime de la régulation sociale. Mais lorsque le glaive de la justice s'abat, il sépare, disjoints ou distend, en ne laissant entre les êtres d'autre ciment que la parole et l'autorité du droit, la *juridictio* et l'*imperium*, c'est-à-dire une parole et une force qui viennent de l'extérieur.*

Or, la régulation sociale ne peut et ne saurait reposer tout entière sur une contrainte externe, en particulier celle qu'imposerait le juge. Les autres pouvoirs, bien sûr, le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, sont eux aussi responsables de la cohésion de notre société.

Mais la régulation sociale est une responsabilité qui incombe d'abord, et peut être avant tout, à chacun des individus, chacune des personnes, qui forment la société.

Régler le conflit autrement que par le recours au juge est donc une nécessité. Une nécessité en termes d'accès à la justice et de garantie des droits. [...]

Régler les conflits autrement est également une nécessité en termes économiques [...]

Régler les conflits autrement est enfin une exigence sociétale »⁶.

La mise en œuvre de la médiation en matière administrative est donc essentielle au maintien de la régulation sociale.

Les Avocats ont bien compris, grâce aux efforts de pédagogie et d'information des juridictions administratives, l'intérêt de ce processus pour leurs clients et plus largement encore, pour l'équilibre et la cohésion de la société.

C'est un outil de promotion d'une citoyenneté active.

Le Conseil d'Etat et le Conseil National des Barreaux ont ainsi signé, le 13/12/2017, une convention dont l'objectif est de promouvoir le recours à la médiation auprès des avocats, des magistrats, des acteurs publics et des justiciables (Annexe 4).

Il s'agit de mettre en œuvre des actions pour faciliter l'accès à une médiation de qualité en matière administrative à l'initiative des parties ou de la juridiction. Cette convention résulte de la volonté partagée de la profession d'avocat et des juridictions administratives de développer la médiation comme mode de règlement des litiges administratifs.

Une convention concernant la mise en œuvre de la médiation dans le ressort de la Cour Administrative d'Appel de Douai a par ailleurs été signée en février 2018, entre les présidents de la Cour Administrative d'Appel, du Tribunal Administratif de Rouen, les Bâtonniers des Barreaux de Rouen, Dieppe, Evreux, Le Havre et les présidents des centres de médiation ainsi que les collectivités territoriales, établissements publics et services de l'Etat (Annexe 5).

⁵ CHANSON JE VOUS TROUVE UN CHARME FOU PAR HOSHI, paroles de Gaetan Roussel, 2018

⁶ SAUVE. J.M. (2011). Colloque sur « *Le développement de la médiation* », organisé par le Conseil d'Etat à la chambre de commerce de Paris le 4 mai 2011

Les professionnels ont bien identifié les avantages considérables présentés par la médiation par rapport à la procédure contentieuse.

Plus de 1000 médiations administratives ont eu lieu en 2019, dont 68% ont abouti à un accord, indiquait M Jean-Marc SAUVE, Vice-Président du Conseil d'Etat, lors des Assises nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019⁷.

Il s'agit là de chiffres tout à fait encourageants. La médiation administrative fonctionne plutôt bien lorsqu'elle est mise en œuvre.

En effet, avant toute chose, la médiation remet de l'humain dans le contentieux administratif.

Plus encore, elle remet de l'humain dans les relations entre les administrations et le public, dont la quasi absence naturelle et structurelle est source de contentieux.

Il faut rappeler que le contentieux administratif relève majoritairement de la procédure écrite. Les avocats ne plaident pas, mais procèdent par de simples observations à l'audience. Ils ne peuvent ajouter aucun moyen oralement, qui n'aurait pas été soulevé par écrit et ne peuvent pas non plus modifier leurs conclusions à l'audience.

Les justiciables n'ont pas la parole. Dès lors qu'ils sont assistés, sauf à ce qu'un Conseiller ait une question particulière à leur poser, ils n'ont pas vocation à s'exprimer devant la juridiction. Pour ceux qui ne sont pas assistés, ils ne seront entendus que très rapidement.

Ainsi, l'accès au juge, à l'humain, à la justice administrative peut paraître particulièrement restreint pour le justiciable, qui le vit comme une véritable frustration.

Dans le cadre d'une médiation, les médiés vont se rencontrer et être reçus par un médiateur, tiers indépendant, neutre et impartial, qui va leur donner la parole, leur consacrer du temps d'écoute et les questionner.

Pour l'administré, la médiation a comme second avantage, outre de le faire participer au service public de la justice, de lui donner une impression de véritable accès à la justice, d'être entendu et pris en considération en tant qu'individu, et non seulement en qualité de destinataire d'une décision administrative.

C'est d'autant plus important pour les administrés, que le dialogue est par nature très compliqué avec les administrations.

Les administrations sont des personnes morales. Si elles ont un exécutif ou un président, auxquels les courriers sont officiellement adressés, dans les faits, les réponses aux demandes et contestations sont signées au terme de délégations de pouvoir ou de signature.

L'administré ne peut pas identifier son interlocuteur réel, qui d'ailleurs, peut changer dans le temps, au gré des mobilités et autres réorganisations administratives.

La culture de la dématérialisation, indispensable on en convient, distend encore les rapports.

De plus en plus, l'administré n'a même plus affaire à un interlocuteur humain, mais à une interface informatique.

Outre le fait que tous les administrés ne sont pas suffisamment équipés, connectés ou formés à l'usage des outils informatiques, la nécessité pour l'administration d'accroître son efficacité à

⁷ SAUVE, J.M. Vice-Président du Conseil d'Etat. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019

moyens constants, a eu pour effet la création de formulaires standards, ne correspondant pas toujours aux situations individuelles. Et comme il existe un logiciel de gestion de l'interface, l'humain n'est plus là pour tenir compte des éléments qui ne « rentrent pas dans les cases ».

De même, les administrations débordées sont de plus en plus souvent contraintes de se dispenser de répondre aux réclamations des administrés, ou de reprendre la motivation insuffisante et incompréhensible pour l'administré de l'acte contesté, sans y ajouter d'explication.

Ainsi, le dialogue, les échanges, parfois le bon sens et l'empathie n'ont plus leur place dans les relations entre le public et l'administration.

En réaction, l'administré va vouloir s'assurer que ses droits sont respectés. C'est évidemment source de contentieux.

La médiation aura pour effet de placer un homme ou une femme en face de l'administré contestant une décision administrative. Un examen particulier de sa situation personnelle sera effectué.

La médiation révélera très souvent un mécontentement de l'administré plus large que celui qu'il nourrit à l'encontre de l'acte à l'origine de la saisine et c'est justement là que le processus permettra de faire émerger des solutions qui satisferont l'ensemble des parties, après que l'administration aura pu fournir des explications et que l'administré aura pu faire tenir compte des particularités de sa situation personnelle.

La médiation n'est pas seulement une négociation entre les parties, mais la reprise d'un dialogue permise par la présence d'un tiers indépendant qui, par la mise en œuvre d'un processus, à l'aide d'outils tels que l'écoute active, la reformulation et le questionnement, amène les parties à revenir sur leur relation, sur l'évolution de celle-ci, sur l'origine du litige, sur leurs sentiments, à formuler des besoins, et donc des demandes, sur lesquelles la négociation pourra de façon efficace intervenir.

Elle permet, ainsi que l'a souligné Maître Hirbod DEGANY-AZAR, lors des Assises nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019, de « *dire les choses qu'on ne dit pas devant le juge ou devant l'employeur* », de « *passer du j'ai droit, au j'ai besoin* »⁸.

La médiation administrative est un outil de rééquilibrage de la relation administrative.

Elle permet ainsi de purger le conflit et non seulement le litige. C'est là certainement le plus grand avantage du processus.

Si le Tribunal Administratif ne peut être saisi que d'un acte, bien souvent, l'acte contesté n'est qu'une partie du problème. La médiation administrative permettra d'aborder l'ensemble du conflit, au-delà du seul litige constitué par la remise en cause de la légalité d'un acte, alors que le juge administratif lui ne pourra que valider ou annuler cet acte objet du litige.

La mise en présence des parties, avec l'aide d'un tiers facilitateur de parole, offre à l'administré, mais également à l'administration, un espace d'écoute et de bienveillance, dans lequel les parties aborderont ensemble tous les éléments qui font que leur relation dysfonctionne.

Dès lors que les parties s'entendent mutuellement et se sentent mutuellement entendues, le terrain est tout à fait propice pour que les conflits soient désamorçés.

⁸ DEGANY-AZAR, H. Avocat. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019

Un bon exemple de cette réalité réside dans le contentieux de l'urbanisme, dans l'hypothèse classique dans laquelle un voisin entend contester une autorisation de construire délivrée à un administré.

Bien souvent, il s'agit là d'un prétexte, ou plutôt d'une occasion pour ce voisin d'entrer en contentieux avec la personne qui réside à côté de lui et avec laquelle les relations se sont dégradées ; de contrarier ses projets, comme il le contrarie dans son quotidien.

C'est particulièrement flagrant dans le contentieux des non-oppositions à déclarations préalables, lesquels concernent des travaux de faible importance, qui n'auront assurément qu'un faible impact sur les conditions de jouissance de son bien par le voisin requérant.

Or, dans une telle hypothèse, l'annulation de l'acte par le Tribunal Administratif n'a que peu de chances de mettre un terme au conflit de voisinage. Bien au contraire.

Une médiation permettra aux parties d'aborder l'ensemble des sujets à l'origine de la dégradation de leur relation et de réfléchir ensemble à des solutions permettant à chacun de vivre de nouveau sereinement, sans avoir à déménager, outre à une solution satisfaisante également pour l'administration, s'agissant du projet de travaux du pétitionnaire.

La contestation de la légalité de l'acte administratif n'est que le point de départ du travail qui sera effectué et la résolution de ce litige ne sera qu'une pièce du puzzle.

Le recours à la médiation est ainsi particulièrement attrayant dans le cadre des dossiers complexes donnant lieu à des recours multiples, liés à la prise par l'administration de décisions successives, à des retraits, des abrogations, des décisions subséquentes ou des opérations complexes.

Comme le juge ne peut être saisi que d'un acte, il sera amené à regarder la légalité de l'acte par acte, dossier par dossier, sans toujours pouvoir faire un lien entre les différents dossiers. Le risque est l'asphyxie financière du justiciable et l'intervention de décisions peu satisfaisantes et parfois même contradictoires.

Dans le cadre d'une médiation, c'est la globalité de la situation qui pourra être abordée, ce qui permettra l'émergence de solutions relevant du bon sens.

Le but d'une telle résolution globale du différend est de permettre une poursuite des relations des parties.

L'émergence et la clarification des besoins et valeurs sous-jacents par l'intervention du médiateur sera un formidable outil de prévention des litiges à venir.

Cette résolution des conflits sera parfois facilitée par une possibilité offerte par la médiation, qui n'existe pas devant la juridiction administrative : la possibilité de faire entrer dans la discussion et la solution, une personne qui n'est pas partie au litige.

C'est particulièrement efficace en matière de fonction publique, notamment dans les contentieux de harcèlement moral, de maladie professionnelle, de la non-reconduction de contrat, et liés à des difficultés relationnelles entre agents.

Si la personne avec laquelle les relations de l'agent public requérant se sont dégradées, au point qu'il saisit le tribunal à l'encontre de son employeur ne peut être partie à l'accord, n'ayant pas compétence pour engager l'administration, sa présence dans le processus de médiation pourra être source de reprise des relations entre elles dans le meilleur des cas, à tout le moins de bonne compréhension de la situation et des solutions envisageables pour l'avenir par l'employeur.

Un autre domaine dans lequel cette particularité attachée à la médiation apparaît comme une opportunité inédite est le contentieux de l'urbanisme, et notamment lorsque le litige porte sur la légalité d'un refus d'autorisation d'urbanisme, pris sur un avis conforme de l'Architecte des Bâtiments de France.

L'administration se trouve alors en état de compétence liée et ne dispose plus de pouvoir d'appréciation. L'administration et le pétitionnaire subissent l'avis d'un tiers.

Plutôt que de tenter de démontrer à la juridiction administrative que l'avis de l'Architecte des Bâtiments de France, qui n'est pas partie au litige, résulte d'une erreur manifeste d'appréciation, il est tout à fait envisageable de mettre en œuvre une médiation entre l'administration et le pétitionnaire, à laquelle l'Architecte des Bâtiments de France peut être associé.

Celui-ci pourra alors expliquer son avis, et plus encore, être force de propositions de modifications du projet, lui permettant de ne plus porter atteinte aux paysages environnants par exemple.

Ainsi, la médiation offre l'opportunité de parvenir à des accords, dont la nature est toute autre que la seule annulation d'un acte ou sa validation.

Bien souvent, les accords passés en médiation ne seront pas « en droit », mais conformes au droit, ce qui assurera leur pérennité.

Le règlement d'un différend est mieux accepté lorsqu'il résulte d'une discussion, puis d'un accord entre les parties, plutôt que d'une décision juridictionnelle, hormis les hypothèses où une question de principe est soulevée et appelle une réponse en droit.

Ce d'autant que les décisions juridictionnelles, il l'a été souligné, peuvent intervenir de très nombreux mois après la naissance du litige et n'être plus adaptées à la situation, donc insatisfaisantes pour les parties, à tout le moins être difficilement exécutoires.

La médiation a par ailleurs l'avantage d'être inscrite dans un processus soumis à la confidentialité des parties et des documents.

L'accord lui-même est confidentiel, sauf accord contraire des parties.

Ainsi, alors que le droit administratif est essentiellement jurisprudentiel, de sorte que toute situation soumise au juge pourra constituer un « précédent », étant rappelé qu'en contentieux, un fort aléa pèse sur l'issue du litige, le recours à la médiation donne lieu à un accord, dont les tiers ne pourront se prévaloir à l'égard de leurs propres rapports avec l'administration et réciproquement.

Ainsi, alors que le contentieux, dont l'issue incertaine détermine un gagnant et un perdant, n'intervient qu'après de nombreux mois de procédure écrite coûteuse, stressante, traumatisante et ne portant que sur du droit pur, ne peut laisser qu'une impression d'échec, la médiation propose un processus rapide, simple, peu coûteux, adapté aux besoins.

Le recours à ce processus permet de renouer le dialogue et donne un visage et de l'humanité à la justice administrative. En médiation, les parties sont actrices de l'émergence d'un accord satisfaisant l'ensemble d'entre elles. C'est gagnant-gagnant.

Là où un jugement peut marquer la fin des relations entre les protagonistes d'un désaccord (notamment entre un agent et son employeur, entre l'attributaire d'un marché et l'acheteur

public, entre des voisins dans la cadre d'un contentieux d'urbanisme), la médiation permettra, en renouant le dialogue, de poursuivre la relation de façon apaisée et durable.

On comprend l'engouement du Conseil d'Etat pour ce mode alternatif de règlement des différends et le grand intérêt qu'ont les acteurs du contentieux relevant de l'ordre juridictionnel administratif à investir ce nouvel outil.

3/ Mais un processus théorique qui suscite la méfiance sur le terrain : « paroles, paroles »⁹

Ainsi qu'il l'a été exposé, la médiation administrative a été introduite dans le droit « dur » sous l'impulsion du Conseil d'Etat, sans que cela résulte d'une demande des parties.

Bien que cet outil de règlement des différends présente de très nombreux avantages et corresponde bien à un besoin sociétal, il a été livré à la disposition des justiciables administratifs de façon impromptue.

Surtout, il apparaît que cet outil, qui résulte d'un processus inversé, s'est construit en théorie, sans être confronté aux réalités du terrain.

Or, à l'expérience, évoquer le processus de médiation suscite des réticences, craintes et doutes de la part des parties au contentieux administratif, qui peuvent constituer un obstacle à son recours.

Les auteurs du présent mémoire ayant l'occasion d'intervenir au soutien des intérêts de l'ensemble des protagonistes de ce contentieux, ont accompli un travail d'information de leurs clients et de promotion de la médiation au sein de leur Cabinet.

Aborder ce sujet avec les clients personnes physiques, administrés, a mis en exergue l'existence de préjugés et présupposés, même s'ils sont les plus enclins à accepter de recourir à la médiation.

Les administrés font avant tout part de leur méfiance du déséquilibre des forces en présence.

Dès lors que l'administration est décisionnaire, le particulier a tendance à penser que c'est, in fine, elle qui imposera son point de vue et que cela risque de leur être encore plus défavorable, puisque la personne publique en cause pourra se prévaloir de sa bonne volonté, ayant accepté d'entrer en médiation.

Notamment, le « politique » sous-jacent dans le processus de décision administrative est une source de suspicion et de prise de conscience de l'absence de poids dans la balance de l'administré.

Celui-ci peut avoir le sentiment que les décisions relèvent de sphères et d'enjeux politiques qui le dépassent et que la médiation ne sera pas un outil suffisant pour que sa situation personnelle soit prise en considération.

Par ailleurs, alors que le coût de la médiation sera certainement moins important que celui d'un contentieux devant la juridiction administrative, le fait de devoir rémunérer un médiateur est encore difficilement acceptable pour le justiciable particulier, du fait de sa peur de l'échec du

⁹ CHANSON PAROLES PAROLES PAR DALIDA et ALAIN DELON, Paroles de Matteo CHIOSSO, Del re GIANCARLO, Musique de Giovanni FERRIO, Adaptation de Michael. © CURCI EDIZIONI MUSICALI, PDU ITALIANA EDIZ MUS SRL

processus et de la nécessité de reprendre le cours du contentieux, ce qui supposerait d'additionner les coûts.

Surtout, il est clairement apparu une méconnaissance totale de la nature du processus par le justiciable, qui imagine communément que le médiateur aura un rôle d'arbitre et qu'il sera force de propositions.

Or le justiciable préfère s'en remettre à l'appréciation d'un juge, organe légitime, pour trancher le litige qui l'oppose à l'administration, plutôt qu'à un médiateur dont il ne connaît pas la formation, ni l'origine professionnelle.

Si le justiciable particulier l'intègre très facilement lorsqu'on le lui expose, il n'a, d'instinct, absolument aucune conscience de la possibilité qu'offre la médiation de purger le conflit dans sa globalité et de s'écarter de la seule appréciation de la légalité d'un acte.

