

PREP'AVOCAT

PROCÉDURE ADMINISTRATIVE

SUPPORT PÉDAGOGIQUE

LES MODES ALTERNATIFS DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

« Mieux vaut un mauvais accord qu'un bon procès. »

Depuis plusieurs années déjà, avec l'appui du législateur, les modes alternatifs de règlement des différends (MARD) connaissent un véritable essor, la question du dialogue entre les parties étant placée au premier plan (v. notamment : décret n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 créant le livre IV du code des relations entre le public et l'administration (CRPA) dédié au règlement des conflits avec l'administratif / loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle).

En matière administrative, le CRPA prévoit ainsi, d'une part, les recours administratifs et, d'autre part, les modes alternatifs que sont la conciliation, la médiation (que l'on retrouve même dans le code de justice administrative [CJA] aux articles L. 213-1 et s.), la transaction et la possible saisine du Défenseur des droits. Quant à la technique de l'arbitrage, l'interdiction reste de principe dans le domaine administratif, à quelques exceptions près façonnées par la jurisprudence administrative et par celle du juge répartiteur¹.

¹ V. en ce sens les affaires : TC, 17 mai 2010, n° 3754, *Institut national de la santé et de la recherche médicale c/ Fondation Letten F. Sangstad*, Lebon p. 580 ; CE, 3 décembre 2015, n° 388806 suivie de TC, 11 avril 2016, n° 4043, *Société Fosmax Lng*, Lebon p. 585 ; TC, 16 novembre 2015, n° 4025, *Société Broadband Pacifique*, Lebon p. 597 suivie de CE, 23 décembre 2015, n° 376018, *Territoire des îles Wallis*, Lebon p. 484.

Une autre technique existe et a été mise en place de manière expérimentale par l'article 54 de la loi n° 2018-727 du 10 août 2018 pour un État au service d'une société de confiance et il s'agit du rescrit en matière d'urbanisme permettant une « purge juridictionnelle » de toute illégalité externe d'un acte (vice de forme, de compétence ou de procédure) avant son entrée en vigueur. À la disposition de l'administration, cet outil lui offre la possibilité de saisir le juge administratif afin que celui-ci « vérifie » la légalité externe de l'acte ou de la décision, renforçant ainsi la sécurité juridique tout en évitant des contentieux ultérieurs.

PANORAMA DES MARD DANS LES MATIÈRES ADMINISTRATIVES

A/ Les recours administratifs préalables obligatoires (RAPO)

Tout d'abord, l'administration elle-même peut être amenée à réexaminer sa décision à la suite de l'introduction d'un recours gracieux ou hiérarchique dans le délai contentieux imposé. Un tel recours « amiable » interrompt le délai de recours contentieux. Parfois, lorsqu'un texte le prévoit, l'introduction de cette forme de recours afin de contester une décision administrative défavorable s'avère obligatoire avant de pouvoir saisir le juge. Ce procédé présente l'avantage pour le justiciable concerné d'obtenir une décision rapide et une chance d'éviter le « procès » et l'administration quant à elle peut réformer son acte ou le retirer et prendre une nouvelle décision légale, le tout sans intervention du juge.

Les textes prévoient des RAPO :

- En contentieux fiscal
- En contentieux sociaux
- En contentieux des étrangers (notamment pour les refus de visas)
- En fonction publique militaire (notamment pour les sanctions devant la commission de recours des militaires...)
- En contentieux des professions réglementées & ordinales

...

Si les règles de recevabilité de ces RAPO varient, les articles L. 412-1 et suivants du CRPA en fixent les principales. En effet, les voies des recours ainsi que les délais dans lesquels ils s'exercent doivent être mentionnés au sein de la décision et, si cela n'est pas le cas, l'administré disposera alors du délai raisonnable d'un an fixé par la jurisprudence *Czabaj* pour agir.

Prépa Droit Juris'Perform

www.juris-perform.fr

6 bis bd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 07 69 76 64 99 / 06 98 89 44 22

Par ailleurs, une fois le RAPO effectué, le justiciable ne pourra pas contester la décision initiale mais bien celle rendue sur son recours administratif préalable. Néanmoins, si l'administré souhaite exercer un référé-suspension à l'encontre de la décision initiale, il le pourra dès lors qu'il sera en mesure de justifier du dépôt du RAPO auprès de l'administration (CE, 12 octobre 2001, *Société des produits Roche*).