En outre, l'administré agent de la fonction publique exprime la crainte d'un risque de traitement différencié des agents, dès lors qu'il ne s'agira plus de faire appliquer les règles statutaires et jurisprudentielles par une juridiction. Il est vrai en effet, qu'il peut exister dans la fonction publique du fait du statut protecteur attaché à la qualité d'agent titulaire, une culture de l'égalité de traitement et du refus de renoncer à un quelconque droit, qui s'accompagne d'une tendance revendicatrice.

Aussi, le justiciable fonctionnaire peut manifester une réticence au recours à la médiation, craignant que celle-ci implique nécessairement des concessions de sa part.

De façon plus générale, l'administré comprend mal comment une médiation pourrait aboutir à un quelconque résultat, alors même qu'il a déjà tenté de faire changer l'administration d'avis, en lui présentant un recours gracieux ou hiérarchique, portant argumentation juridique et explications factuelles, auquel il n'a pas été répondu, ou de façon défavorable et laconique.

Par ailleurs, dans sa volonté de contraindre le processus à démarrer, le Conseil d'Etat a été à l'origine de la mise en place d'une expérimentation d'une médiation préalable obligatoire dans certains contentieux relatifs à la fonction publique ou aux allocations sociales.

La réaction première des administrés concernés est une manifestation hostile, ceux-ci n'appréciant pas de se voir imposer une nouvelle condition procédurale, retardant le moment où ils pourront enfin faire valoir leurs droits auprès du juge, alors qu'ils se sont parfois déjà vus imposer un recours administratif préalable obligatoire.

Rappelons que l'article 6.1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui garantit 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 »*.

Il doit d'ailleurs être souligné que de nombreux professionnels du droit, même formés à la médiation, estiment qu'il est contreproductif d'imposer un recours à la médiation, alors que le succès d'une médiation repose sur l'adhésion des parties au processus.

C'est effectivement à première vue antinomique. Les médiés sont acteurs principaux de la médiation. Les parties au litige doivent souhaiter participer personnellement à l'issue de leur désaccord avec l'administration et en devenir responsables volontairement. A défaut, les chances de succès de la médiation paraissent fortement compromises.

Le Code de procédure civile a prévu la possibilité pour les juges d'imposer aux justiciables de rencontrer un médiateur, afin d'être informés du processus. Il eut été certainement plus respectueux du droit des justiciables de l'ordre administratif, voir certainement plus efficace, de limiter l'obligation à cette information.

Surtout, le mécanisme de médiation préalable obligatoire, tel qu'il a été créé, prévoit le recours à des médiateurs désignés, tels que le Centre de Gestion de la fonction publique territorialement compétent, s'agissant des litiges portant sur la situation des agents des collectivités territoriales et des établissements publics locaux. Or, malgré les garanties d'indépendance données par les textes, le CDG apparaîtra toujours aux yeux des agents publics, comme un organisme institutionnel, donc une autorité en lien avec l'administration, ce d'autant que le CDG fait figure de consultant juridique auprès des collectivités territoriales, lorsqu'elles rencontrent une difficulté avec la situation d'un agent.

Par ailleurs, les textes limitent les champs de compétence de ce médiateur, de sorte qu'à l'expérience, il a été nécessaire pour un des auteurs de ce mémoire, dans une hypothèse dans laquelle l'issue de la médiation permettant de mettre fin au conflit et non pas seulement au litige, était subordonnée à un dépassement du cadre de ces compétences, de poursuivre la médiation en passant en médiation conventionnelle.

Ce basculement et donc ce changement de médiateur, a par ailleurs permis d'ouvrir le processus sur une dimension plus psychologique et de voir appliquer des techniques de communication, que les agents du CDG ne mettent pas en œuvre, peut être en raison de leur formation.

C'est encore un témoignage du caractère inversé du processus.

Les entreprises quant à elles, manifestent des réticences et des idées reçues, similaires à celles exprimées par les particuliers.

S'y ajoute l'incompréhension de l'intérêt de la mesure, les entreprises étant rompues à l'exercice de la transaction. Il faut aborder le sujet de la poursuite des relations contractuelles pour qu'elles acceptent d'envisager le recours au processus.

Reste cependant ancrée l'idée que la négociation serait antinomique avec la médiation, car elle a pour but de maximiser son gain contre l'autre partie. Il est donc nécessaire de leur démontrer que la médiation implique une négociation raisonnée.

De façon surprenante, il est apparu, au fil des entretiens avec la clientèle, que ce sont les administrations les plus difficiles à convaincre des avantages de la médiation.

Il ne saurait être transigé sur la légalité d'un acte administratif. Il est légal ou illégal et il n'y a pas d'espace pour une médiation.

Les personnes publiques abordent systématiquement leurs craintes de la lourdeur du processus, qui suppose d'y consacrer du temps et plus spécifiquement, celui d'une personne compétente pour engager l'administration.

Le plus souvent, ce n'est pas l'administration qui souffre de l'allongement des délais de traitement des dossiers par les juridictions administratives. Une fois que les mémoires en défense sont rédigés, le plus souvent par un Conseil, le dossier peut être mis de côté dans l'attente de la fixation de l'audience. La médiation au contraire, nécessite que le dossier reste « ouvert » et qu'on y consacre du temps au sein de l'administration.

Or, la personne qui aura compétence pour participer au processus de médiation ne sera généralement pas celle qui au sein de l'administration, sera concernée par le litige en cause, si celui-ci porte sur des difficultés relationnelles entre deux agents par exemple, ce qui n'est pas de nature à la motiver. Elle aura en effet du mal à se sentir concernée par le différend

Par ailleurs, la peur de la remise en cause de l'autorité attachée au statut est aisément perceptible. Accepter d'entrer en médiation, c'est accepter que les décisions administratives ne soient pas prises de façon uniquement unilatérale et c'est délivrer le message de la possible négociation aux administrés, ce qui ne fait vraiment pas partie de la culture de l'administration française.

En outre, ainsi qu'il le sera abordé dans la seconde partie du mémoire, la personne publique est confrontée à des obstacles particuliers, tels que le nécessaire respect de l'ordre public, l'interdiction des libéralités, la nécessité d'un titre exécutoire pour permettre au comptable public de libérer des fonds, alors que celui-ci est personnellement responsable des deniers publics, qui font que la médiation ne peut pas du tout être abordée comme en matière civile ou commerciale.

Philippe GAZAGNES, référent national médiation des juridictions administratives et Président du Tribunal Administratif de Clermont-Ferrand, en clôture des Assises nationales de la médiation administrative tenues en 2019, indiquait :

« Aujourd'hui, nous devons convaincre principalement non pas les citoyens, qui sont plutôt enclins à accepter de se mettre autour d'une table quand on leur propose une médiation, il faut qu'on arrive à convaincre les administrations qu'elles ont en réalité tout à gagner avec la médiation [...] lorsqu'on a un litige, c'est qu'on a un désordre, c'est qu'il y a de la souffrance et qu'on a des difficultés quelque part et le fait de se mettre en médiation permet à l'administration d'entendre cette souffrance, d'entendre le litige, d'entendre le point de vue du citoyen et donc d'essayer de trouver une solution co-construite [...]. Une bonne partie de l'intérêt général peut se co-construire avec les citoyens »¹⁰.

L'article 81 de la loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 dite « loi Engagement et proximité », a modifié l'article L1112-24 du Code général des collectivités territoriales. Les collectivités peuvent désormais instituer un médiateur territorial, avec des compétences qui seront délimitées par l'organe délibérant.

Ces dispositions sont de nature à permettre l'évolution favorable du recours à la médiation par les personnes morales de droit public.

Cependant, au-delà du champ de compétence extrêmement restreint que pourront décider les collectivités, la réticence des administrés sera à n'en pas douter la même que dans le cadre de la médiation préalable obligatoire : le médiateur appartenant à l'administration, malgré les garanties d'indépendance posées par les textes, il sera inmanquablement perçu comme une émanation de l'administration.

¹⁰ GAZAGNES, P. Référent national médiation des juridictions administratives et Président du Tribunal Administratif de Clermont-Ferrand. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019

II – SECONDE PARTIE : LE PROCESSUS DE MEDIATION A L'EPREUVE DU DROIT PUBLIC

Comment dépasser ces obstacles et faire de la médiation un véritable « outil » à proposer utilement aux justiciables, en toute connaissance de cause ?

L'évidence, qui n'est nullement propre à la matière administrative, est au préalable de procéder à une analyse de risque de la situation exposée, ce qui nous conduira à apprécier la marge de manœuvre en termes d'opportunité, mais aussi en termes de faisabilité juridique d'une issue amiable.

Le conseil de chaque médié prend déjà ici toute sa place.

S'il a été relevé que les réticences au processus de médiation les plus tenaces proviennent de l'administration, force est de constater que les obstacles juridiques les plus contraignants sont relatifs aux règles qui s'imposent à elle.

Ainsi, c'est par le prisme de l'administration que seront abordées les difficultés juridiques identifiées, que la présente partie se propose de surmonter.

En se gardant bien d'anticiper sur les solutions potentielles, qui sont à construire par les médiés eux-mêmes avec l'aide du médiateur, la réussite du processus de médiation dépend nécessairement de l'identification préalable des difficultés juridiques éventuelles ; il a été retenu une présentation chronologique, suivant le déroulement du processus de médiation, en formulant des préconisations pour tenter d'y remédier :

- Le ou les représentants aux réunions de médiation du côté de l'administration : qui doit représenter l'administration en réduisant au maximum le risque de remise en cause de l'accord ?
- Comment financer le médiateur dans le respect des règles de la commande publique ?
- Comment respecter la confidentialité du processus de médiation dans la limite des règles de publicité des actes administratifs : tant sur le principe d'entrer en médiation qu'au stade de l'accord, et de son exécution.
- Comment dépasser l'ordre public dans la construction de la solution au conflit ?
- Comment donner une sécurité maximale à l'exécution de l'accord au regard du comptable public, du contrôle de légalité ou encore des tiers ?

1/ L'entrée en médiation : « Qui a le droit ? »¹¹

Se pose la question de la personne compétente, qui décide d'entrer en voie de médiation, et de son mandat, c'est-à-dire de son pouvoir d'engager ou non l'administration qu'elle représente.

Prenons l'exemple d'une commune : le maire pourra-t-il seul accepter le principe d'une médiation ? Ou devra-t-il préalablement faire délibérer le conseil municipal ?

Il ne pourra bien évidemment pas être envisagé de solliciter l'assemblée délibérante pour qu'elle autorise son maire, ou son président à signer l'accord de médiation, sans qu'elle en connaisse préalablement les principaux termes. Mais ne serait-il pas plus prudent de tenir informée l'assemblée délibérante en amont, avant d'accepter le principe même d'une médiation, et d'engager ainsi la médiation en toute sérénité ?

¹¹ Chanson QUI A LE DROIT PAR PATRICK BRUEL, écrite par Gérard Presgurvic

En médiation judiciaire, c'est-à-dire dans le cadre d'un litige dont la juridiction administrative est déjà saisie, le maire pourrait valablement tirer de la délégation générale de l'article L2122-22 du CGCT pour ester en justice, le pouvoir d'entrer en voie de médiation, comme au titre d'une délibération spécifique pour ester en justice qui serait adoptée à réception de la notification du recours contentieux.

En médiation conventionnelle, il conviendra en revanche d'anticiper l'adoption d'une délibération de principe autorisant les personnes désignées à recourir et à participer à la médiation : il s'agira alors pour l'assemblée délibérante d'autoriser le principe d'entrer en voie de médiation avec un minimum d'informations sur le litige en question, en réservant la signature de tout accord à son autorisation préalable.

Le ministère de la justice a certes précisé dans une réponse publiée au JO Sénat du 29 mars 2018 page 1518 que l'accord de l'assemblée délibérante n'est pas requis pour accepter le principe même d'une médiation, le pouvoir exécutif d'une collectivité locale étant donc libre d'entamer une médiation à son initiative ou sur proposition du juge.

Cette approche ne fait toutefois nullement œuvre de pédagogie auprès de l'ensemble des élus qui seront amenés à valider l'accord puisqu'en effet l'organe délibérant doit se prononcer sur tous les éléments essentiels du contrat à intervenir au nombre desquels figurent notamment la contestation précise que la transaction a pour objet de prévenir ou de terminer et les concessions réciproques que les parties consentent à cette fin¹².

On pourrait également s'interroger sur la validité d'une délibération d'autorisation générale de l'assemblée délibérante à son exécutif pour accepter le principe de toute médiation, sous réserve de lui en rendre compte¹³.

Cette solution semble toutefois incertaine, tant chaque situation requiert un examen particulier en fonction des intérêts en présence, et ce, même si de nombreuses collectivités ont signé la convention relative à la mise en œuvre de la médiation dans le ressort du tribunal administratif, à l'instar de celle signée le 27 février 2018 entre la cour administrative d'appel de DOUAI, le tribunal administratif de Rouen, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et les services de l'Etat, les bâtonniers du barreau de Rouen, Dieppe Evreux et du Havre et les présidents des structures de médiation de Rouen, Dieppe, Evreux et du Havre (Annexe 5).

L'objet de cette convention se limite à fixer un cadre de références pour les parties qui s'engagent dans une médiation conventionnelle libre ou mettant en œuvre une clause contractuelle prévoyant une médiation. Elle vise également à décrire les modalités concrètes possibles de mise en œuvre d'une médiation conventionnelle organisée par le juge administratif à la demande des parties ou à son initiative.

Il est manifeste que la signature d'une telle convention permet de faire œuvre de pédagogie au sein des différentes collectivités signataires, tant auprès des élus que des agents publics.

En dernier lieu, a été signée le 25 janvier 2021 entre le rectorat de l'académie de Normandie et les tribunaux administratifs de Caen et de Rouen, une « convention de médiation » afin de promouvoir ce mode de résolution amiable des litiges entre les usagers du service public de l'éducation nationale et le rectorat¹⁴.

C'est bien l'instauration d'une nouvelle culture du litige administratif qu'il y a lieu d'encourager.

¹² Réponse du ministère de la justice publiée au JO Sénat du 29 mars 2018 page 1518

¹³ Circulaire du 6 avril 2011 relative au développement du recours à la transaction pour régler amiablement les conflits

¹⁴ <http://rouen.tribunal-administratif.fr/Actualites-du-tribunal/Vie-du-tribunal/Signature-d-une-convention-entre-le-rectorat-de-l-academie-de-Normandie-et-les-tribunaux-administratifs-de-Caen-et-de-Rouen>

Dans ces conditions, il convient de privilégier une information préalable de l'assemblée délibérante car il sera nécessairement plus difficile de lui faire valider l'accord trouvé en médiation, en « bout de course », comme une simple chambre d'enregistrement, surtout en présence d'une opposition virulente ou même seulement active. Ce type de modalité pourrait également attiser les velléités procédurières de certains administrés, et serait manifestement de nature à fragiliser l'accord.

La transparence, dans le respect de la confidentialité, sera vraisemblablement préférable.

Rappelons que le principe de confidentialité s'applique à ce qui s'est dit lors des réunions de médiation, et non pas nécessairement à l'accord en lui-même si les médiés acceptent de lever le principe de confidentialité.

La délibération autorisant l'entrée en médiation devra également désigner directement les personnes qualifiées pour participer au processus de médiation, ou y procéder sous couvert de délégation.

Il serait vivement souhaitable que ces actes administratifs soient joints à la convention de médiation, permettant ainsi aux médiés ainsi qu'au médiateur de s'assurer des pouvoirs de chacun lors du déroulement de la médiation.

Se posera également la question de qui désigner ? Le maire, un élu en charge de la compétence en lien avec le litige, le Directeur Général des Services, le directeur des affaires juridiques, un technicien ?

Il est constant que chaque situation commandera une réponse adaptée :

- Dans une petite commune, le maire sera généralement présent, avec éventuellement un adjoint pour ne pas avoir à rendre compte seul devant l'assemblée délibérante, à laquelle sera soumis l'accord ;
- Un litige technique nécessitera la présence et d'un élu et du technicien ;
- Dans une collectivité plus importante, le DGS, muni d'un mandat spécifique sera accompagné de techniciens...

Le financement de la médiation devra également être abordé, s'agissant de l'engagement de deniers publics pour la prise en charge des honoraires du médiateur, hors l'intervention d'une compagnie d'assurance au titre de la protection juridique, qui pourrait utilement être sollicitée.

Les compagnies d'assurance sont en effet favorables au processus de médiation, et prévoient de plus en plus dans leur contrat le recours à la médiation au titre de leurs garanties. Une attention toute particulière devra toutefois être réservée dans le cas de l'engagement de la responsabilité de l'administration, son assurance responsabilité civile pouvant alors intervenir au titre des garanties du contrat RC souscrit ; la place de l'assureur devra en conséquence être aménagée dans le cadre de la médiation, en sa qualité de débiteur principal.

A cette occasion, comme le recours à un avocat, le recours à un médiateur, exclusivement dans le cadre d'une médiation conventionnelle, ne pourrait-il être qualifié de marché public de prestation intellectuelle / de services, conduisant nécessairement à une mise en concurrence, certes non formalisée (règle des trois devis), mais en tout état de cause préalable ? Les règles sont certes allégées pour les marchés publics répondant à un besoin dont la valeur est

inférieure à 40 000 € HT¹⁵, ce qui sera vraisemblablement le cas en l'espèce, même si l'acheteur public ne doit pas découper le montant de ses marchés publics dans le seul but de bénéficier de l'allègement des obligations de publicité et de mise en concurrence aux dépens de la sécurité juridique des contrats ainsi conclus : des prestations homogènes doivent être comptabilisées ensemble pour le calcul des seuils. Le saucissonnage pour permettre le recours au MAPA est illégal.

La médiation judiciaire n'est ici pas le sujet, puisque les honoraires du médiateur seront pris en charge au même titre que ceux d'un expert judiciaire.

La question ne semble pas avoir été tranchée, et encore moins abordée en l'état de nos connaissances.

Ce serait bien évidemment rigidifier à l'excès le recours à un tel mode de résolution des conflits, outre que l'attribution du marché au titulaire ne pourra se faire que sous réserve de l'accord des autres médiés sur ce choix, ainsi que sur la répartition des honoraires.

Mais cette problématique se rencontrera très certainement à l'aune d'une concurrence accrue du marché de la médiation conventionnelle...nous pourrions au moins nous féliciter de ce signe d'une reconnaissance partagée du processus !

Il conviendra en tout état de cause de s'assurer de l'accord du comptable public pour honorer une telle dépense, notamment au titre des frais de défense, ce qui sera plus difficile dans le cadre d'une médiation conventionnelle en dehors de toute procédure contentieuse, en l'absence de nomination du médiateur par le juge, mais bien par les seules parties.

Là encore, une information préalable du comptable public sur l'engagement d'une telle dépense sera opportune.

2/ L'issue de la médiation : « Il est libre Max » ¹⁶

Nous aborderons ici la dernière étape de la roue de Thomas FIUTAK : Parce qu'atteindre un accord acceptable par tous ne suffit pas, encore faut-il que l'accord soit juridiquement sécurisé et viable.

Les médiés se sont entendus pour construire une sortie de leur conflit. Comment formaliser l'accord et sous quelles contraintes, pour lui assurer la sécurité juridique qu'attend tout justiciable ?

Deux limites semblent devoir retenir une attention toute particulière, au regard des contraintes s'imposant à l'administration, tant elles sont au cœur de l'efficacité du processus de la médiation administrative :

- L'accord et l'ordre public ;
- La confidentialité de l'accord ;

Le code de justice administrative ne limite pas formellement les matières dans lesquelles le recours à la médiation est envisageable, ce qui laisse ouvert le champ des possibles, même si cette liberté génère également quelques incertitudes :

¹⁵https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/daj/marches_publics/conseil_acheteurs/fiches-techniques/mise-en-oeuvre-procedure/achats-moins-40-000-euros-2020.pdf

¹⁶ CHANSON IL EST LIBRE MAX PAR HERVÉ CRISTIANI. 1981.

- À quel moment l'ordre public interdira de médier ?
- Doit-on se limiter à une définition rigide des champs de la médiation administrative en se privant de toute liberté de construction et d'imagination de solutions ?

Nous sommes donc renvoyés à la distinction entre la notion de litige et celle de conflit, et même de conflit sous-jacent : c'est l'accord qui ne doit pas être contraire à l'ordre public, et non le litige.

Le processus de médiation permet de découvrir ce qui se cache derrière le litige, comme l'illustre la figure de l'iceberg : En pratiquant l'écoute active, la parole active et empathique, c'est rechercher les objectifs, les préoccupations et les besoins réels des médiés. Ces derniers évoluent de la posture « JE VEUX » à celle de « J'AI BESOIN ».

Dès lors, il y a de fortes chances que la qualification juridique initiale du litige évolue vers un tout autre environnement juridique en fonction des solutions qui seront définies par les médiés.

Dans ces conditions, le champ d'application de la médiation administrative n'a pas à être réduit et aucune matière ne doit en être exclue a priori.¹⁷

Les statistiques réunies par le Conseil d'Etat au 31 décembre 2020, relatives aux médiations menées devant les juridictions administratives, à l'initiative soit des parties, soit du juge témoignent de la diversité des matières concernées, selon la classification habituelle du contentieux des juridictions administratives : Agriculture, aide sociale, collectivités territoriales, contentieux fiscal domaine-voirie, droit des personnes et libertés publiques, Éducation recherche, environnement, expropriation, fonctionnaires et agents publics, logement, marchés et contrats, police, santé publique, sécurité sociale et mutuelle, travaux publics, urbanisme et aménagement.

« Le périmètre de la médiation ne se superpose pas exactement avec celui de la transaction. Les leviers du processus sont plus nombreux, permettant d'explorer des champs plus vastes (...) »¹⁸

C'est bien l'accord qui doit être conforme à l'ordre public.

Les dispositions de l'article L213-3 du Code de Justice Administrative rappellent une interdiction absolue :

« L'accord auquel parviennent les parties ne peut porter atteinte à des droits dont elles n'ont pas la libre disposition »

Ainsi, l'accord ne peut avoir pour objet de renoncer à une liberté ou à un droit fondamental.

Cela conduit a priori à éviter de retenir un accord qui implique de renoncer à exercer un recours en excès de pouvoir.

On peut le comprendre lorsque l'on a à l'esprit qu'il s'agit de la défense d'intérêts dépassant les seules parties à un accord amiable dans la mesure où il est relatif à la légalité d'un acte administratif.¹⁹

¹⁷ ARTUS. D. vice-président et référent médiation du tribunal administratif de Poitiers. L'an II de la médiation administrative états des lieux au tribunal administratif de Poitiers, : lexis nexis, n°9 - 4 mars 2019.

¹⁸ NURET. B. La médiation en droit public : d'une chimère à une obligation ?, lexis nexis, n°9 - 4 mars 2019.

¹⁹ CE, Dame Lamotte 1950

Il ne faut toutefois, à notre sens, pas s'arrêter à priori à cet interdit, mais au contraire rechercher des solutions juridiques pour le dépasser et c'est d'ailleurs ce que le Conseil d'Etat nous invite à faire en reconnaissant expressément qu'il est, sous certaines conditions, possible de renoncer par voie de transaction à l'exercice d'un recours pour excès de pouvoir.²⁰

Il est communément affirmé que le contentieux de la légalité objective devrait échapper à la médiation, s'agissant d'un différend touchant à des matières régaliennes ou à des intérêts fondamentaux des personnes publiques, notamment :

- Aliénation du domaine public ²¹ ;
- Délimitation du domaine public²² ;
- Détermination de l'étendue des pouvoirs de police d'une autorité administrative²³ ;
- Les intérêts moratoires ²⁴.

Ainsi la gestion du domaine public qui a pour caractéristique d'être inaliénable et imprescriptible ne devrait pas pouvoir faire l'objet d'un processus de médiation, puisque par définition il est exclu du champ de la transaction²⁵; mais là encore, c'est méconnaître la dynamique du processus de médiation, qui ne se superpose pas à la transaction.

Me Jean-Pierre BRUNEL, avocat, médiateur spécialisé en droit public, ancien président de tribunal administratif, a évoqué, lors du colloque du Conseil d'Etat du 17/06/2015 l'exemple de la médiation intervenue sur la pointe sud du cap d'Antibes avec l'hôtel 5 étoiles du CAP EDEN ROC et le Préfet des Alpes Maritimes ; il s'agissait de la piscine construite par cet hôtel à la renommée mondiale sur le domaine public, dont la démolition avait été autorisée par le TA ; suite à une conciliation sollicitée par le préfet, un accord a été trouvé pour sauvegarder les emplois et préserver le littoral (Colloque du Conseil d'Etat du 17 juin 2015 : La médiation et la conciliation devant la juridiction administrative, colloque organisé par le conseil d'état en partenariat avec l'ordre des avocats de Paris et Gemme-France).

Cette illustration démontre qu'il ne faut pas s'arrêter à la seule définition du litige, mais bien prendre à bras le corps le conflit dans son ensemble et tous ses aspects, permettant ainsi de déplacer le curseur, de modifier l'angle de vue, et trouver une solution qui est conforme au droit, mais ne dit pas le droit.

Ainsi tout ce qui concerne l'intérêt général ne devrait pas être concerné par le processus de médiation.

C'est alors manifestement mettre des freins là où justement l'imagination des parties et la découverte du conflit sous-jacent permettent de construire une issue.

La vision, l'approche du juriste est manifestement réductrice puisque celui-ci caractérise le litige apparent en s'interdisant d'aller voir le conflit, car il n'en est pas saisi.

²⁰ CE, 5 juin 2019, centre hospitalier de Sedan, n°412732, AJDA n°398/2019 du 18 novembre 2019

²¹ Cass. Req 7 novembre 1892 Veuve Dessales C/ Veillas et Chamussy D 1893, I P.6 ; Voir également CE, 4 mai 2011, Communauté de communes du Queyras, n°340089

²² CE, 20 juin 1975, Leverrier, n° 89785 Impossibilité d'effectuer la délimitation du domaine public fluvial par la voie d'une transaction

²³ Conseil de Préfecture de Lille du 18 mai 1953, Maire de Mouveaux c/ Lagache, D. 1953, p 470

²⁴ CE, 17 octobre 2003, n° 249822, ministre de l'Intérieur c/ syndicat intercommunal d'assainissement Le Beausset : Le Conseil d'Etat a jugé qu'un contrat de transaction ne peut pas porter sur le montant des intérêts moratoires dus en exécution d'un marché public ; CAA Douai, 27 février 2020, n°18DA02505 : Les transactions sont désormais soumises au contentieux de droit commun des contrats, même si leur annulation n'est réservée qu'aux irrégularités les plus graves, en l'espèce la renonciation aux intérêts moratoires

²⁵ CE, 20 juin 1975, LEVERRIER n°89785

Ainsi, les limitations ne doivent pouvoir s'exprimer que dans le cadre de la rédaction de l'accord mais non dans l'entrée en voie de médiation sur tel sujet plus au moins propice, qui doit garder toute sa liberté !

Dès lors la médiation n'est pas réservée aux simples intérêts subjectifs du plein contentieux.

Une autre limite dans le cadre des litiges relevant du plein contentieux et sur le terrain indemnitaire, s'exprime dans le principe selon lequel une personne publique ne saurait consentir une libéralité ; nous retrouvons alors là les hypothèses où les concessions de la personne publique sont manifestement disproportionnées au regard de celles de l'autre partie.

Il ne faut toutefois pas confondre un accord de médiation qui peut être simple, et une transaction qui, elle, doit être conforme aux dispositions de l'article 2044 du code civil. Mais ainsi que nous l'avons déjà évoqué, toutes les médiations ne se concluent pas nécessairement par une transaction.

Comme rappelé ci-dessus, une transaction est contraire à l'ordre public si elle constitue une libéralité de la part de l'administration :

« Les personnes de droit public ne peuvent jamais être condamnées à payer des sommes qu'elles ne doivent pas »²⁶.

La juridiction administrative interdit les libéralités, mais ne prive pas les parties de leur marge d'appréciation pour conclure la transaction.

C'est donc une approche souple qui est retenue par le Conseil d'Etat :

« Ce qui est d'ordre public, ce n'est pas une éventuelle exagération de l'indemnité [...] supérieure au préjudice subi, à moins que la disproportion soit telle que la prétendue transaction ne devienne une libéralité [...] »²⁷.

En outre, la transaction ne peut constituer un mode de gestion courant des achats et des contrats de l'administration, comme le rappellent à juste titre les deux circulaires de 2009 et 2011 ayant pour objet de promouvoir le recours à la transaction. Ce serait alors faire échec aux règles du code de la commande publique :

« La transaction n'est pas un dédouanement. Attention de ne pas donner l'impression de vouloir contourner des clauses qui auraient été mal rédigées dans les conditions essentielles du marché »²⁸.

Pour autant, il s'agira pour les conseils accompagnant les médiés de faire preuve d'imagination et « d'habiller » les différents postes de l'accord pour qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public ; cette préoccupation sera d'autant plus prégnante en cas d'homologation.

L'accord de médiation doit respecter les trois conditions suivantes, surtout s'il est demandé par les médiés son homologation devant le juge administratif :

- L'accord ne porte pas atteinte à des droits dont les parties n'auraient pas eu la libre disposition ;
- L'accord ne doit pas contrevenir à l'ordre public ;

²⁶ CE, 19 mars 1971, rec. CE 1971, p. 235

²⁷ CE, 6 décembre 2002, syndicat intercommunal des établissements du second degré du district de l'HAY LES ROSE

²⁸ Circulaire du 7 septembre 2009 relative au recours à la transaction pour la prévention et le règlement des litiges portant sur l'exécution des contrats de la commande publique et Circulaire du 6 avril 2011 relative au développement du recours à la transaction pour régler amiablement les conflits.

- L'accord ne doit pas accorder de libéralité.

Les dispositions de l'article L. 213-1 du code de justice administrative n'imposent pas aux parties de conclure une médiation par une transaction au sens de l'article 2044 du code civil.

Toutefois, lorsqu'il est saisi d'une demande d'homologation d'une transaction concrétisant un accord de médiation, le juge doit encore examiner si celle-ci répond aux exigences fixées par le code civil et par le code des relations entre le public et l'administration.

Le contentieux indemnitaire en marché public, en fonction publique, ou encore en dommage de travaux publics sera le terrain de prédilection de la médiation, ce qui nous semble toutefois particulièrement réducteur.

Au surplus, le versement d'une somme d'argent n'est pas toujours suffisant pour désamorcer et apaiser le conflit si les parties n'ont pu exprimer de vive voix leur désaccord, notamment dans le cadre du processus structuré de médiation : a pu être rencontrée par l'un des rédacteur du présent mémoire en qualité d'avocat accompagnant la personne publique employeur, la situation d'un agent public, en grande souffrance psychologique, après une tentative de suicide sur le lieu de travail, déclaré apte à reprendre ses fonctions par le médecin de la CPAM, mais dans l'impossibilité totale de revenir à son poste. Un licenciement pour inaptitude physique n'était donc pas envisageable juridiquement, mais surtout une rupture conventionnelle, suivie le cas échéant du paiement de dommages et intérêts par voie de transaction n'était pas davantage acceptable par l'agent s'estimant bafoué et ne pouvant se résoudre à tourner la page de son long parcours professionnel chez cet employeur public par l'allocation d'une seule somme d'argent. Les trois réunions de médiation ont permis que s'expriment tous les ressentis et les non-dits qui n'auraient pu s'élever dans la rédaction d'une « simple » transaction, conduisant à ce que la transaction financière finalement conclue soit viable et pérenne.

En cas d'accord des médiés, celui-ci devra faire l'objet d'un accord, qui sera soumis à délibération.

C'est là également que prend tout son sens le principe de confidentialité, et ses nécessaires aménagements.

Lorsque l'accord requiert pour être signé l'autorisation de l'assemblée délibérante, se pose la question de la confidentialité puisque l'assemblée devra être tenue informée à tout le moins de l'économie générale de l'accord et de ses principaux axes, pour valablement délibérer, comme en matière de transaction, sans que bien évidemment ne soient dévoilées les différentes étapes du processus²⁹.

Il conviendra alors de prévoir dans l'accord la levée partielle de la confidentialité sur ses axes principaux pour les communiquer à l'assemblée délibérante et au comptable public.

Mais les rédacteurs de l'accord devront également prévoir la condition résolutoire de la validation de l'accord par le conseil municipal, sous couvert d'une délibération définitive, purgée de tout recours.

L'accord de médiation comme la transaction est un contrat, soumis aux dispositions des articles 1103 et suivants du code civil, contrat qui lie les parties et doit être exécuté de bonne foi. L'accord est soumis tant au contrôle de légalité qu'au recours potentiel des tiers :

- Dans le cadre de son contrôle de légalité, le préfet peut initier un déferé s'il estime que l'accord est entaché d'illégalité, ou contraire à l'ordre public ;

²⁹ CE, 11 septembre 2006, n°255273, commune de Théoule Sur Mer, Rec CE 2006, p. 395

- Des membres de l'assemblée délibérante comme des administrés s'ils justifient d'un intérêt à agir, peuvent également contester la légalité de l'accord, dont ils auront eu connaissance au travers de la publicité de la délibération, et du rapport informant l'assemblée délibérante de son économie générale qui sont des documents administratifs communicables.

Se pose donc la question de la sécurité juridique de l'accord, qui est souvent un frein à l'entrée en médiation, au regard des craintes exprimées par l'administration. L'homologation de l'accord pourra être sollicitée si l'exécution de l'accord est en effet susceptible de se heurter à des difficultés particulières³⁰.

Toutefois, si l'on raisonne par analogie avec les transactions, peu de contentieux naissent devant les juridictions administratives en contestation par l'une des parties ou des tiers du contrat de transaction.

Il est manifeste que ce type de recours nécessite de véritables démarches notamment de la part des tiers intéressés, compte tenu de la difficulté d'accéder à l'information, celle-ci passant souvent inaperçue.

Seul le contrôle de légalité, que l'on sait d'ailleurs imparfait, peut constituer un réel risque de remise en cause de l'accord, pour autant que la légalité ou l'ordre public soit en question.

Les conseils des médiés ont alors toute leur place pour imaginer une solution juridique sécurisée mettant en forme l'accord intervenu entre les médiés.

Voici les quelques pistes permettant de limiter le risque contentieux :

- Si une indemnisation est en jeu, le comptable public pourrait intervenir en fin de médiation; à tout le moins, il doit être tenu informé de l'accord qu'il devra exécuter ; à défaut, et comme en matière de transaction, il risque de ne pas considérer l'accord de médiation comme un acte suffisant pour engager une dépense, de même qu'un protocole d'accord transactionnel encore trop souvent remis en cause par les comptables publics, nonobstant leur caractère exécutoire de droit, rappelé par les circulaires de 2009 et 2011.
- Si un enjeu régalién, ou de légalité d'un acte administratif est, en tout ou partie, au cœur de la médiation, le contourner peut être difficile, et parfois le concours des services de la préfecture peut s'avérer nécessaire afin de cadrer l'accord : après tout, l'intérêt du service et l'intérêt général peuvent être également entendus par l'administration centrale.

L'esprit de ces recommandations est le pragmatisme, avec une certaine dose de transparence, à mesurer.

Il se peut également que l'accord ne puisse être formalisé juridiquement en toute sécurité, et ne soit ainsi mis en œuvre. Une particulière attention devra alors être apportée aux délais de recours contentieux et de prescription qui recommencent à courir une fois qu'il est mis fin à la médiation. La prudence recommande qu'il y soit mis fin par un acte écrit.

Avec le délai de recours contentieux de deux mois et la prescription quadriennale, au titre des échéances les plus connues, ne devra pas être négligé le délai raisonnable d'un an (issu de la jurisprudence CZABAJ du Conseil d'État, Assemblée, du 13/07/2016, 387763, Publié au recueil Lebon).

³⁰ NURET. B. La médiation en droit public : d'une chimère à une obligation ? lexis nexis, n°9 - 4 mars 2019

De la même manière, l'on sait qu'en cas d'échec de la médiation, les informations qui ont pu être échangées lors des réunions de médiation sont confidentielles ; toutefois, il doit être gardé à l'esprit que par exemple le maire qui aurait participé aux différentes réunions de médiation, n'est que l'exécutif et doit rendre compte à l'assemblée délibérante.

Il est manifeste qu'un travail pédagogique doit être mené auprès des élus pour qu'ils puissent faire la part entre les informations qu'ils détiennent à titre confidentiel et le mandat qu'ils tiennent de l'assemblée délibérante légitimant leur intervention : « *tout ne sera pas à dire* », ce qui ne va manifestement pas de soi.