L'introduction du RAPO a pour effets de proroger les délais de recours contentieux et ne cristallise pas les moyens car le justiciable, s'il ne peut présenter des conclusions différentes de celles accompagnant son recours préalable, peut néanmoins soulever de nouveaux moyens devant le juge administratif.

B/ La transaction

Définie par l'article 2044 du code civil comme « *un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître* », la transaction se révèle être une méthode particulièrement ancienne et relativement développée en droit du travail.

Pour autant, elle dispose également d'une place en matière administrative, notamment à l'article L. 423-1 du CRPA et entend se développer davantage depuis l'introduction de l'action de groupe au sein des articles L. 77-10-1 à L. 77-10-25 du CJA par la loi « Justice du XXI^e siècle » précédemment évoquée.

La transaction peut être extrajudiciaire, c'est-à-dire qu'elle peut intervenir en dehors de toute instance juridictionnelle, mais elle peut également être conclue en cours de procès. Elle s'impose comme un accord de volontés entre les parties qui font le choix de mettre fin à leur différend en revenant chacune sur leurs exigences respectives.

Toutefois, si l'administration est par principe libre de transiger, il faut que le contrat de transaction dispose d'un objet licite et que les concessions réciproques soient équilibrées et ne contreviennent à aucune règle d'ordre public aux termes de la célèbre jurisprudence *Syndicat intercommunal du district de l'Hajj les Roses* rendue par le Conseil d'État le 9 décembre 2016. L'objet d'une transaction a par exemple été jugé illicite dès lors qu'une autorité détentrice à laquelle avait été confié un pouvoir réglementaire s'était engagée par contrat à faire usage de ce pouvoir dans un sens déterminé (CE, 9 juillet 2015, *Football club des Girondins de Bordeaux & autres*). Le Conseil d'État avait en effet considéré que l'objet de cette transaction s'opposait aux principes qui régissent l'action des collectivités publiques et des personnes chargées d'une mission de service public, le rendant de fait illicite.

Par ailleurs, il convient de relever que le contentieux de la légalité s'inclut parfaitement dans le champ de la transaction, une partie pouvant donc s'engager à renoncer à toute action juridictionnelle à l'encontre d'une décision administrative par la voie d'un protocole transactionnel.

Le contrat de transaction dispose d'un effet relatif entre les parties et de l'autorité de la chose jugée et rend impossible toute introduction ou poursuite entre les parties d'une action en justice ayant le même objet.

Le rôle du juge administratif mérite néanmoins une mise en lumière dans les deux hypothèses transactionnelles (dès lors, évidemment, que la transaction porte sur une matière administrative relevant de sa compétence).

- Pour les transactions extrajudiciaires : Les parties peuvent saisir le juge d'une demande d'homologation de leurs concessions réciproques mais cela reste exceptionnel et conditionné à l'existence d'un intérêt général. En effet, le juge peut considérer la demande d'homologation recevable lorsque la transaction entend remédier à une situation d'annulation ou de constatation d'une illégalité qui ne peut être régularisée mais également lorsque la mise en œuvre de la transaction se heurte à des difficultés sérieuses (notamment en matière contractuelle). Dans ces rares cas, le juge va vérifier le consentement éclairé de chacune des parties, la licéité de l'objet du contrat et l'absence de méconnaissance, par la transaction, des règles d'ordre public. En général, l'homologation s'obtient sans mal et la décision juridictionnelle peut éventuellement être frappée d'appel et de cassation. En revanche, si le juge refuse d'homologuer la transaction, cette dernière devient nulle.
- Pour les transactions conclues en cours d'instance : Si la transaction a été mise en place au cours du procès et que le juge accepte de faire droit à la demande des parties en ce sens, il prononcera le désistement de l'une des parties ou le non-lieu à statuer. S'il refuse l'homologation, car il reste pleinement libre de le faire, il statuera sur le litige et constatera la nullité de la transaction.