La frontière est très ténue, et le maire souhaitera légitimement se justifier auprès de son conseil municipal. Là encore, l'accompagnement de l'avocat sera primordial.

L'une des préoccupations des médiés reste la confidentialité des informations échangées en cours de médiation, qui reste totalement d'actualité à l'examen de la jurisprudence du Conseil d'Etat sur le sort des éléments recueillis de manière illégale dans le cadre d'un procès :

3/ l'exécution de l'accord : « Juste après »³¹

Comme nous l'avons déjà évoqué, l'accord de médiation comme la transaction est un contrat, soumis aux dispositions des articles 1103 et suivants du code civil, contrat qui lie les parties et qui doit être exécuté de bonne foi.

Les médiés, ou au moins l'un d'eux, pourront exiger l'homologation de l'accord, conformément aux dispositions de l'article L.213-4 du code de justice administrative ; l'homologation peut toutefois s'avérer être une opération délicate si la rédaction de l'accord n'est pas complètement sécurisée.

Les conséquences du refus d'homologation par le juge administratif sont particulièrement dangereuses, puisqu'alors il annulera l'accord, contrairement au juge civil : il y a en conséquence lieu d'être très prudent quant à l'appréciation de la nécessité de faire homologuer par le juge administratif l'accord.

Une décision juridictionnelle risque de censurer le travail des avocats qui ont pris en charge la rédaction de l'accord, l'instrumentum. Les conséquences en termes de responsabilité professionnelle sont donc loin d'être neutres.

Il est manifeste que si les médiés estiment que leur accord pourra difficilement être homologué, mieux vaut se dispenser d'y procéder ; les médiés pourront alors se satisfaire d'une transaction qui vaut titre exécutoire, alors qu'un simple accord de médiation, n'est qu'un contrat, dont l'exécution totale ou partielle pourra toutefois être sollicitée auprès du juge.

Alors quels sont les motifs qui conduiront légitimement les médiés à faire homologuer leur accord ?

- Ils souhaitent disposer d'une décision juridictionnelle qui vient valider leur accord, vis-à-vis de leurs administrés, de l'opposition, du préfet, du comptable public ou encore de la chambre régionale des comptes ;
- Ils souhaitent s'assurer de la bonne exécution de l'accord, qui peut être complexe et éviter toutes difficultés ; l'homologation donne force exécutoire à l'accord ;

³¹ CHANSON JUSTE APRES PAR JEAN JACQUES GOLDMAN, Paroles de Jean-Jacques GOLDMAN, Musique de Jean-Jacques GOLDMAN, Arrangement de Eric BENZI. © JRG EDITIONS MUSICALES - 1993

Il est certain que la sécurité juridique des accords conclus à l'issue d'une médiation doit être préservée, à défaut les parties seront dissuadées de parvenir à une solution négociée.

Or, force est de constater que certains facteurs sont de nature à fragiliser les accords conclus³².

L'accord peut être tout d'abord contesté dans le cadre d'un déferé préfectoral si l'on raisonne par analogie avec la jurisprudence rendue en matière d'accord transactionnel ; ou encore par un contribuable ou un élu local.

La demande d'homologation est instruite dans les conditions de droit commun, c'est à dire qu'elle est communiquée à toute personne qui aurait la qualité de partie dans l'instance.

Le contrôle de l'accord concernera le libre consentement, la licéité de l'objet, la conformité à l'ordre public, l'absence de libéralité de la part de la personne publique, et pour les transactions sera également vérifiée l'existence de concessions réciproques. L'enjeu sera pour le juge de vérifier si l'accord doit être considéré comme un simple accord de médiation ou s'il doit être requalifié en transaction.

L'appréciation du juge administratif dans le cadre de l'homologation est somme toute relativement pragmatique :

Dans un arrêt rendu en formation plénière le 30 décembre 2019, la cour Administrative d'appel de Bordeaux annule le jugement du 15 juillet 2019 par lequel le tribunal administratif de Bordeaux a refusé d'homologuer l'accord conclu le 5 mars 2019 entre Bordeaux Métropole, d'une part, et le groupement d'entreprises chargé de la construction du pont Simone Veil sur la Garonne et prononce l'homologation de cet accord. Dans le cadre des travaux de construction du pont Simone Veil sur la Garonne, un phénomène d'affouillement naturel ayant des incidences sur la réalisation des piles du pont a conduit Bordeaux Métropole et le groupement d'entreprises en charge des travaux à solliciter une médiation. L'accord intervenu le 5 mars 2019 a été soumis à l'homologation du tribunal administratif de Bordeaux, qui l'a refusée par un jugement du 15 juillet 2019. La cour a été saisie par Bordeaux Métropole d'une demande d'annulation de ce jugement et d'homologation de l'accord. L'arrêt rendu le 30 décembre 2019 donne satisfaction à Bordeaux Métropole. La cour a rappelé qu'il appartient au juge administratif à qui a été adressée une demande d'homologation d'un accord de médiation de s'assurer de l'accord des volontés, de ce que les parties n'ont pas disposé de droits dont elles n'auraient pas la libre disposition et que cet accord ne contrevient pas à l'ordre public et ne constitue pas une libéralité. Elle a également précisé que si cet accord présente la nature d'une transaction, le juge doit examiner si celle-ci répond aux exigences fixées par le code civil et par le code des relations entre le public et l'administration. En l'espèce, la cour a considéré qu'il résultait de l'ensemble des stipulations de cet accord que les parties avaient entendu lui conférer un caractère transactionnel. Examinant la transaction ainsi conclue, la cour constate en premier lieu, qu'elle indiquait avec suffisamment de précision le différend qu'elle entendait résoudre. En deuxième lieu, elle estime que la signature de cet accord, qui comportait notamment une résiliation partielle de la partie gros œuvre et une augmentation des prestations du titulaire restant chargé de la fabrication et de la pose des charpentes métalliques, n'impliquait pas la passation d'un nouveau marché au regard des règles applicables. En troisième et dernier lieu, elle juge qu'aucune des parties n'a consenti à des concessions manifestement disproportionnées. Après avoir ainsi censuré les trois motifs retenus par les premiers juges, et constaté que rien n'y faisait obstacle, la cour a décidé d'homologuer cet accord transactionnel³³

Le considérant n°18 est particulièrement éclairant sur le mode d'emploi utilisé par le juge en matière d'homologation de l'accord : l'appréciation de l'économie générale de l'accord, des

³² MASSE-DESSEN. H. et COSTA. E. La médiation devant les juridictions administratives aujourd'hui - Regards Croisés, AJDA n°37/2019 du 4 novembre 2019

³³ CAA Bordeaux, 30 décembre 2019, n°19BX03235

intérêts en présence et du rapport de force, ainsi que du devenir du marché et des relations entre les parties, caractéristiques d'une approche pragmatique, prévaudra sur une lecture plus « rectiligne » de l'affaire :

« 18. Enfin, si, en sa qualité de maître de l'ouvrage, Bordeaux Métropole aurait pu exiger la poursuite de l'exécution du marché initial ou, au contraire, résilier l'intégralité de ce marché pour un motif d'intérêt général, la mise en œuvre de l'un ou l'autre des termes de cette alternative l'exposait, en raison du litige noué entre cet établissement public et le groupement d'entreprises quant à l'existence d'une sujétion imprévue, à d'importants risques contentieux ainsi qu'à un renchérissement probable du coût final des travaux, aurait nécessairement entraîné un allongement significatif des délais de réalisation du pont Simone Veil et serait demeurée sans incidence sur la nécessaire coordination des cotraitants et la détermination de leurs éventuelles responsabilités, contrairement à ce qu'ont estimé les premiers juges. Dans ces conditions, eu égard à la nature des difficultés rencontrées dans l'exécution du marché et dès lors que le groupement attributaire a, réciproquement, renoncé à engager une action contentieuse ou à solliciter l'application des stipulations financières contractuellement applicables en cas de résiliation du marché, qui aurait abouti au versement à son profit d'une somme supérieure à un million d'euros, Bordeaux Métropole, la société Razel-Bec et la société Barbot CM sont fondées à soutenir que c'est à tort que les premiers juges ont considéré que Bordeaux Métropole avait consenti des concessions manifestement disproportionnées par rapport à celles de ses cocontractants en renonçant tant à exiger la poursuite de l'exécution du marché initial qu'à en prononcer la résiliation dans sa totalité. »

Il y aura lieu pour les conseils accompagnant les médiés de faire preuve d'imagination et de présenter habilement les différents postes de l'accord pour qu'il ne soit pas contraire à l'ordre public, surtout si l'accord doit être homologué.

La vision du juge est ainsi manifestement plus concrète depuis 10 à 15 ans, si la transaction est rédigée de manière intelligente³⁴.

La sécurité juridique attachée à la bonne exécution de l'accord est un élément primordial : c'est d'ailleurs l'une des premières questions posées par les clients à qui sont exposés les avantages de la médiation.

La confidentialité de l'accord est une composante essentielle de l'entrée en médiation pour l'administration, comme par exemple en fonction publique, afin d'éviter « l'effet boule de neige », et la multiplication des contentieux.

Le non-respect de cette caractéristique pourrait conduire à ce qu'un des médiés remette en cause l'accord devant le juge administratif, comme pour la violation de toute autre clause, l'accord étant, avant tout, un contrat.

Comme nous avons pu l'aborder au moment de l'entrée en médiation, la confidentialité sera pour les personnes publiques également toute relative, puisque l'assemblée délibérante devra être tenue informée des caractéristiques essentielles de l'accord pour autoriser sa signature par l'exécutif, mais également de sa parfaite exécution.

Et c'est bien là l'inquiétude des élus quant à la remise en cause de l'accord par des tiers, une fois la délibération autorisant sa signature affichée. Le recours contentieux devant le juge

³⁴ COTTIER. C. magistrat administratif, référente médiation à la CAA LYON, médiatrice – Module 19 DU2 IFOMENE Médiation en matière administrative 2020/2021

administratif ne sera certes pas suspensif, mais il fragilisera d'autant plus l'exécution de l'accord ; c'est pourquoi, il est recommandé d'inclure dans la rédaction de l'accord une condition résolutoire tirée de l'autorisation de signer par l'assemblée délibérante, définitive, c'est-à-dire purgée de tout recours.

Exprimer et identifier en début de médiation les contraintes de ces différentes règles du contentieux administratif permettra un déroulement plus serein du processus.

Si la médiation en matière administrative pouvait apparaître comme « contre-nature » en raison de l'essence même du droit public s'agissant du contentieux de la légalité objective, il est permis de dépasser cet antagonisme qui n'est qu'apparent, lorsqu'on s'autorise à aborder le « vrai » conflit, en laissant de côté notre seule vision de juriste publiciste et à imaginer un accord conforme au droit.

Anticiper les principales difficultés juridiques permettra en toute transparence de les surmonter et de faciliter la formation de l'accord, son exécution et sa viabilité :

- Identifier le représentant « idéal » de l'administration et organiser son habilitation, jusqu'à l'accord ;
- Informer l'assemblée délibérante du processus de médiation et recueillir son accord préalable sur le principe ;
- Définir au cours de la médiation les éléments qui seront portés à sa connaissance pour la nécessaire validation de l'accord ;
- Anticiper l'intervention du comptable public, dans l'hypothèse de sommes à payer, et organiser son information ;
- Au moment de la formalisation de l'accord, alerter les médiés sur sa faisabilité juridique et les risques d'une éventuelle homologation ;
- Recourir aux services de l'Etat afin de « cadrer » l'accord peut s'avérer nécessaire ;
- Insérer au sein de l'accord une clause suspensive de sa validation par une délibération de l'assemblée délibérante, purgée de tout recours.

CONCLUSION

La médiation comme processus structuré de règlement des différends en matière administrative contentieuse a donc été introduite dans le droit dur au terme d'un processus inversé.

Pourtant, son développement apparaît incontournable et les bénéfices qu'offre son recours, dans un contexte de développement du contentieux, d'engorgement des juridictions et au regard de la nécessité de ne pas restreindre l'accès au droit, permettent d'affirmer qu'il est indispensable.

Les auteurs de ce rapport pensent cependant que son déploiement ne doit pas se faire à marche forcée, tant cette méthode semble antinomique avec la nature du processus.

Il sera nécessaire, au-delà de former les administrations et les Avocats au processus, de faire œuvre d'information et de pédagogie.

Il faut que chaque protagoniste du contentieux administratif puisse comprendre l'intérêt de la mesure.

La formation du Diplôme Universitaire de Médiation dispensée par IFOMENE a permis aux auteurs de ce mémoire d'y procéder personnellement.

Si de profondes réticences et de sérieux obstacles juridiques se dressent sur la route de l'entrée systématique de la médiation dans le champ des possibles, ainsi qu'il l'a été exposé tout le long de ce mémoire, ils sont loin d'être insurmontables et leur identification permet de mettre en œuvre des réflexions visant éventuellement à faire évoluer l'encadrement textuel du processus.

Aussi, la formation reçue et la rédaction du présent mémoire a convaincu ses auteurs et a forgé leur volonté à participer personnellement à l'essor de la médiation administrative au sein de leur barreau, en multipliant les contacts tant avec la juridiction administrative qu'avec les institutionnels.

Leur pratique professionnelle en a été profondément bouleversée, en intégrant la médiation administrative dans leur boîte à outil stratégique.

La mise en œuvre de l'écoute active et de la reformulation auprès des clients, la façon d'appréhender les situations, de tenter d'imaginer les possibilités de médiation et non plus seulement de rechercher l'existence d'un acte et analyser sa légalité font désormais partie de leur pratique.

Au-delà du développement de la médiation au sein de leur cabinet respectif, ces deux années d'immersion dans le monde de la médiation leur ont donné l'envie de participer à sa promotion.

Ainsi, nous avons participé à l'organisation d'un premier colloque au tribunal administratif de Rouen en octobre 2019 dans le cadre de la manifestation annuelle « Octobre mois de la justice amiable », qui a offert une vision d'ensemble des problématiques spécifiques à la médiation administrative à un public constitué de différentes administrations, d'experts, d'avocats, et de médiateurs.

L'un des auteurs de ce mémoire a notamment organisé avec deux médiateurs diplômés une visio conférence durant l'état d'urgence sanitaire pour présenter à des entreprises du tertiaire le processus de médiation : « Quel avenir pour la médiation ? Comment la médiation peut répondre aux besoins des entreprises en temps de crise ? » ; cette initiative a suscité beaucoup d'enthousiasme auprès des participants, ce qui encourage la mise en œuvre d'autres actions.

ANNEXES

Annexe 1 : Articles L213-1 et suivant et R2013-1 et suivants du Code de justice administrative (P. 37)

Annexe 2 : Décret n°2018-101 du 16/02/2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et sociaux (P.41)

Annexe 3 : Conseil d'Etat, Ass. 13 juillet 2016, n°387763, au Recueil (P. 45)

Annexe 4 : Dossier de presse du Conseil d'Etat et du Conseil National des Barreaux, signature de la convention cadre nationale relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs entre le CE et le CNB du 13/12/2017 (P. 47)

Annexe 5 : Convention relative à la mise en œuvre de la médiation dans le ressort du Tribunal Administratif de Rouen du 27/02/2018 (P. 66)

Annexe 6 : INDEX (P. 73)

Annexe 7 : BIBLIOGRAPHIE (P. 74)

Annexe 8 : Synopsis (P.75)



Code de justice administrative

Version en vigueur au 03 février 2021

Partie législative (Articles L1 à L911-10)

Livre II : Les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel (Articles L211-1 à L236-7)

Titre Ier : Attributions (Articles L211-1 à L213-10)

Chapitre III : La médiation (Articles L213-1 à L213-10)

Section 1 : Dispositions générales (Articles L213-1 à L213-4)

Article L213-1

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

La médiation régie par le présent chapitre s'entend de tout processus structuré, quelle qu'en soit la dénomination, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers, le médiateur, choisi par elles ou désigné, avec leur accord, par la juridiction.

Article L213-2

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Le médiateur accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence.

Sauf accord contraire des parties, la médiation est soumise au principe de confidentialité. Les constatations du médiateur et les déclarations recueillies au cours de la médiation ne peuvent être divulguées aux tiers ni invoquées ou produites dans le cadre d'une instance juridictionnelle ou arbitrale sans l'accord des parties.

Il est fait exception au deuxième alinéa dans les cas suivants :

1° En présence de raisons impérieuses d'ordre public ou de motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou psychologique d'une personne ;

2° Lorsque la révélation de l'existence ou la divulgation du contenu de l'accord issu de la médiation est nécessaire pour sa mise en œuvre.

Article L213-3

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

L'accord auquel parviennent les parties ne peut porter atteinte à des droits dont elles n'ont pas la libre disposition.

Article L213-4

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Saisie de conclusions en ce sens, la juridiction peut, dans tous les cas où un processus de médiation a été engagé en application du présent chapitre, homologuer et donner force exécutoire à l'accord issu de la médiation.

Section 2 : Médiation à l'initiative des parties (Articles L213-5 à L213-6)

Article L213-5

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Les parties peuvent, en dehors de toute procédure juridictionnelle, organiser une mission de médiation et désigner la ou les personnes qui en sont chargées.

Elles peuvent également, en dehors de toute procédure juridictionnelle, demander au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel territorialement compétent d'organiser une mission de médiation et de désigner la ou les personnes qui en sont chargées, ou lui demander de désigner la ou les personnes qui sont chargées d'une mission de médiation qu'elles ont elles-mêmes organisée.

Le président de la juridiction peut déléguer sa compétence à un magistrat de la juridiction.

Lorsque le président de la juridiction ou son délégué est chargé d'organiser la médiation et qu'il choisit de la confier à une personne extérieure à la juridiction, il détermine s'il y a lieu d'en prévoir la rémunération et fixe le montant de celle-ci.

Les décisions prises par le président de la juridiction ou son délégué en application du présent article ne sont pas susceptibles de recours.

Lorsqu'elle constitue un préalable obligatoire au recours contentieux en application d'une disposition législative ou réglementaire, la médiation présente un caractère gratuit pour les parties.

Article L213-6

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Les délais de recours contentieux sont interrompus et les prescriptions sont suspendues à compter du jour où, après la survenance d'un différend, les parties conviennent de recourir à la médiation ou, à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation.

Ils recommencent à courir à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur déclarent que la médiation est terminée. Les délais de prescription recommencent à courir pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois.

Section 3 : Médiation à l'initiative du juge (Articles L213-7 à L213-10)

Article L213-7

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Lorsqu'un tribunal administratif ou une cour administrative d'appel est saisi d'un litige, le président de la formation de jugement peut, après avoir obtenu l'accord des parties, ordonner une médiation pour tenter de parvenir à un accord entre celles-ci.

Article L213-8

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Lorsque la mission de médiation est confiée à une personne extérieure à la juridiction, le juge détermine s'il y a lieu d'en prévoir la rémunération et fixe le montant de celle-ci.

Lorsque les frais de la médiation sont à la charge des parties, celles-ci déterminent librement entre elles leur répartition.

A défaut d'accord, ces frais sont répartis à parts égales, à moins que le juge n'estime qu'une telle répartition est inéquitable au regard de la situation économique des parties.

Lorsque l'aide juridictionnelle a été accordée à l'une des parties, la répartition de la charge des frais de la médiation est établie selon les règles prévues au troisième alinéa du présent article. Les frais incombant à la partie bénéficiaire de l'aide juridictionnelle sont à la charge de l'Etat, sous réserve de l'article 50 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique.

Le juge fixe le montant de la provision à valoir sur la rémunération du médiateur et désigne la ou les parties qui consigneront la provision dans le délai qu'il détermine. La désignation du médiateur est caduque à défaut de consignation dans le délai et selon les modalités impartis. L'instance est alors poursuivie.

Article L213-9

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Le médiateur informe le juge de ce que les parties sont ou non parvenues à un accord.

Article L213-10

Création LOI n°2016-1547 du 18 novembre 2016 - art. 5 (V)

Les décisions prises par le juge en application des articles L. 213-7 et L. 213-8 ne sont pas susceptibles de recours.



Code de justice administrative

Version en vigueur au 03 février 2021

Partie réglementaire - Décrets en Conseil d'Etat (Articles R112-1 à R931-8)
Livre II : Les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel (Articles R212-1 à R237-1)
Titre Ier : Attributions (Articles R212-1 à R213-9)
Chapitre III : La médiation (Articles R213-1 à R213-9)

Section 1 : Dispositions générales (Articles R213-1 à R213-3)

Article R213-1

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

La médiation porte sur tout ou partie d'un litige.

Article R213-2

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

La médiation peut être confiée à une personne physique ou à une personne morale. Si le médiateur désigné est une personne morale, son représentant légal désigne la ou les personnes physiques qui assureront, au sein de celle-ci et en son nom, l'exécution de la mission.

Article R213-3

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

La personne physique qui assure la mission de médiation doit posséder, par l'exercice présent ou passé d'une activité, la qualification requise eu égard à la nature du litige. Elle doit en outre justifier, selon le cas, d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation.

Section 2 : Médiation à l'initiative des parties (Article R213-4)

Article R213-4

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

Par dérogation à l'article L. 411-2 du code des relations entre le public et l'administration, lorsque, en application de l'article L. 213-6 du présent code, le délai de recours contentieux a été interrompu par l'organisation d'une médiation, l'exercice d'un recours gracieux ou hiérarchique ne l'interrompt pas de nouveau, sauf s'il constitue un préalable obligatoire à l'exercice d'un recours contentieux.

Section 3 : Médiation à l'initiative du juge (Articles R213-5 à R213-9)

Article R213-5

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

Lorsque le juge estime que le litige dont il est saisi est susceptible de trouver une issue amiable, il peut à tout moment proposer une médiation. Il fixe aux parties un délai pour répondre à cette proposition.

Article R213-6

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

Outre les éléments figurant à l'article L. 213-8, la décision qui ordonne une médiation mentionne l'accord des parties. Elle désigne le médiateur et, le cas échéant, la durée de sa mission et les modalités de sa rémunération. Cette décision est notifiée au médiateur et aux parties.

Article R213-7

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

Lorsque la mission de médiation est rémunérée, le président de la juridiction, après consultation du président de la formation de jugement, peut, soit au début de la médiation, soit au cours de celle-ci, accorder au médiateur, sur sa demande, une allocation provisionnelle à valoir sur le montant de ses honoraires et débours.

Article R213-8

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

En aucun cas la médiation ne dessaisit le juge, qui peut prendre à tout moment les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires.

Article R213-9

Création Décret n°2017-566 du 18 avril 2017 - art. 1

Le médiateur peut, avec l'accord des parties et pour les besoins de la médiation, entendre les tiers qui y consentent.

Le médiateur tient le juge informé des difficultés qu'il rencontre dans l'accomplissement de sa mission.

Le juge met fin à la médiation à la demande d'une des parties ou du médiateur. Il peut aussi y mettre fin d'office lorsque le bon déroulement de la médiation lui apparaît compromis.



RÉPUBLIQUE Française
Le service public de la diffusion du droit

Liberté
Égalité
Fraternité

Annexe 2

Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux

NOR : JUSC1722999D

ELI : <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2018/2/16/JUSC1722999D/jo/texte>

Alias : <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2018/2/16/2018-101/jo/texte>

JORF n°0040 du 17 février 2018

Texte n° 9

Version initiale

Publics concernés : demandeurs et bénéficiaires du revenu de solidarité active, des aides de fin d'année, de l'aide personnalisée au logement, de l'allocation spécifique de solidarité ; travailleurs privés d'emploi ; agents civils de la fonction publique ; avocats ; administrations ; collectivités territoriales ; organismes de sécurité sociale ; membres du Conseil d'Etat, magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, agents de greffe du Conseil d'Etat et des juridictions administratives.

Objet : mise en place, à titre expérimental sur une partie du territoire, d'une médiation obligatoire préalable à la saisine du juge administratif dans certains litiges de la fonction publique et litiges sociaux.

Entrée en vigueur : les dispositions du décret sont applicables aux recours contentieux présentés jusqu'au 18 novembre 2020 à l'encontre des décisions énumérées aux articles 1er et 2 et intervenues à compter du 1er avril 2018.

Notice : le IV de l'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle prévoit

que, à titre expérimental et pour une durée de quatre ans maximum à compter de la promulgation de la loi, les recours contentieux formés par certains agents soumis aux dispositions de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires à l'encontre d'actes relatifs à leur situation personnelle et les requêtes relatives aux prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi peuvent faire l'objet d'une médiation préalable obligatoire, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. Le présent décret a pour objet la mise en œuvre de cette expérimentation. Il définit en particulier les services de l'Etat et les collectivités territoriales et établissements publics locaux dans lesquels sont affectés les agents concernés par l'expérimentation, de même que les catégories de décisions devant faire l'objet d'une médiation préalable obligatoire. Il identifie également les instances et autorités chargées d'assurer les missions de médiation et fixe, enfin, les règles permettant de délimiter le champ territorial de l'expérimentation.

Références : le présent décret est pris pour l'application du IV de l'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle. Il peut être consulté sur le site Légifrance (<http://www.legifrance.gouv.fr>).

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le code de justice administrative, notamment ses articles L. 231-1 à L. 213-10 et R. 213-1 à R. 213-9 ;

Vu le code de l'action sociale et des familles ;

Vu le code de la construction et de l'habitation ;

Vu le code de l'éducation ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu le code du travail ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires ;

Vu la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;

Vu la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ;

Vu la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, notamment son article 5 ;

Vu le décret n° 84-1051 du 30 novembre 1984 modifié pris en application de l'article 63 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat en vue de faciliter le reclassement des fonctionnaires de l'Etat reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions ;

Vu le décret n° 85-1054 du 30 septembre 1985 relatif au reclassement des fonctionnaires territoriaux reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions ;

Vu le décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 modifié relatif aux dispositions générales applicables aux agents non-titulaires de l'Etat pris pour l'application de l'article 7 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat ;

Vu le décret n° 88-145 du 15 février 1988 modifié pris pour l'application de l'article 138 de la loi du 28 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale ;

Vu l'arrêté du 4 septembre 2017 relatif au médiateur des affaires étrangères ;

Vu l'avis du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel en date du 12 septembre 2017 ;

Vu l'avis du Conseil national de l'évaluation des normes en date du 12 octobre 2017 ;

Vu l'avis du conseil d'administration de la Caisse centrale de la mutualité sociale agricole en date du 8 novembre 2017 ;

Vu l'avis du Conseil commun de la fonction publique en date du 13 novembre 2017 ;

Vu l'avis du conseil d'administration de la Caisse nationale d'allocations familiales (commission d'action sociale) en date du 21 novembre 2017 ;

Le Conseil d'Etat (section de l'intérieur) entendu,
Décrète :

Article 1

- I. - A titre expérimental, sont, à peine d'irrecevabilité, précédés d'une médiation les recours contentieux formés par les agents publics civils mentionnés au II à l'encontre des décisions administratives suivantes :
- 1° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à l'un des éléments de rémunération mentionnés au premier alinéa de l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983 susvisée ;
 - 2° Refus de détachement, de placement en disponibilité ou de congés non rémunérés prévus pour les agents contractuels aux articles 20, 22, 23 et 33-2 du décret du 17 janvier 1986 susvisé et 15, 17, 18 et 35-2 du décret du 15 février 1988 susvisé ;
 - 3° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à la réintégration à l'issue d'un détachement, d'un placement en disponibilité ou d'un congé parental ou relatives au réemploi d'un agent contractuel à l'issue d'un congé mentionné au 2° du présent article ;
 - 4° Décisions administratives individuelles défavorables relatives au classement de l'agent à l'issue d'un avancement de grade ou d'un changement de corps obtenu par promotion interne ;
 - 5° Décisions administratives individuelles défavorables relatives à la formation professionnelle tout au long de la vie ;
 - 6° Décisions administratives individuelles défavorables relatives aux mesures appropriées prises par les employeurs publics à l'égard des travailleurs handicapés en application de l'article 6 sexies de la loi du 13 juillet 1983 susvisée ;
 - 7° Décisions administratives individuelles défavorables concernant l'aménagement des conditions de travail des fonctionnaires qui ne sont plus en mesure d'exercer leurs fonctions dans les conditions prévues par les articles 1er des décrets du 30 novembre 1984 et du 30 septembre 1985 susvisés.
- II. - Les agents publics civils concernés par l'expérimentation prévue au I sont :
- 1° Les agents de la fonction publique de l'Etat affectés dans les services du ministère chargé des affaires étrangères ;
 - 2° Les agents de la fonction publique de l'Etat affectés dans les services académiques et départementaux, les écoles maternelles et élémentaires et les établissements publics locaux d'enseignement du ressort des académies dont la liste est fixée par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice et du ministre chargé de l'éducation nationale ;
 - 3° Les agents de la fonction publique territoriale employés dans les collectivités territoriales et les établissements publics locaux situés dans un nombre limité de circonscriptions départementales, choisies en raison de la diversité des situations qu'elles présentent et dont la liste est fixée par un arrêté conjoint du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre chargé des collectivités territoriales, et ayant conclu avant le 1er septembre 2018 avec le centre de gestion de la fonction publique territoriale dont ils relèvent une convention lui confiant la mission de médiation préalable obligatoire en cas de litige avec leurs agents.
- III. - La médiation préalable obligatoire prévue au I est assurée :
- 1° Pour les agents des services du ministère chargé des affaires étrangères, par le médiateur des affaires étrangères ;
 - 2° Pour les agents du ministère chargé de l'éducation nationale, par le médiateur académique territorialement compétent ;
 - 3° Pour les agents des collectivités territoriales et des établissements publics locaux, par le centre de gestion de la fonction publique territorialement compétent, proposant la mission de médiation préalable obligatoire au titre de la mission de conseil juridique prévue au premier alinéa de l'article 25 de la loi du 26 janvier 1984.

Article 2

- I. - A titre expérimental, dans un nombre limité de circonscriptions départementales choisies en raison de la diversité des situations qu'elles présentent, et prises dans quatre régions au plus et dont la liste est fixée par un arrêté conjoint du garde des sceaux, ministre de la justice, et des ministres intéressés après avoir obtenu l'accord des autorités territorialement compétentes, sont, à peine d'irrecevabilité, précédés d'une médiation, les recours contentieux formés contre :
- 1° Les décisions relatives au revenu de solidarité active, prévu à l'article L. 262-1 du code de l'action sociale et des familles, prises par le président du conseil départemental sur le recours préalable prévu par l'article L. 262-47 du même code, y compris les refus totaux ou partiels de remise d'indu à titre gracieux ;
 - 2° Les décisions relatives aux aides exceptionnelles de fin d'année qui peuvent être accordées par l'Etat aux allocataires du revenu de solidarité active sur le fondement de l'article L. 121-7 du code de l'action sociale et des familles ;
 - 3° Les décisions relatives à l'aide personnalisée au logement, prévue à l'article L. 351-1 du code de la construction et de l'habitation, prises par le directeur de l'organisme payeur sur le recours préalable prévu à l'article L. 351-14 du même code ;
 - 4° Les décisions relatives à l'allocation de solidarité spécifique, prévue aux articles L. 5423-1 et suivants du code du travail, prises par Pôle emploi, le cas échéant sur le recours préalable prévu à l'article R. 5426-19 du même code ;
 - 5° Les décisions de radiation de la liste des demandeurs d'emploi, prévues aux articles L. 5412-1 et L. 5412-2 du code du travail, prises par le directeur régional de Pôle emploi sur le recours préalable prévu à l'article R. 5412-8 du même code.
- II. - La médiation préalable obligatoire est assurée :
- 1° Pour les décisions prévues aux 1° à 3° du I, par le Défenseur des droits ;
 - 2° Pour les décisions prévues aux 4° et 5° du I, par le médiateur régional de Pôle emploi territorialement compétent.

Article 3

La médiation préalable définie aux articles 1er et 2 s'exerce dans les conditions prévues à la section 1 du chapitre III du titre 1er du livre II du code de justice administrative, sous réserve des dispositions du présent décret. Elle doit être engagée dans le délai de recours contentieux de deux mois prévu à l'article R. 421-1 du code de justice administrative, majoré, le cas échéant, dans les conditions prévues à l'article R. 421-7 du même code, auprès du médiateur compétent. L'autorité administrative doit informer l'intéressé de cette obligation et lui indiquer les coordonnées du médiateur compétent. A défaut, le délai de recours contentieux ne court pas à l'encontre de la décision litigieuse. La saisine du médiateur comprend une lettre de saisine de l'intéressé et, lorsque la décision contestée est explicite, une copie de cette décision ou, lorsqu'elle est implicite, une copie de la demande ayant fait naître cette décision.

Article 4

En application des dispositions de l'article L. 213-6 du code de justice administrative, la saisine du médiateur interrompt le délai de recours contentieux et suspend les délais de prescription, qui recommencent à courir à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur déclarent, de façon non équivoque et par tout moyen permettant d'en attester la

connaissance par l'ensemble des parties, que la médiation est terminée.
Conformément aux dispositions de l'article R. 213-4 du code de justice administrative, l'exercice d'un recours gracieux ou hiérarchique après l'organisation de la médiation n'interrompt pas de nouveau le délai de recours.

Article 5

Les parties peuvent s'entendre sur la suspension des effets de la décision litigieuse dans l'attente de l'issue de la médiation.

Article 6

Lorsqu'un tribunal administratif est saisi dans le délai de recours contentieux d'une requête dirigée contre une décision entrant dans le champ des articles 1er et 2 et qui n'a pas été précédée d'un recours préalable à la médiation, son président ou le magistrat qu'il délègue rejette cette requête par ordonnance et transmet le dossier au médiateur compétent.
La date à retenir pour apprécier si la médiation préalable obligatoire est engagée dans le délai de recours contentieux est celle de l'enregistrement de la requête présentée devant le tribunal administratif.

Article 7

Les médiateurs désignés aux articles 1er et 2 établissent un rapport d'activité annuel dans lequel ils indiquent le nombre de saisines ayant abouti à une résolution totale ou partielle du litige et le nombre de médiations infructueuses, exposent les éventuelles difficultés rencontrées et font part de leur appréciation sur l'expérimentation en cours.
Ce rapport est transmis aux ministres intéressés et au vice-président du Conseil d'Etat avant le 1er juin de chaque année à compter de l'année suivant la date d'entrée en vigueur du présent décret.

Article 8

L'expérimentation prévue par le présent décret fait l'objet d'un rapport d'évaluation établi par le garde des sceaux, ministre de la justice, et remis au Parlement, ainsi qu'au Conseil commun de la fonction publique, au plus tard six mois avant l'expiration du délai de quatre ans prévu par le IV de l'article 5 de la loi du 18 novembre 2016 susvisée.

Article 9

Les dispositions du présent décret sont applicables aux recours contentieux susceptibles d'être présentés jusqu'au 18 novembre 2020 à l'encontre des décisions énumérées aux articles 1er et 2 intervenues à compter du 1er avril 2018.
Les médiations préalables obligatoires engagées avant le 18 novembre 2020 restent régies par les dispositions du présent décret.

Article 10

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur, la garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de l'Europe et des affaires étrangères, le ministre de la cohésion des territoires, la ministre des solidarités et de la santé, la ministre du travail, le ministre de l'éducation nationale et le ministre de l'action et des comptes publics sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait le 16 février 2018.

Edouard Philippe
Par le Premier ministre :

La garde des sceaux, ministre de la justice,
Nicole Belloubet

Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur,
Gérard Collomb

Le ministre de l'Europe et des affaires étrangères,
Jean-Yves Le Drian

Le ministre de la cohésion des territoires,
Jacques Mézard

La ministre des solidarités et de la santé,
Agnès Buzyn

La ministre du travail,
Muriel Pénicaud

Le ministre de l'éducation nationale,
Jean-Michel Blanquer

Le ministre de l'action et des comptes publics,
Gérald Darmanin



RÉPUBLIQUE FRANÇAISE **Légifrance**
Le service public de la diffusion du droit

Liberté
Égalité
Fraternité

annexe 3

Conseil d'État, Assemblée, 13/07/2016, 387763, Publié au recueil Lebon

Conseil d'État - Assemblée

Lecture du mercredi 13 juillet 2016

N° 387763
ECLI:FR:CEASS:2016:387763.20160713
Publié au recueil Lebon

Rapporteur
M. Vincent Montrieux

Rapporteur public
M. Olivier Henard

Avocat(s)
SCP POTIER DE LA VARDE, BUK LAMENT

Texte intégral

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Vu la procédure suivante :

M. A...B...a demandé au tribunal administratif de Lille, d'une part, d'annuler l'arrêté du 24 juin 1991 du ministre de l'économie et des finances lui concédant une pension de retraite, en tant que cet arrêté ne prend pas en compte la bonification pour enfants prévue par les dispositions du b) de l'article L. 12 du code des pensions civiles et militaires de retraite, d'autre part, d'enjoindre au ministre de l'économie et des finances de procéder à une nouvelle liquidation de sa pension prenant en compte cette bonification. Par une ordonnance n° 1408180 du 2 décembre 2014, le tribunal administratif de Lille a rejeté sa demande.