C/ La conciliation et la médiation

Voir le **FOCUS** (*ci-après*)

Prépa Droit Juris'Perform

www.juris-perform.fr

6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 07 69 76 64 99 / 06 98 89 44 22

FOCUS – LA MÉDIATION

Les textes :

- Article L. 421-1 CRPA : « *Il peut être recouru à une procédure de conciliation ou de médiation en vue du règlement amiable d'un différend avec l'administration, avant qu'une procédure juridictionnelle ne soit, en cas d'échec, engagée ou menée à son terme.* »
- Article L. 213-1 CJA : « *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.* »

Conseil lecture : articles L. 213-2 à L. 213-14 du code de justice administrative.

Quelques mots :

Le fait que les textes codifient ces techniques alternatives, et surtout la médiation qui a fini par absorber la conciliation depuis la loi « Justice du XXI^e siècle », démontre que celles-ci sont relativement répandues en pratique, même si, pour l'heure, elles n'ont pas de caractère obligatoire (en dépit de l'expérimentation de médiation préalable obligatoire menée dans un nombre limité de départements en matière de fonction publique et de litiges sociaux entre 2018 & 2020 pour répondre aux exigences du décret n° 2018-101 du 16 février 2018).

À la différence de la transaction, médiation & conciliation ne se limitent pas à un accord trouvé entre les parties mais nécessite de recourir à un tiers – médiateur ou conciliateur – qui peut prendre les traits du juge administratif ou d'une personne physique ou morale désignée comme tel par la loi et qui doit traiter le litige de manière impartiale et indépendante. À travers l'échange et le dialogue entre l'administration et le justiciable, ce tiers parvient à proposer un accord, sans jamais l'imposer.

Toutefois, à l'image de la transaction, la médiation (car elle est la seule à apparaître désormais dans les textes depuis le décret « Justice administrative de demain » du 4 novembre 2016) peut s'exercer en cours d'instance ou hors de tout procès.

Elle peut d'ailleurs être à l'initiative des parties qui désignent, avec le président de la juridiction territorialement concernée (dont la décision est insusceptible de recours), un médiateur (ou plusieurs) concernant tout ou partie du litige qui les oppose. Cela a pour effet d'interrompre les délais de recours contentieux et de suspendre les prescriptions en cours.

Elle peut aussi être à l'initiative du juge dès lors que le président de la formation de jugement, saisi d'un litige en premier et dernier ressort, a obtenu l'assentiment des parties pour ordonner une mission de médiation afin d'aboutir à un accord. La médiation adressée ne dessaisit pas le juge qui peut, à tout moment, reprendre les mesures d'instruction et qui peut y mettre fin s'il considère son issue compromise.

À voir :

Les assises nationales de la médiation administrative – Conseil d’État

<https://www.conseil-etat.fr/actualites/premieres-assises-nationales-de-la-mediation-administrative>

Conseils de visionnage :

Dans la première partie – La médiation conventionnelle, v. spécialement la Table-Ronde n° 1 – Le rôle des différents acteurs de la médiation administrative.

Dans la seconde partie – La médiation institutionnelle, v. spécialement la Table-Ronde n° 1 – Premier bilan de l’expérimentation de la médiation préalable obligatoire

À lire :

AJDA 2021 p. 495





La médiation administrative : mérites et limites

L'exemple du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie

Charles Froger, Maître de conférences en droit public, université Paris-I-Panthéon-Sorbonne, en délégation à l'université de la Nouvelle-Calédonie, laboratoire de recherches juridique et économiques (LARJE)

L'essentiel

La médiation administrative est indubitablement affichée comme l'une des priorités de la justice administrative du XXI^e siècle tant par le législateur que le juge lui-même. Un regard décentré de l'hexagone conduit toutefois à nuancer la nécessité de développer à marche forcée ce mode alternatif de règlement des litiges administratifs.

Voici désormais un peu plus de quatre ans que le code de justice administrative (CJA) a été doté d'un chapitre relatif à la médiation administrative (L. n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXI^e : CJA, art. L. 213-1  et L. 213-9  ; Décr. n° 2017-566 du 18 avr. 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif : CJA, art. R. 213-1  à R. 213-9 ). Aux termes de l'article L. 213-1 du CJA, la médiation « s'entend

Prépa Droit Juris'Perform


www.juris-perform.fr


6 bis bvd Pasteur / 9 bis rue Saint Alexis 34000 Montpellier

Tel : 07 69 76 64 99 / 06 98 89 44 22


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 ».