Par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 6 février et 6 mai 2015 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, M. B... demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) réglant l'affaire au fond, d'annuler l'arrêté du ministre de l'économie et des finances du 24 juin 1991, d'enjoindre au ministre des finances et des comptes publics de modifier dans le délai de deux mois suivant la notification de l'arrêt du Conseil d'Etat les conditions dans lesquelles sa pension lui a été concédée, de revaloriser rétroactivement cette pension à compter du 1er janvier 2010, d'assortir les sommes dues des intérêts au taux légal à compter du 19 novembre 2014 et d'ordonner la capitalisation ultérieure de ceux-ci ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :
- le code des pensions civiles et militaires de retraite ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Vincent Montrieux, maître des requêtes en service extraordinaire,
- les conclusions de M. Olivier Henard, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Potier de la Varde, Buk Lament, avocat de M. B...;

1. Considérant qu'aux termes de l'article R. 104 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, en vigueur à la date de la décision contestée devant le juge du fond et dont les dispositions sont désormais reprises à l'article R. 421-5 du code de justice administrative : " Les délais de recours contre une décision administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés, ainsi que les voies de recours, dans la notification de la décision. " ; qu'il résulte de ces dispositions que cette notification doit, s'agissant des voies de recours, mentionner, le cas échéant, l'existence d'un recours administratif préalable obligatoire ainsi que l'autorité devant laquelle il doit être porté ou, dans l'hypothèse d'un recours contentieux direct, indiquer si celui-ci doit être formé auprès de la juridiction administrative de droit commun ou devant une juridiction spécialisée et, dans ce dernier cas, préciser laquelle ;

2. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge du fond que M.B..., ancien brigadier de police, a reçu le 26 septembre 1991 notification de l'arrêté du 24 juin 1991 lui concédant une pension de retraite, ainsi que l'atteste le procès-verbal de remise de son livret de pension ; que cette notification

mentionnait le délai de recours contentieux dont l'intéressé disposait à l'encontre de cet arrêté mais ne contenait aucune indication sur la juridiction compétente ; qu'ainsi, en jugeant que cette notification comportait l'indication des voies et délais de recours conformément aux dispositions de l'article R. 421-5 citées ci-dessus, le tribunal administratif de Lille a dénaturé les pièces du dossier ; que M. B... est donc fondé à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée, qui a rejeté sa demande tendant à l'annulation de cet arrêté ;

3. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article R. 102 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, alors en vigueur, repris au premier alinéa de l'article R. 421-1 du code de justice administrative : " Sauf en matière de travaux publics, la juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision, et ce, dans les deux mois à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée. " ; qu'il résulte des dispositions citées au point 1 que lorsque la notification ne comporte pas les mentions requises, ce délai n'est pas opposable ;

5. Considérant toutefois que le principe de sécurité juridique, qui implique que ne puissent être remises en cause sans condition de délai des situations consolidées par l'effet du temps, fait obstacle à ce que puisse être contestée indéfiniment une décision administrative individuelle qui a été notifiée à son destinataire, ou dont il est établi, à défaut d'une telle notification, que celui-ci a eu connaissance ; qu'en une telle hypothèse, si le non-respect de l'obligation d'informer l'intéressé sur les voies et les délais de recours, ou l'absence de preuve qu'une telle information a bien été fournie, ne permet pas que lui soient opposés les délais de recours fixés par le code de justice administrative, le destinataire de la décision ne peut exercer de recours juridictionnel au-delà d'un délai raisonnable ; qu'en règle générale et sauf circonstances particulières dont se prévaudrait le requérant, ce délai ne saurait, sous réserve de l'exercice de recours administratifs pour lesquels les textes prévoient des délais particuliers, excéder un an à compter de la date à laquelle une décision expresse lui a été notifiée ou de la date à laquelle il est établi qu'il en a eu connaissance ;

6. Considérant que la règle énoncée ci-dessus, qui a pour seul objet de borner dans le temps les conséquences de la sanction attachée au défaut de mention des voies et délais de recours, ne porte pas atteinte à la substance du droit au recours, mais tend seulement à éviter que son exercice, au-delà d'un délai raisonnable, ne mette en péril la stabilité des situations juridiques et la bonne administration de la justice ; en exposant les défendeurs potentiels à des recours excessivement tardifs ; qu'il appartient dès lors au juge administratif d'en faire application au litige dont il est saisi, quelle que soit la date des faits qui lui ont donné naissance ;

7. Considérant qu'il résulte de l'instruction que M. B... a reçu notification le 26 septembre 1991 de l'arrêté portant concession de sa pension de retraite du 24 juin 1991, comme l'atteste le procès-verbal de remise de son livret de pension, et que cette notification comportait mention du délai de recours de deux mois et indication que l'intéressé pouvait former, dans ce délai, un recours contentieux ; que si une telle notification était incomplète au regard des dispositions de l'article R. 421-5 du code de justice administrative, faute de préciser si le recours pouvait être porté devant la juridiction administrative ou une juridiction spécialisée, et si, par suite, le délai de deux mois fixé par l'article R. 421-1 du même code ne lui était pas opposable, il résulte de ce qui précède que le recours dont M. B... a saisi le tribunal administratif de Lille plus de vingt-deux ans après la notification de l'arrêté contesté excédait le délai raisonnable durant lequel il pouvait être exercé ; que sa demande doit, en conséquence, être rejetée comme tardive ; qu'il en résulte que les conclusions présentées par M. B... sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent également être rejetées ;

DECIDE :

Article 1er : L'ordonnance du 2 décembre 2014 du tribunal administratif de Lille est annulée.

Article 2 : La demande de M. B... et le surplus des conclusions de son pourvoi sont rejetés.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à M. A...B... et au ministre des finances et des comptes publics.

ECLI:FR:CEASS:2016:387763.20160713

Analyse

▼ Abstrats

▼ Résumé

▼ Renvois jurisprudentiels



Dossier de presse

Conférence de presse – Mercredi 13 décembre 2017

**Convention cadre nationale relative
à la mise en œuvre de la médiation
dans les litiges administratifs
entre le Conseil d'État
et le Conseil national des barreaux**

Sommaire

1. Une convention relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs entre le Conseil d'État et le Conseil national des barreaux	p. 3
2. La médiation	p. 4
3. La méthode de développement de la médiation prévue par la convention	p. 4
- Les engagements des parties	
- Le suivi	
4. Le Médiateur	p. 5
- Les compétences requises	
- Les exigences éthiques	
- Le garant de la qualité de la médiation	
5. Le juge administratif et la médiation : actions mises en œuvre	p.5
6. Le Centre National de Médiation des Avocats	p. 6
Annexes :	
Convention cadre nationale relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs	p. 8
Modèle de convention relative à la mise en œuvre de la médiation dans le ressort d'une juridiction administrative	p.10
Charte éthique des médiateurs dans les conflits administratifs	p.16

1. Une convention relative à la mise en œuvre de la médiation dans les litiges administratifs entre le Conseil d'État et le Conseil national des barreaux

La médiation en tant que mode alternatif de règlement des litiges, a connu un essor récent avec la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de **modernisation de la justice du XXIème siècle** et le décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif.

Ces textes ont modifié et complété les dispositions du code de justice administrative relatives à la conciliation et à la médiation en matière de litiges transfrontaliers, dont le champ d'application était trop restreint :

- le recours à la médiation est, désormais, un mode de « **droit commun** » de résolution des différends. Il est à l'initiative des parties ou du juge,
- le recours à un processus de médiation préalablement à la saisine du juge est favorisé par l'interruption des délais de recours contentieux et la suspension des prescriptions,
- la procédure de mise en œuvre d'une médiation est précisée : modalités de désignation du médiateur, rémunération.

La loi du 18 novembre 2016 prévoit la mise en place, à titre expérimental, pour une durée de 4 ans, d'une médiation préalable obligatoire pour les contentieux de la fonction publique et les contentieux sociaux, dans certains territoires.

Pour la fonction publique :

- **46 départements** seront concernés pour les litiges de la fonction publique territoriale (sous réserve d'adhésion au dispositif des collectivités locales employeurs),
- **3 académies** pour les litiges qui concernent les personnels de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur,
- **tout le territoire** pour les litiges qui concernent les agents du ministère des affaires étrangères.

Pour les contentieux sociaux :

- **6 départements** pour les contentieux relatifs à certaines aides sociales versées par les caisses d'allocations familiales,
- **30 départements** pour les contentieux qui concernent Pôle emploi.

Le décret et les arrêtés d'application qui correspondent à cette expérimentation devraient être publiés avant la fin de l'année pour une entrée en vigueur au 1^{er} avril 2018.

Ce nouveau cadre législatif et réglementaire a conduit le Conseil d'État et le Conseil national des barreaux à la signature d'une convention qui doit permettre de développer la médiation, dans le respect de procédures de qualité et uniformisées sur l'ensemble du territoire national.

2. La médiation

La médiation est un processus structuré dans lequel 2 ou plusieurs parties tentent par elles-mêmes, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un tiers. Les parties sont toujours libres d'interrompre, de poursuivre et de conclure ou non la médiation.

Contrairement aux recours administratifs préalables obligatoires ou certains processus de conciliation ou d'arbitrage, le médiateur ne délivre pas d'avis, même s'il peut faire toute proposition pour aider les parties à parvenir à un accord. A la fin de la médiation, il constate ou non l'existence d'un accord.

La médiation n'est pas tenue, comme dans un processus juridictionnel, au respect de l'argumentation juridique initialement invoquée par les parties. Le processus peut faire apparaître que le conflit affiché au départ peut s'apaiser par une solution autre que purement juridique.

La médiation présente un intérêt pour toutes les parties à un litige :

- **pour les administrés**, elle peut être mieux adaptée, plus rapide, plus souple, plus horizontale, et résoudre plus globalement le conflit, que le règlement de l'affaire par une décision de justice,
- **pour les collectivités publiques**, elle permet le renforcement de la qualité de la décision et le rétablissement de la paix sociale de façon durable.

3. La méthode de développement de la médiation prévue par la convention

- Les engagements des parties

Les parties à la convention prennent 2 engagements :

- promouvoir le recours à la médiation auprès des avocats, des magistrats, des acteurs publics et des justiciables,
- mettre en œuvre toute action pour faciliter l'accès à une médiation de qualité, dans le cadre d'un processus structuré mené par un tiers compétent.

Les parties à la convention doivent engager 3 types d'actions :

- **partager et promouvoir leurs outils de formation et de communication** relatifs à la médiation et aux autres modes alternatifs de règlement des différends qui relèvent de la compétence des juridictions administratives,
- **organiser des formations** en direction des magistrats, avocats médiateurs et avocats accompagnateurs de leurs clients en médiation, et promouvoir ces formations au niveau local,
- inviter les barreaux et les juridictions à s'inscrire dans un cadre de référence en signant une convention et en ayant recours aux outils de promotion et de communication existants.

Ensuite

Les parties doivent mettre en place un groupe de travail qui a 3 fonctions :

- **veiller** au suivi du développement des modes alternatifs de règlement des différends devant les juridictions administratives,
- **engager** la réflexion sur l'amélioration du déroulement du processus de médiation,
- **proposer** les modifications, notamment de textes, qui apparaissent nécessaires.

4. Le médiateur

- Les compétences requises

Pour devenir médiateur, une personne doit :

- disposer d'une expérience professionnelle d'au moins 5 ans dans le domaine du litige sur lequel il intervient,
- posséder une qualification dans les techniques de médiation,
- s'engager à actualiser et perfectionner ses connaissances théoriques et pratiques.

- Les exigences éthiques

En plus de ses compétences professionnelles, plusieurs principes garantissent la qualité du médiateur :

- il doit présenter des garanties de probité et d'honorabilité,
- il doit être indépendant, loyal, neutre et impartial,
- il doit faire preuve de diligence,
- il doit être désintéressé au résultat de la médiation

- Le médiateur : garant de la qualité de la médiation

Plusieurs principes garantissent la qualité de la médiation, il appartient au médiateur de s'assurer de leur respect.

- il veille à délivrer aux parties à la médiation une information claire et précise sur les modalités de son déroulement et s'assure de leur consentement libre et éclairé.
- il respecte la confidentialité entre les parties durant la médiation. Il n'est délivré de cette obligation de confidentialité qu'à l'issue de la procédure après accord des parties.
- il est respectueux de la liberté des parties et s'assure de leur libre consentement à l'accord de médiation éventuellement conclu.

En cas de manquement à ces principes par le médiateur, la juridiction peut mettre fin à sa mission et décider de ne plus faire appel à lui.

5. Le juge administratif et la médiation : actions mises en œuvre

Depuis la parution de la loi justice du XXI^{ème} siècle du 18 novembre 2016, plusieurs actions en faveur de la médiation ont été menées :

- un référent national médiation a été désigné,
- un référent médiation chargé d'identifier un vivier de médiateurs au niveau local, a été désigné dans toutes les juridictions administratives,
- des conventions cadres pour encourager la médiation sont en cours de signature entre les tribunaux, les barreaux et les administrations locales. À ce jour, 11 juridictions ont établi ou sont sur le point de finaliser des conventions.
- des brochures sur la médiation administrative ont été éditées et diffusées au public dans toutes les juridictions,

- des journées de sensibilisation à la médiation ouvertes aux avocats et aux administrations ont été organisées dans les 8 cours administratives d'appel de juin à octobre,
- 353 médiations ont été engagées depuis le début de l'année dans de nombreux domaines (fonction publique, urbanisme, fiscal, aides sociales, marchés publics...); 249 sont toujours en cours; sur les 104 terminées, 65 ont abouti à un accord (soit 63%), dans un délai de 3 à 4 mois (par comparaison le délai de jugement moyen des affaires ordinaires devant les tribunaux administratifs est de 1 an et 10 mois).

6. Le Centre National de Médiation des Avocats

Le Centre National de Médiation des Avocats (CNMA) est le centre d'information et de mise en relation du Conseil national des barreaux dédié à la promotion de la médiation.

En décembre 2015, le Conseil national des barreaux a décidé du lancement du centre national de médiation des avocats (CNMA).

L'objectif du CNMA est de replacer l'avocat au cœur du dispositif de médiation :

- en informant le public des garanties que lui offre la présence de l'avocat en médiation,
- en mettant à disposition des avocats les outils susceptibles de développer et de parfaire leur pratique de la médiation,
- en sensibilisant les pouvoirs publics sur l'importance de promouvoir le rôle de l'avocat en médiation.

Le CNMA se matérialise par une plateforme en ligne accessible depuis cnma.avocat.fr

Cette plateforme met à disposition des citoyens et des entreprises, l'annuaire des avocats susceptibles de les accompagner en qualité de conseil pendant tout le processus de médiation. Il est possible de consulter l'annuaire des avocats médiateurs.

Le CNMA poursuit un triple objectif :

- promouvoir la médiation, informer le justiciable des avantages de la médiation et des différentes étapes du processus, faciliter l'accès à l'avocat médiateur ainsi qu'à l'avocat qui l'accompagne durant la médiation,
- être une force de proposition auprès des pouvoirs publics, promouvoir la médiation et les garanties apportées par la présence de l'avocat dans le cadre d'un processus de médiation,
- mettre à disposition des avocats les outils susceptibles de leur permettre de développer et de parfaire leur pratique de la médiation, qu'il s'agisse de l'information relative aux formations dispensées en matière de médiation, d'outils techniques, de modèles types ou d'espaces d'échanges entre avocats médiateurs.

Les avocats médiateurs référencés par le Conseil national des barreaux ont obligatoirement suivi une formation qualifiante et qualitative à la médiation et possèdent une expérience pratique.

Annexes

Convention cadre nationale relative à la mise en œuvre
de la médiation dans les litiges administratifs

Modèle de convention relative à la mise en œuvre de la médiation
dans le ressort d'une juridiction administrative

Charte éthique des médiateurs dans les conflits administratifs

CONVENTION CADRE NATIONALE RELATIVE A LA MISE EN ŒUVRE DE LA MEDIATION DANS LES LITIGES ADMINISTRATIFS

ENTRE :

Le Conseil d'État,

Représenté par son vice-président, Monsieur Jean-Marc SAUVE ;

D'une part,

ET

Le Conseil National des Barreaux, domicilié 22 rue de Londres, 75009 PARIS,

Etablissement d'utilité publique doté de la personnalité morale, institué par la loi n°90-1259 du 31 décembre 1990, chargé de représenter la profession d'avocat notamment auprès des pouvoirs publics.

Représenté par son président, Monsieur Pascal EYDOUX

D'autre part,

Vu le code de justice administrative, et notamment ses articles L. 213-1 et suivants dans leur rédaction issue de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle, et R 213 et suivants issus du décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif ;

Vu la volonté partagée de la profession d'avocat et des juridictions administratives de développer la médiation comme mode de règlement des litiges administratifs, dans le respect de procédures de qualité et uniformisées sur le territoire national ;

Vu le rôle majeur de l'avocat, qui peut être prescripteur de médiation, conseil de son client engagé dans un processus de médiation ou médiateur lui-même, que le Conseil national promeut à travers notamment le Centre national de médiation des avocats ;

LES PARTIES CONVIENNENT CE QUI SUIT :

ARTICLE 1 : OBJET DE LA CONVENTION

Les parties s'engagent à promouvoir le recours à la médiation auprès des avocats, des magistrats, des acteurs publics et des justiciables et à mettre en œuvre toute action tendant à faciliter l'accès à une médiation de qualité en matière administrative à l'initiative des parties ou de la juridiction, dans le cadre d'un processus structuré mené par un tiers compétent et en présence des parties pouvant être accompagnées de leurs conseils.

ARTICLE 2 : LES ACTIONS

Les parties partagent et promeuvent leurs outils de formation et de communication respectifs relatifs à la médiation et aux autres modes alternatifs de règlement des différends relevant de la compétence des juridictions administratives.

Les parties veillent ensemble à organiser des formations en direction des magistrats, avocats médiateurs et avocats accompagnateurs de leurs clients en médiation et à les promouvoir au niveau local.

Les parties invitent les barreaux et les juridictions à s'inscrire dans un cadre de référence en signant une convention sur le modèle joint à la présente et en ayant recours aux outils de promotion et de communication existants, à l'instar notamment du Centre national de médiation des avocats qui référence les avocats réunissant les compétences et les qualités d'un médiateur.

ARTICLE 3 : LE SUIVI

Les parties mettent en place un groupe de travail pour veiller au suivi du développement des modes alternatifs de règlements des différends devant les juridictions administratives, engager toute réflexion utile sur l'amélioration du déroulement du processus de médiation et proposer les modifications qui apparaîtraient nécessaires.

Les parties invitent les comités de suivi qui seraient mis en place au niveau local à leur faire remonter les informations, données et statistiques utiles.

ANNEXES : - convention type de mise en œuvre de la médiation dans le ressort de chaque tribunal administratif
- charte éthique des médiateurs dans les litiges administratifs

Fait à ...

Le...

**Le président
du Conseil National des Barreaux**

**Le vice-président
du Conseil d'État**

CONVENTION RELATIVE A LA MISE EN ŒUVRE DE LA MEDIATION DANS LE RESSORT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE

ENTRE :

**Le président de la cour administrative d'appel de
ET**

**Le président du tribunal administratif de
ET**

**Collectivités locales/administrations
ET**

**Le bâtonnier du barreau de
Le bâtonnier du barreau de**

ET

Structures de médiation

Vu le code de justice administrative, et notamment ses articles L. 213-1 et suivants et R. 213-1 et suivants ;

Il est convenu ce qui suit :

PREAMBULE

Les articles L. 213-1 et suivants du code de justice administrative, issus de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle, et R. 213 et suivants issus du décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif permettent à des parties ayant à connaître d'un différend de recourir à la médiation soit en dehors de toute procédure juridictionnelle, soit postérieurement à la saisine d'une juridiction administrative.

Le terme de médiation doit être compris comme un processus structuré dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un tiers.

Le processus de médiation peut être déclenché soit à l'initiative des parties (art. L. 213-5 du code de justice administrative), soit à l'initiative du président de la formation de jugement, après avoir recueilli l'accord des parties (art. L. 213-7 du code de justice administrative).

En l'absence de procédure juridictionnelle, les parties peuvent s'accorder sur l'organisation d'une médiation et désigner la ou les personnes qui en seront chargées. Elles peuvent également

demander au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel territorialement compétent de désigner la ou les personnes qui en sont chargées ou d'organiser cette médiation et de désigner la ou les personnes qui en sont chargées. En application de l'article L. 213-6 du code de justice administrative, les délais de recours sont interrompus et les prescriptions suspendues à compter du jour où les parties conviennent de recourir à la médiation ou, à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation.

En cours d'instance, le président de la formation de jugement peut ordonner une médiation si les parties en sont d'accord, et fixer, s'il y a lieu, les conditions de rémunération du médiateur.

La cour administrative d'appel de ... et le tribunal administratif de ... s'engagent à diffuser la culture de la médiation en remplacement de l'action du juge - différends de proximité, différends de faible intensité qui ne posent pas de questions juridiques difficiles ou nouvelles - ou en complément de cette action - litiges très lourds en raison des enjeux pour les parties, de la nécessaire poursuite de leurs relations, de l'urgence d'y apporter une solution.

C'est l'intérêt des administrés. Ce mode de règlement peut s'avérer mieux adapté, plus rapide, plus souple et plus horizontal, résolvant plus globalement le conflit, que le règlement de l'affaire par une décision de justice.

C'est l'intérêt des collectivités publiques. Ce mode de règlement permet le renforcement de la qualité de la décision, la possibilité de trouver des solutions innovantes et le rétablissement de la paix sociale.

ARTICLE I : OBJET DE LA CONVENTION

La présente convention a pour objet de fixer un cadre de référence pour les parties qui s'engagent dans une médiation conventionnelle libre ou mettant en œuvre une clause contractuelle prévoyant une médiation. Elle vise également à décrire les modalités concrètes possibles de mise en œuvre d'une médiation conventionnelle organisée par le juge administratif à la demande des parties ou à son initiative.

La présente convention constitue également un cadre de référence pour les médiations conduites, avec l'accord des parties, par les experts judiciaires désignés par le juge sur le fondement des articles R. 621-1 et suivants du code de justice administrative.

ARTICLE II : CHAMP D'APPLICATION MATERIEL DE LA CONVENTION

La médiation à l'initiative des parties ou à celle du juge s'applique à l'ensemble des litiges relevant de la compétence du juge administratif.

La présente convention s'applique tant devant le juge de première instance territorialement compétent que devant le juge d'appel.

ARTICLE III : LA PROCEDURE

La médiation est exercée dans les délais de recours **contentieux et de prescription applicables** au litige pour pouvoir valablement interrompre le premier et suspendre le second.

L'auteur de la décision administrative peut indiquer à l'administré dans la **notification de sa décision** qu'il est prêt à s'engager dans une médiation ; l'acceptation **de cette proposition par l'administré** scelle alors l'accord des parties sur l'organisation d'une médiation.

L'administré peut lui-même solliciter auprès de l'administration la mise en œuvre d'une médiation dès la naissance d'un différend avec celle-ci. L'administration **s'engage à se prononcer** dans les meilleurs délais sur toute demande de médiation ainsi formulée par un administré.

La médiation peut également résulter d'une clause contractuelle obligeant les parties à mener une médiation avant la saisine du juge à peine d'irrecevabilité.

Le processus de médiation doit être structuré et apporter toute la **sécurité juridique** nécessaire aux parties. Il peut résulter d'une réunion ou d'un échange **de courriers provoqués** par la naissance de l'acte contesté. Chaque partie devra pouvoir en attester par différents moyens (convention ou protocole cosigné, lettre, procès-verbal de réunion...).

La durée de la mission de médiation est libre et fixée par convenance entre les parties. Lorsque le président de la juridiction est saisi d'une demande d'organisation d'une médiation, il peut suggérer un délai. A titre indicatif, la durée maximale de déroulement d'une médiation communément pratiquée est de trois à six mois selon la nature du litige.

L'une ou l'autre des parties peut mettre fin à tout moment à la médiation.

En cas de recours contentieux faisant suite à une médiation, il appartient au requérant d'apporter la preuve de l'interruption des délais de recours contentieux résultant de l'organisation de la médiation.

Lorsque la médiation est à l'initiative du juge, le président de la formation de jugement peut, après avoir recueilli l'avis des parties, fixer un délai pour aboutir à un accord.

Chacune des parties peut être assistée de son conseil.

ARTICLE IV : LE RÔLE DU PRÉSIDENT DE JURIDICTION

Le président du tribunal administratif est saisi à l'exclusion du président de la cour administrative d'appel avant toute procédure juridictionnelle lorsque le tribunal administratif serait compétent en premier ressort pour statuer sur le litige.

Le président de la cour administrative d'appel peut être saisi dans deux hypothèses :

- la CAA est compétente en premier et dernier ressort ;
- la CAA est susceptible d'être saisie en appel d'un jugement déjà rendu sur le litige.

Les parties qui entendent, en dehors de tout recours contentieux, demander au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel de désigner un médiateur ou d'organiser une mission de médiation, lui adressent un protocole d'accord en ce sens daté et signé.

Cet accord précise l'objet du différend entre les parties afin de permettre au président de juridiction de désigner un médiateur dont les compétences sont adaptées au litige.

Le président de juridiction recueille l'accord des parties sur le choix du médiateur.

ARTICLE V : LE MEDIATEUR

Le médiateur peut être une personne morale ou physique.

Il sera demandé à tout médiateur de se conformer à la charte éthique du médiateur dans les litiges administratifs jointe en annexe.

Le médiateur devra :

- présenter des garanties de probité et d'honorabilité ;
- justifier d'une compétence dans les techniques de la médiation et dans le domaine du litige ;
- assurer de son indépendance, sa loyauté, sa neutralité et son impartialité ;
- se montrer diligent ;
- respecter le principe de confidentialité ;
- informer le président de juridiction du résultat de la médiation conduite.

Le juge ou les parties à la médiation peuvent solliciter toute personne physique ou morale identifiée localement. S'il s'agit d'une personne morale, comme un centre de médiation, le représentant légal de celle-ci doit indiquer la personne qui sera en son sein chargée de la mission de médiation.

Les entretiens se déroulent de manière à garantir la confidentialité et l'impartialité de la procédure. Il est convenu que ces entretiens se tiennent au sein de locaux favorisant la neutralité (locaux du médiateur, maison des avocats, tribunal administratif ou cour administrative d'appel, ...).

Les centres de médiation sont encouragés à favoriser l'intervention commune de plusieurs médiateurs (co-médiation) afin de faire partager l'expertise existante dans les domaines spécifiques relevant du juge administratif et de renforcer le vivier des médiateurs qualifiés.

Il peut être proposé à des magistrats et autres cadres de la juridiction volontaires d'assister, avec l'accord des parties, en tant qu'observateurs, à des missions de médiation afin de développer une culture partagée de la médiation. Les observateurs ainsi acceptés par les parties sont tenus à la même obligation de confidentialité que le médiateur.

ARTICLE VI : ISSUE DE LA PROCEDURE

Lorsque les parties ont demandé au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel d'organiser une médiation ou simplement de désigner un médiateur, elles l'informent de la fin de cette médiation sans être toutefois tenues de lui adresser l'accord éventuel auquel elles sont parvenues.

La juridiction compétente peut être saisie d'une demande d'homologation d'un accord de transaction en application de l'article L. 213-4 du CJA. La juridiction, saisie d'une homologation d'un protocole d'accord de médiation, statuera dans les meilleurs délais sur cette demande.

ARTICLE VII : REMUNERATION DES MEDIATEURS

Les frais de la médiation sont à la charge des parties. Celles-ci déterminent librement entre elles leur répartition.

Le président de juridiction n'a pas à fixer la rémunération du médiateur lorsqu'il intervient pour la seule désignation de la personne ou de la structure qui sera chargée de la médiation.

En revanche, lorsque le président de la juridiction a été saisi d'une demande pour organiser la mission de médiation, il détermine s'il y a lieu d'en prévoir la rémunération et en cas de réponse positive fixe le montant de celle-ci. Sur demande du médiateur, il peut aussi proposer aux parties le versement d'une allocation provisionnelle à valoir sur la rémunération du médiateur.

Le montant de la rémunération du médiateur est fixé en fonction du temps prévisible de la mission. La rémunération peut comporter une part forfaitaire et une part variable en fonction du temps passé ou du nombre de réunions tenues. Elle inclut les débours du médiateur.

Il est convenu entre les parties signataires de se référer pour la rémunération de missions de médiation à un barème de référence.

Ce barème est fixé comme suit :

ARTICLE VIII : DUREE

La présente convention est conclue pour une durée de trois ans à compter du jour de sa signature par la dernière des parties.

Il est prévu entre les parties la mise en place d'un comité de suivi composé des représentants des signataires. Ce comité, qui se réunira une fois par an à l'initiative du président de la cour administrative d'appel est chargé de l'évaluation et de formuler des propositions d'évolutions du présent dispositif.

Un bilan annuel sera présenté au comité de suivi.

Le secrétariat de ce comité est assuré par la cour.

Chacune des parties pourra dénoncer la présente convention à tout moment en respectant un délai de trois mois, par lettre recommandée avec accusé de réception adressée aux autres parties signataires.



CHARTRE ETHIQUE DES MEDIATEURS DANS LES LITIGES ADMINISTRATIFS

Les articles L. 213-1 et suivants du code de justice administrative issus de l'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle et les articles R. 213-1 et suivants issus du décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 introduisent la possibilité en matière administrative de recourir à la médiation soit à l'initiative des parties soit à celle du juge.

La présente charte fixe les principes essentiels garantissant la qualité du médiateur et du processus de médiation engagé dans ce cadre.

Le terme de médiation doit ici être entendu comme un processus structuré dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un tiers.

Toute personne désignée comme médiateur par une juridiction administrative s'engage à respecter la présente charte.

I. LES PRINCIPES GARANTS DE LA QUALITE DU MEDIATEUR

I.1. Le médiateur présente des garanties de probité et d'honorabilité

La personne physique qui assure l'exécution de la mission de médiation doit satisfaire aux conditions suivantes :

a) Ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, d'une incapacité ou d'une déchéance mentionnées sur le bulletin n° 2 du casier judiciaire,

b) Ne pas avoir été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes mœurs ayant donné lieu à une sanction disciplinaire ou administrative de destitution, radiation, révocation, de retrait d'agrément ou d'autorisation.

Dans le cas où des poursuites ou des procédures judiciaires ont été menées à son encontre et seraient susceptibles de mettre en cause son indépendance et son impartialité, le médiateur doit en informer la juridiction avant toute désignation. Dans l'hypothèse où de telles poursuites ou procédures survenues postérieurement à sa désignation pourraient compromettre l'impartialité de

sa mission, le médiateur doit aussi en informer la juridiction ainsi que les parties à la médiation. La juridiction, les parties ou le médiateur peuvent alors, s'ils le souhaitent, mettre fin à la médiation.

1.2. Le médiateur est compétent

a) il dispose d'une **expérience professionnelle d'au moins cinq ans dans le domaine du litige** ;

b) il **possède une qualification dans les techniques de médiation** : il justifie d'une formation en médiation ou d'une expérience significative dans ce domaine, dont la qualité est appréciée par la juridiction ;

c) il **s'engage à actualiser et perfectionner ses connaissances théoriques et pratiques**

- en s'informant régulièrement sur l'actualité juridique de son domaine de compétence ainsi que sur l'actualité des méthodes de négociation et les évolutions en matière de règlement alternatif des litiges ;

- en participant à des événements autour des modes de règlement alternatif des litiges (colloques, ateliers, débats, ...) ou à des formations sur ces thèmes.

1.3. Le médiateur est indépendant, loyal, neutre et impartial

a) **Indépendant** : Le médiateur ne doit pas entreprendre une médiation, ou la poursuivre, sans avoir fait connaître à la juridiction et aux parties à la médiation les circonstances qui pourraient affecter son indépendance ou conduire à un conflit d'intérêts, ou être considérées comme telles.

Cette obligation subsiste tout au long de la procédure.

Ces circonstances sont notamment :

- toute relation personnelle ou professionnelle avec l'une des parties ;

- tout intérêt financier ou autre, direct ou indirect, dans l'issue de la médiation ;

- le fait que le médiateur ou un de ses associés ou collaborateurs ait agi en une qualité autre que celle de médiateur pour une des parties.

Dans des cas semblables, le médiateur ne peut accepter ou poursuivre la médiation que si les parties y consentent expressément.

b) **loyal** : Le médiateur s'interdit par éthique de remplir des fonctions de représentant ou de conseil de l'un et/ou l'autre des participants au processus de médiation. Il veille à faciliter les négociations entre les parties afin de les aider à trouver elles-mêmes une solution à leur différend.

c) **neutre et impartial** : Le médiateur doit agir en toutes circonstances de manière impartiale avec les parties et faire en sorte que son attitude apparaisse comme telle. Il se comporte de manière équitable vis-à-vis des parties. Il veille à conserver sa capacité d'écoute tout au long de la médiation.

1.4. Le médiateur est diligent

Il prend rapidement contact avec les parties et veille à obtenir des réponses rapides de leur part sur l'organisation des rencontres.

Il peut solliciter de la part des parties certains documents utiles pour une meilleure compréhension du litige et un meilleur dialogue autour de la recherche de solutions.

Il respecte les délais lui ayant été fixés par la juridiction pour mener à bien sa mission de médiation.

Il informe la juridiction du résultat de la médiation menée en indiquant si les parties sont arrivées ou non à un accord.

1.5. Le médiateur est désintéressé

Il n'a aucun intérêt financier au résultat de la médiation. Il ne concourt à la recherche d'un accord que dans le seul intérêt des parties. Il n'est pas rémunéré par un pourcentage sur le résultat.

II. LES PRINCIPES GARANTS DE LA QUALITE DE LA MEDIATION

II.1. Information et consentement

a) Le médiateur veille à délivrer aux parties, avant le début de la médiation, une information claire et précise sur les modalités de son déroulement : confidentialité, courtoisie, possibilité d'entretiens séparés ou communs, possibilité d'interrompre à tout moment la médiation, modalités de rémunération.

b) Il veille à ce que le consentement des parties soit libre et éclairé et s'assure que les informations préalables ont été correctement comprises.

c) Il veille aux conditions formelles d'un dialogue loyal, courtois, efficace et équilibré.

d) Il informe les personnes de ce que tout au long du processus de médiation, elles ont la possibilité de prendre conseil ou de faire prendre conseil auprès de professionnels compétents.

II.2. Confidentialité

a) Sauf dans les cas prévus par la loi ou pour des raisons impérieuses d'ordre public ou des motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou psychologique de la personne, le médiateur est tenu à une obligation de confidentialité.

b) Il respecte la confidentialité entre les parties durant la médiation. En cas d'entretien séparé avec une partie ou son conseil, il n'en communique rien à l'autre partie sans son accord circonstancié et explicite.

c) Il agit dans le respect des lois et rappelle aux parties que toute proposition ne respectant pas l'ordre public ou l'intérêt des tiers concernés provoque l'arrêt immédiat de la médiation.

d) Après la médiation, si les parties en sont d'accord, le médiateur peut être délivré de cette obligation de confidentialité. Cela peut notamment être le cas si la révélation de l'existence ou la divulgation du contenu de l'accord est nécessaire pour sa mise en œuvre ou son exécution.

II.3. Respect de la liberté des parties

a) Le médiateur est respectueux de la liberté des parties qui l'ont librement choisi ou accepté : elles peuvent interrompre la médiation à leur gré.

b) Il s'assure du libre consentement des parties à l'accord de médiation éventuellement conclu.

c) Les parties décident elles-mêmes de faire ou non homologuer leur accord par le juge.

d) Le médiateur peut mettre fin d'office à la médiation lorsqu'il existe manifestement :

- un rapport de force pouvant conduire à un accord anormalement déséquilibré,
- une ignorance juridique grave d'une partie, sciemment utilisée par une autre,
- une violation de règles sanctionnées pénalement.
- des éléments apportés en cours de médiation empêchant le médiateur de garantir son impartialité ou sa neutralité.