Si ce mode alternatif de règlement des litiges n'est pas totalement nouveau dans le paysage administratif - des dispositions sectorielles organisaient depuis longtemps la médiation dans certaines matières (en matière médicale, art. L1142-5 du CSP) -, la place qui lui est actuellement donnée par le législateur et les institutions publiques est largement redéfinie ; la réserve, voire le rejet, a cédé le pas à l'engouement, voire l'exaltation. Ce changement de paradigme s'explique par la volonté de faire face à l'augmentation du contentieux administratif. La médiation apparaît alors comme le remède (miracle ?) à l'engorgement croissant des juridictions, et ce à moyens financiers et budgétaires constants de la justice administrative. Peu de temps après sa prise de fonction comme vice-président du Conseil d'Etat, Bruno Lasserre a d'ailleurs fait du déploiement de la médiation une priorité pour les juridictions administratives dans les années à venir (J.-B. Jacquin, Bruno Lasserre prend ses marques au Conseil d'Etat, *Le Monde*, 3 juill. 2019). Les premières assises nationales de la médiation administrative, organisées le 18 décembre 2019 sous l'égide du Conseil d'Etat, ont permis de souligner le succès de la médiation et le fait que « la solution exclusivement contentieuse n'est pas la panacée » (P. Gazagnes, Ouverture, *Assises nationales de la médiation*, Conseil d'Etat, 18 déc. 2019, p. 11 ; <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/premieres-assises-nationales-de-la-mediation-administrative>).

Si un consensus national semble se dégager dans les juridictions administratives, le constat demeure-t-il valable lorsque l'on sort de l'hexagone pour s'intéresser aux territoires ultramarins ? L'exemple de la Nouvelle-Calédonie invite à nuancer le propos  (1).

Bien que situé aux antipodes, le tribunal administratif (TA) de Nouvelle-Calédonie n'échappe pas au développement de la médiation  (2). Les dispositions du CJA régissant ce mode alternatif de règlement des litiges sont applicables de plein droit en Nouvelle-Calédonie. Par dérogation au principe de spécialité législative, la loi organique de 1999 dispose que les règles de « procédure administrative contentieuse », auxquelles se rattache la médiation, ne nécessitent pas de mention expresse pour être applicables sur le territoire (art. 6-2 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie). Lors de sa venue sur le « Caillou » en mars 2019 à l'occasion de sa visite protocolaire à la juridiction administrative du territoire, le vice-président du Conseil d'Etat n'a pas manqué de rappeler l'intérêt de ce mécanisme. Il estime que « toutes les conditions sont réunies en Nouvelle-Calédonie, terre de parole, pour que cette voie alternative se développe » (<https://gouv.nc/actualites/04-03-2019/le-vice-president-du-conseil-detat-en-caledonie>). Trois années de mise en oeuvre de la médiation administrative sur le territoire permettent d'apprécier cette affirmation. Force est de constater que l'implantation de la médiation administrative en Nouvelle-Calédonie relève d'une politique volontariste du Conseil d'Etat. Les spécificités du territoire amènent néanmoins à penser que l'utilisation de ce mode de règlement des litiges restera limitée. Ceci s'explique par le fait que la médiation cherche à répondre à des problématiques de gestion des juridictions administratives nationales qui ne se retrouvent pas en Nouvelle-Calédonie.