III. SANCTIONS

En cas de manquement à cette charte par le médiateur, et sans préjudice d'éventuelles poursuites civiles et pénales, la juridiction peut mettre fin à la mission de médiation et décider de ne plus lui confier de mission.

Annexe 5

Signée le 27 février 2018.

CONVENTION RELATIVE A LA MISE EN ŒUVRE DE LA MEDIATION DANS LE RESSORT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE ROUEN

ENTRE :

Le président de la cour administrative d'appel de Douai

ET

Le président du tribunal administratif de Rouen

ET

Les collectivités territoriales, leurs établissements publics et les services de l'Etat signataires,

ET

Les bâtonniers du barreau de Rouen, Dieppe, Evreux et du Havre

ET

Les présidents des structures de médiation de Rouen, Dieppe, Evreux et du Havre signataires

Il est convenu ce qui suit :

PREAMBULE

Les articles L. 213-1 et suivants du code de justice administrative, issus de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle, et R. 213 et suivants issus du décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif, permettent à des parties ayant à connaître d'un différend de recourir à la médiation soit en dehors de toute procédure juridictionnelle (« médiation à l'initiative des parties »), soit postérieurement à la saisine d'une juridiction administrative (« médiation à l'initiative du juge »).

Le terme de médiation doit être compris comme un processus structuré dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un tiers.

Le processus de médiation peut être déclenché soit à l'initiative des parties (art. L. 213-5 du code de justice administrative), soit à l'initiative du président de la formation de jugement, après avoir recueilli l'accord des parties (art. L. 213-7 du code de justice administrative).

En l'absence de procédure juridictionnelle, les parties peuvent s'accorder sur l'organisation d'une médiation et désigner la ou les personnes qui en seront chargées. Elles peuvent également demander au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel territorialement compétent de désigner la ou les personnes qui en sont chargées ou d'organiser cette médiation et de désigner la ou les personnes qui en sont chargées. En application de l'article L. 213-6 du code de justice administrative, les délais de recours sont interrompus et les prescriptions suspendues à compter du jour où les parties conviennent de recourir à la médiation ou, à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation.

En cours d'instance, le président de la formation de jugement peut ordonner une médiation si les parties en sont d'accord, et fixer, s'il y a lieu, les conditions de rémunération du médiateur.

La cour administrative d'appel de Douai et le tribunal administratif de Rouen s'engagent à diffuser la culture de la médiation en remplacement de l'action du juge - différends de proximité, différends de faible intensité qui ne posent pas de questions juridiques difficiles ou nouvelles - ou en complément de cette action - litiges très lourds en raison des enjeux pour les parties, de la nécessaire poursuite de leurs relations, de l'urgence d'y apporter une solution.

C'est l'intérêt des administrés. Ce mode de règlement peut s'avérer mieux adapté, plus rapide, plus souple et plus horizontal, résolvant plus globalement le conflit, que le règlement de l'affaire par une décision de justice.

C'est l'intérêt des collectivités publiques. Ce mode de règlement permet le renforcement de la qualité de la décision, la possibilité de trouver des solutions innovantes et le rétablissement de la paix sociale.

ARTICLE I : OBJET DE LA CONVENTION

La présente convention a pour objet de fixer un cadre de référence pour les parties qui s'engagent dans une médiation conventionnelle libre ou mettant en œuvre une clause contractuelle prévoyant une médiation. Elle vise également à décrire les modalités concrètes possibles de mise en œuvre d'une médiation conventionnelle organisée par le juge administratif à la demande des parties ou à son initiative.

La présente convention constitue également un cadre de référence pour les médiations conduites, avec l'accord des parties, par les experts judiciaires désignés par le juge sur le fondement des articles R. 621-1 et suivants du code de justice administrative.

La présente convention ne s'applique en revanche pas aux médiations qui constituent un préalable obligatoire au recours contentieux en application d'une disposition législative ou réglementaire.

Les médiations préalables obligatoires organisées dans le cadre de l'expérimentation prévues par les dispositions du IV de l'article 5 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle sont régies par les dispositions et conventions qui leur sont propres.

ARTICLE II : CHAMP D'APPLICATION MATERIEL DE LA CONVENTION

La médiation à l'initiative des parties ou à celle du juge s'applique à l'ensemble des litiges relevant de la compétence du juge administratif.

La présente convention s'applique tant devant le tribunal administratif de Rouen que devant la cour administrative d'appel de Douai.

ARTICLE III : LA PROCEDURE

La médiation est exercée dans les délais de recours contentieux et de prescription applicables au litige pour pouvoir valablement interrompre le premier et suspendre le second.

L'auteur de la décision administrative peut indiquer à l'administré dans la notification de sa décision qu'il est prêt à s'engager dans une médiation ; l'acceptation de cette proposition par l'administré scelle alors l'accord des parties sur l'organisation d'une médiation.

L'administré peut lui-même solliciter auprès de l'administration la mise en œuvre d'une médiation dès la naissance d'un différend avec celle-ci. Les collectivités territoriales et les services de l'Etat signataires de la présente convention s'engagent à se prononcer dans les meilleurs délais sur toute demande de médiation ainsi formulée par un administré. Ces collectivités et services examineront systématiquement la possibilité de résoudre les litiges par la voie de la médiation.

La médiation peut également résulter d'une clause contractuelle obligeant les parties à mener une médiation avant la saisine du juge à peine d'irrecevabilité.

Le processus de médiation doit être structuré et apporter toute la sécurité juridique nécessaire aux parties. Il peut résulter d'une réunion ou d'un échange de courriers provoqués par la naissance de l'acte contesté. Chaque partie devra pouvoir en attester par différents moyens (convention ou protocole cosigné, lettre, procès-verbal de réunion...).

La durée de la mission de médiation est libre et fixée par convenance entre les parties. Lorsque le président de la juridiction est saisi d'une demande d'organisation d'une médiation, il peut suggérer un délai. A titre indicatif, la durée maximale de déroulement d'une médiation communément pratiquée est de trois à six mois selon la nature du litige.

L'une ou l'autre des parties peut mettre fin à tout moment à la médiation.

En cas de recours contentieux faisant suite à une médiation, il appartient au requérant d'apporter la preuve de l'interruption des délais de recours contentieux résultant de l'organisation de la médiation.

Lorsque la médiation est à l'initiative du juge, le président de la formation de jugement peut, après avoir recueilli l'avis des parties, fixer un délai pour aboutir à un accord.

Chacune des parties peut être assistée de son conseil.

ARTICLE IV : LE RÔLE DU PRÉSIDENT DE JURIDICTION

En cas de médiation à l'initiative des parties, le président du tribunal administratif est saisi avant toute procédure juridictionnelle lorsque le tribunal administratif serait compétent en premier ressort pour statuer sur le litige.

Le président de la cour administrative d'appel est saisi dans deux hypothèses :

- la CAA est compétente en premier et dernier ressort ;
- la CAA est susceptible d'être saisie en appel d'un jugement déjà rendu sur le litige.

Les parties qui entendent, en dehors de tout recours contentieux, demander au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel de désigner un médiateur ou d'organiser une mission de médiation, lui adressent un protocole d'accord en ce sens daté et signé.

Cet accord précise l'objet du différend entre les parties afin de permettre au président de juridiction de désigner un médiateur dont les compétences sont adaptées au litige.

Le président de juridiction recueille l'accord des parties sur le choix du médiateur.

ARTICLE V : LE MEDIATEUR

Le médiateur peut être une personne morale ou physique.

Il sera demandé à tout médiateur de se conformer à la charte éthique du médiateur dans les litiges administratifs, jointe en annexe. Un exemplaire de cette charte lui sera adressé par le président de la juridiction avec l'ordonnance le désignant comme médiateur.

Le médiateur devra :

- présenter des garanties de probité et d'honorabilité ;
- justifier d'une compétence dans les techniques de la médiation et dans le domaine du litige ;
- assurer de son indépendance, sa loyauté, sa neutralité et son impartialité ;
- se montrer diligent ;
- respecter le principe de confidentialité ;
- informer le président de juridiction du résultat de la médiation conduite.

Le juge ou les parties à la médiation peuvent solliciter toute personne physique ou morale identifiée localement. S'il s'agit d'une personne morale, comme un centre de médiation, le représentant légal de celle-ci doit indiquer la personne qui sera en son sein chargée de la mission de médiation.

Les entretiens se déroulent de manière à garantir la confidentialité et l'impartialité de la procédure. Il est convenu que ces entretiens se tiennent au sein de locaux favorisant la neutralité (locaux du médiateur, maison des avocats, tribunal administratif ou cour administrative d'appel, ...).

Les centres de médiation sont encouragés à favoriser l'intervention commune de plusieurs médiateurs (co-médiation) afin de faire partager l'expertise existante dans les domaines spécifiques relevant du juge administratif et de renforcer le vivier des médiateurs qualifiés.

Il peut être proposé à des magistrats et autres cadres de la juridiction volontaires d'assister, avec l'accord des parties, en tant qu'observateurs, à des missions de médiation afin de développer une culture partagée de la médiation. Les observateurs ainsi acceptés par les parties sont tenus à la même obligation de confidentialité que le médiateur.

ARTICLE VI : ISSUE DE LA PROCEDURE

Lorsque les parties ont demandé au président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel d'organiser une médiation ou simplement de désigner un médiateur, elles l'informent de la fin de cette médiation sans être toutefois tenues de lui adresser l'accord éventuel auquel elles sont parvenues.

L'accord de médiation s'applique par lui-même sans l'intervention de la juridiction puisque, comme toute convention, cet accord doit être exécuté de bonne foi par les parties qui l'ont signé.

Si elles l'estiment nécessaire, les parties peuvent saisir la juridiction compétente d'une demande d'homologation de l'accord issu de la médiation, en application de l'article L. 213-4 du CJA.

ARTICLE VII : REMUNERATION DES MEDIEATEURS

Les frais de la médiation sont à la charge des parties. Celles-ci déterminent librement entre elles leur répartition.

Médiation à l'initiative des parties :

Le président de juridiction n'a pas à fixer la rémunération du médiateur lorsqu'il intervient pour la seule désignation de la personne ou de la structure qui sera chargée de la médiation.

En revanche, lorsque le président de la juridiction a été saisi d'une demande d'organisation de la mission de médiation, il détermine s'il y a lieu d'en prévoir la rémunération et, si tel est le cas, il fixe les modalités de celle-ci avec l'accord des parties.

Sur demande du médiateur, il peut aussi proposer aux parties le versement d'une allocation provisionnelle à valoir sur la rémunération du médiateur.

Médiation à l'initiative du juge :

Lorsque le président de la formation de jugement ordonne une médiation, il détermine s'il y a lieu d'en prévoir la rémunération et, si tel est le cas, il fixe les modalités de celle-ci avec l'accord des parties.

Les parties déterminent librement entre elles la répartition des frais de la médiation. A défaut d'accord réglant cette question, ces frais sont répartis à parts égales entre les parties, à moins que le juge n'estime qu'une telle répartition est inéquitable au regard de la situation économique des parties.

Lorsque la mission de médiation est rémunérée, le président de la juridiction, après consultation du président de la formation de jugement, peut, soit au début de la médiation, soit au cours de celle-ci, accorder au médiateur, sur sa demande, une allocation provisionnelle à valoir sur le montant de ses honoraires et débours.

Modalités de rémunération :

Le montant de la rémunération du médiateur comprend ses honoraires et le remboursement de ses débours.

Les honoraires sont fixés en fonction du temps prévisible de la mission.

La rémunération peut comporter une part forfaitaire et/ou une part variable en fonction du temps passé ou du nombre de réunions tenues.

ARTICLE VIII : DUREE

La présente convention est conclue pour une durée de trois ans à compter du jour de sa signature par chacune des parties.

Il est prévu entre les parties la mise en place d'un comité de suivi composé des représentants des signataires. Ce comité, qui se réunira une fois par an à l'initiative du président de la cour administrative d'appel, est chargé de l'évaluation et de formuler des propositions d'évolutions du présent dispositif.

Un bilan annuel sera présenté au comité de suivi.

Le secrétariat de ce comité est assuré par la cour.

Chacune des parties pourra dénoncer la présente convention à tout moment en respectant un délai de trois mois, par lettre recommandée avec accusé de réception adressée aux autres parties signataires.

Fait à Rouen, le

Le président
de la cour administrative d'appel de Douai,

Le président
du tribunal administratif de Rouen,

E. QUENCEZ

J-L. JOECKLÉ

**Le bâtonnier de l'ordre des avocats
du barreau de Rouen,**

Me Eric DI COSTANZO

**Le bâtonnier de l'ordre des avocats
du barreau du Havre,**

Me Pascale GUERARD-BERQUER

Le président du centre de médiation de Rouen,

Me Eric BAUDEU

**Le président du centre de justice amiable
du Havre**

Me Agnès CHANSON

**Le bâtonnier de l'ordre des avocats
du barreau d'Evreux,**

Me Anita MALLET

**Le bâtonnier de l'ordre des avocats
du barreau de Dieppe,**

Me Sandrine DORANGE

La présidente du centre Médiat'Eure

Me Laurence de PALMA-PAPET

**La présidente du centre de justice amiable
de Dieppe**

Me Marie-Paule VOISIN-DAMBRY

Annexe 6

INDEX

Accord de médiation (P. 22, 28, 29, 30, 31, 32, et 34)
Assemblée délibérante (P. 22, 23, 24, 29, 30, 31, 33, 34)
Commande publique (P. 22 et 28)
Comptable public (P.21, 22, 25, 29, 30, 31, et 34)
Confidentialité (P. 5, 17, 22, 24, 25, 29, 31 et 33)
Conflit / Litige (P. 15.)
Contrôle de légalité (P.22, 29, et 30)
Homologation (P.5, 28, 29, 30, 31, 32 et 34)
Loi J21 (P. 4, 5 et 6)
Mandat (P.22, 24, 30 et 31)
Médiateur territorial (P. 21.)
Médiation – définition (P. 4.)
Médiation préalable obligatoire (P. 4. 19)
Médiation institutionnelle (P. 5.)
Ordre public (P.6, 21, 22, 25, 26, 28, 29, 30, 32, et 33)
Procédure administrative contentieuse – réformes (P. 11.)
Recours de plein contentieux (P. 8)
Recours en excès de pouvoir (P. 8.)
Régulation sociale (P. 12.)
Sécurité juridique (P. 30, 32 et 33)
Transaction (P.20, 23, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 et 34)

BIBLIOGRAPHIE

ARTUS. D. vice-président et référent médiation du tribunal administratif de Poitiers. L'an II de la médiation administrative états des lieux au tribunal administratif de Poitiers, : lexis nexis, n°9 - 4 mars 2019.

BONMATI, D. Présidente du Tribunal Administratif de Marseille. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019.

COTTIER. C. magistrat administratif, référente médiation à la CAA LYON, médiatrice – Module 19 DU2 IFOMENE Médiation en matière administrative 2020/2021.

DEGANY-AZAR, H. Avocat. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019.

GAZAGNES, P. Référent national médiation des juridictions administratives et Président du Tribunal Administratif de Clermont-Ferrand. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019.

MASSE-DESSEN. H. et COSTA. E. La médiation devant les juridictions administratives aujourd'hui - Regards Croisés, AJDA n°37/2019 du 4 novembre 2019.

MÖRCH, S. et MOREL-A-L'HUISSIER, P., Députés. Présidence de l'Assemblée Nationale du 20 février 2020. Rapport d'Information du Comité d'évaluation et de contrôle des Politiques Publiques sur l'évaluation de la médiation entre les usagers et l'administration, Contribution de France Stratégie – <https://www.strategie.gouv.fr/publications/mediation-accomplie-discours-pratiques-de-meditation-entre-citoyens-administrations>

NURET. B. La médiation en droit public : d'une chimère à une obligation ?, lexis nexis, n°9 - 4 mars 2019.

SAUVE. J.M. (2011). Colloque sur « *Le développement de la médiation* », organisé par le Conseil d'Etat à la chambre de commerce de Paris le 4 mai 2011.

SAUVE, J.M. (2014), « Le Conseil d'Etat, une cour suprême administrative », discours 9 décembre 2014, conseil-etat.fr, p. 4.

SAUVE, J.M. Vice-Président du Conseil d'Etat. (2019). Assises Nationales de la médiation administrative du 18 décembre 2019.

Diplôme Universitaire de Médiateur- Promotion ROUEN 2019/2020

Noms et Prénoms	GILLET Sandrine et VERILHAC Marie
E-mail	sgillet@emo-avocats.com et marie.verilhac@eden-avocats.com
Parcours, activité professionnelle	Sandrine GILLET, avocate depuis 1994 au barreau de Rouen, associée du cabinet EMO Avocats, spécialisée en Droit Public. Marie VERILHAC, avocate depuis 2009 au barreau de Rouen, associée du cabinet EDEN Avocats.
Intitulé	Le libre accès à la médiation administrative
Problématique	Si la médiation administrative est bien encadrée juridiquement, elle reste encore peu exploitée par les acteurs de la justice administrative. Nous avons essayé de comprendre pourquoi, et d'identifier les réticences et obstacles à sa mise en œuvre, en proposant des pistes d'amélioration.
Mots clefs	Comptable public- confidentialité - contrôle de légalité – homologation – mandat – ordre public – sécurité juridique - transaction
Résumé	La médiation administrative apparaît comme un processus inversé, encadré par les textes, sans que cela ne résulte d'une demande du justiciable. C'est certainement ce qui explique son développement encore limité à ce jour, alors qu'il s'agit d'un outil performant pour la résolution des conflits. Sa mise en œuvre fait apparaître des réticences évidentes, ainsi que des obstacles juridiques propres à la matière administrative, auxquels ce mémoire tente de répondre en identifiant les moyens permettant de les surmonter en pratique, pour permettre un libre accès à la médiation administrative.
Phrases clefs	« Il y sera fait le constat qu'en la matière, la médiation apparaît comme un processus inversé. » « A terme, la médiation [administrative] ne devrait plus faire figure d'exception, mais devenir le principe. »
Originalité/finalités de ce travail	Ce mémoire a été conçu comme un outil de promotion de la médiation dans les rapports entre le public et l'administration, en ce qu'il tente de tordre le cou aux idées reçues et d'apporter des solutions pratiques aux obstacles qui pourraient dissuader de son usage, dans les hypothèses dans lesquelles les situations de fait et de droit sont pourtant favorables à cette orientation.