I - Un déploiement imposé au contentieux administratif calédonien

La médiation administrative a trouvé sa place dans le contentieux administratif calédonien grâce à l'effort institutionnel déployé par la juridiction administrative durant l'année 2018. L'impulsion a été, comme à l'accoutumée, donnée par le Conseil d'Etat. Il a, en effet, tenu à ce que les différentes juridictions administratives adaptent leurs structures à la médiation. Un référent national a été désigné par le Conseil d'Etat. Il s'agit actuellement de Philippe Gazagnes, président du tribunal administratif de Clermont-Ferrand (P. Gazagnes, *La médiation administrative*, AJDA 2018. 2334 ). Ce dernier est entouré d'un comité « juridiction administrative et médiation », composé de médiateurs, de magistrats et

d'agents du greffe, dont le rôle est d'informer les acteurs du secteur public et de les inciter à recourir à la médiation. Chaque juridiction territoriale a ensuite dû mettre en place un référent médiation en son sein (pour un panorama pratique, M.-O. Diemer [dir.], *Justice administrative et médiation*, Séminaire, 15 octobre 2020, Université de Nice-Côte d'Azur, Lexbase hebdo publique, 2020, à paraître). De même, le Conseil d'Etat a établi une convention type relative à la mise en oeuvre de la médiation dans le ressort de chaque TA et une charte éthique des médiateurs dans les litiges administratifs. Surtout, il a donné des objectifs chiffrés aux tribunaux administratifs et aux cours administratives d'appel. Ainsi en 2019, sur plus de 250 000 affaires jugées par les juridictions administratives, 1 040 médiations ont eu lieu dont 66 %, à l'initiative des juridictions, ont abouti à un accord (Conseil d'Etat, *Rapport public. Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives en 2019*, La Doc. fr., 2020, p. 15).

Dans ce sillage, le TA de Nouvelle-Calédonie a entrepris de faire connaître cet outil aux acteurs du droit administratif calédonien. La convention type a ainsi été reprise et signée par les principales institutions concernées, à savoir le haut-commissariat de la République française, le Congrès et le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, le Sénat coutumier, les provinces de Nouvelle-Calédonie, la commune de Nouméa et le barreau de Nouméa. L'objet de ce texte est de « fixer un cadre de référence pour les parties qui s'engagent dans une médiation conventionnelle libre ou mettant en oeuvre une clause contractuelle prévoyant une médiation. Il vise également à décrire les modalités concrètes possibles de mise en oeuvre d'une médiation conventionnelle organisée par le juge administratif à la demande des parties ou à son initiative » (art. 1^{er} de la convention relative à la mise en oeuvre de la médiation dans le ressort du tribunal administratif de la Nouvelle-Calédonie).

Sur cette base, une dizaine de médiations ont, à ce jour, pu être menées dans le cadre de litiges administratifs relevant du TA de Nouvelle-Calédonie, sur un volume contentieux d'environ 500 affaires annuelles. Les domaines concernés portent sur les contrats et marchés publics, la fonction publique ou encore le droit de la construction, à l'image de la médiation relative aux désordres constatés dans l'aquarium de Nouméa (<http://nouvelle-caledonie.tribunal-administratif.fr/A-savoir/Communiques/La-mediation-en-Nouvelle-Caledonie-continue-au-tribunal-administratif>).

La majorité des procédures de médiation ont été initiées par le juge lui-même (CJA, art. L. 213-7  à L. 213-10 ) , et non par les parties (art. L. 213-5  à L. 213-6 ). En outre, dans toutes les médiations lancées à son initiative, le TA a nommé un médiateur issu de ses rangs, et non un tiers extérieur. En effet, la juridiction administrative calédonienne ne dispose pas, comme c'est le cas dans la plupart des autres juridictions administratives nationales, d'une liste de médiateurs par domaine de compétence. Or, la conduite d'une médiation impose non seulement de connaître les méthodes de négociation et de règlement des différends mais aussi, et peut-être surtout, d'être aguerri aux arcanes du droit public et du contentieux administratif. Certaines règles d'ordre public ne peuvent en effet être contournées, même dans le cadre d'un règlement non juridictionnel des différends. On songe par exemple à la jurisprudence *Mergui* qui interdit aux personnes publiques de consentir des libéralités et de payer une somme qu'elles ne doivent pas (CE, sect., 19 mars 1971, n° 79962, Lebon  235, concl. M. Rougevin-Baville ; AJDA 1971. 274, chron. D. Labetoulle et P. Cabanes). Cette règle, protectrice des deniers publics, empêche par exemple qu'un litige indemnitaire résolu par une médiation conventionnelle ne conduise l'administration à verser des dommages et intérêts d'un montant supérieur à l'évaluation réelle des chefs de préjudices. Pour sécuriser l'accord et lui donner force exécutoire, le juge peut d'ailleurs être amené à vérifier le respect des règles d'ordre public lorsque la médiation réussie se poursuit par une demande d'homologation juridictionnelle (CJA, art. L. 213-4 ). Ceci montre la nécessité pour les prétendants à la profession de médiateur de se former aux particularités de la médiation et à celles du droit administratif, notamment calédonien (sur la formation des médiateurs, N. Meyer, La médiation, art ou technique. L'enjeu de la formation des médiateurs, in L. Casaux-Labrunée et J.- F. Roberge [dir.], *Pour un droit du règlement amiable des différends*, LGDJ/Lextenso, 2018, p. 359-376).

Il faut enfin remarquer que seules deux médiations (toutes deux concernant le droit de la fonction publique) ont permis de trouver une issue favorable au litige, les autres contentieux s'étant finalement résolus sur le terrain juridictionnel. On touche ici aux limites inhérentes à la médiation. Si ce mécanisme peut initialement apparaître stimulant pour les parties, il se révèle souvent inefficace lorsque les enjeux, en particulier financiers, demeurent trop clivants (D. Labaronne, *Rapport sur le projet de loi de règlement du budget et d'approbation des comptes de l'année 2019. Annexe 10. Contrôle et Conseil de l'Etat*, Assemblée nationale, n° 1990, 5 juin 2019, p. 18-26). A ce constat s'ajoutent des limites spécifiques propres au territoire calédonien, expliquant que la médiation reste quantitativement faible.

II - Des obstacles liés à la physionomie du contentieux administratif calédonien

L'essor de la médiation administrative sur le territoire calédonien paraît en toute hypothèse limité en raison de l'activité juridictionnelle très spécifique du TA de Nouvelle-Calédonie. L'objectif poursuivi par le développement de la médiation est de désengorger les juridictions administratives qui connaissent d'un nombre croissant de recours et, pour certaines, croulent sous des contentieux de masse (étrangers, aides sociales, permis de conduire, etc.). Or, si ce constat est vrai pour les juridictions métropolitaines, l'argument est plus difficilement transposable pour le TA de Nouvelle-Calédonie dont le volume contentieux demeure faible. En effet, le nombre d'affaires enregistrées annuellement est d'environ 500, avec un taux de couverture généralement proche de 100 % (Conseil d'Etat, *Rapport public*, préc., p. 44). Par ailleurs, aucun contentieux de masse n'est à relever. De ce fait, le TA de Nouvelle-Calédonie fait figure de champion en matière de brièveté de jugement : son délai prévisible moyen de jugement est d'environ quatre mois et demi (v. encadré) alors que celui des tribunaux administratifs au niveau national est de neuf mois et dix jours (Conseil d'Etat, *Rapport public*, préc., p. 15). Cette activité contentieuse particulière a deux conséquences sur le développement de la médiation en Nouvelle-Calédonie.

D'une part, elle limite considérablement l'opportunité d'y recourir. En principe, les parties s'y engagent pour trouver une issue plus rapidement que ne le ferait le juge. Or, les justiciables calédoniens peuvent obtenir une décision de première instance dans de très brefs délais. Sauf à être très rapide (ce qui n'est guère favorable à la qualité de la discussion), la médiation ne peut donc que difficilement concurrencer la durée nécessaire pour obtenir une décision du juge administratif calédonien. Tout au plus, retrouve-t-elle un intérêt lorsque le litige est porté en appel, voire frappé d'un pourvoi en cassation. Il convient alors d'ajouter au délai de quatre mois et demi écoulé devant le TA de Nouvelle-Calédonie, le délai moyen de jugement de la cour administrative d'appel de Paris (compétente en appel), d'environ un an, puis le cas échéant, celui du Conseil d'Etat, qui est de six mois et cinq jours (Conseil d'Etat, *Rapport public*, préc., p. 15).

D'autre part, l'absence de contentieux de masse rend la mise en place d'une médiation préalable obligatoire inutile sur le territoire calédonien. Dans l'hexagone, pour faire face à cette problématique, la loi dite « Justice 21 » de 2016 a autorisé l'expérimentation de médiations préalables obligatoires dans le contentieux de la fonction publique et des prestations sociales (possible au plus tard jusqu'au 31 déc. 2021 - art. 5, IV de la loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016, préc.). Celle-ci a été concrétisée par le 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 (G. Benard-Vincent, *La médiation préalable obligatoire : première analyse*, Le blog Droit administratif, 28 mars 2018 - <http://blogdroitadministratif.net/2018/03/28/la-mediation-prealable-obligatoire-premiere-analyse>). Dans ces domaines, l'absence de tentative de médiation entraîne l'irrecevabilité du recours juridictionnel.

De telles procédures ne paraissent cependant pas applicables sur le territoire calédonien. En effet, le décret de 2018 concerne des domaines de compétence transférés à la Nouvelle-Calédonie ou à ses provinces. Les prestations sociales calédoniennes équivalentes à celles visées par le décret ressortent de la compétence des provinces (art. 20 de la loi

organique n° 99-209 du 19 mars 1999, préc.). Quant à la fonction publique de la Nouvelle-Calédonie et des communes, sa réglementation relève de la compétence de la Nouvelle-Calédonie (art. 22, 14° de la loi organique, préc.). Seule se pose la question de l'éventuelle application du décret de 2018 aux agents de la fonction publique de l'Etat. *A priori*, ces derniers ne devraient pas être concernés par la médiation obligatoire car ce texte de 2018 ne contient aucune mention expresse le rendant applicable au territoire, ainsi que l'impose le principe de spécialité normative (art. 6-2, al. 1^{er} de la loi organique, préc.). Il en irait toutefois autrement dans le cas où le juge estimerait que ces dispositions réglementaires sont relatives « aux statuts des agents publics de l'Etat » au sens de l'article 6-2 de la loi organique de 1999, les rendant ainsi applicables de plein droit en Nouvelle-Calédonie, par dérogation au principe de spécialité. En toute hypothèse, même dans les contentieux administratifs calédoniens les plus importants (tels que celui de la fonction publique qui constitue environ 40 % de l'activité du TA), il ne paraît pas forcément nécessaire d'instituer une procédure de médiation obligatoire. Le nombre d'affaires reste en effet raisonnable en volume et, pire encore, la médiation obligatoire pourrait, en cas d'échec, rallonger inutilement le délai de jugement. Il convient alors de mettre en balance cet élément avec les avantages de la médiation en droit de la fonction publique, à savoir « sa dimension pédagogique, l'intérêt de pouvoir faire intervenir des tiers, comme des experts, l'importance du dialogue dans la compréhension de la situation et la recherche d'une solution co-construite, et, *in fine*, l'apaisement des relations entre les parties » (M. Filippon, 2^e table ronde, La médiation dans la fonction publique, *Assises nationales de la médiation administrative*, préc., p. 16).

Finalement, la médiation administrative en Nouvelle-Calédonie ne répond guère à une nécessité pratique ; elle revêt bien plus une dimension symbolique. Elle est d'abord le symbole de la culture de la Nouvelle-Calédonie qui, en tant que territoire océanien, se veut attachée à la recherche du dialogue et du compromis. Elle se veut surtout un symbole de la réussite de la politique de modernisation de la justice administrative du XXI^e siècle, expliquant que son essor ait été imposé par le Conseil d'Etat. Son utilité reste toutefois relative au regard d'un contentieux administratif limité sur le territoire calédonien. On peut ainsi regretter que les particularités ultramarines ne soient certainement pas suffisamment prises en compte, comme souvent en droit des outre-mer, pour adapter les règles de la procédure administrative contentieuse.

L'activité du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie et Wallis et Futuna en 2019

- Affaires enregistrées : 536 (+ 6,3 % par rapport à 2018)
- Affaires jugées : 532 (+ 12 % par rapport à 2018)
- Délai moyen prévisible de jugement : 4 mois et 15 jours

Répartition par type de contentieux

- Fiscal : 7,1 %
- Étrangers : 0,4 %
- Fonctionnaires et agents publics : 32,8 %
- Contentieux sociaux : 0,9 %
- Police : 1,7 %
- Environnement, urbanisme et aménagement : 5,6 %
- Autres : 51,5 %