

La médiation professionnelle, outil juridique d'expertise judiciaire :

l'exemple de la gestion des contentieux judiciaires et extra-judiciaires de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme (2^e partie)

Sommaire

1^{ère} partie (publiée dans le n° 128 - octobre 2016) :

1. Présentation de l'outil juridique de médiation professionnelle adapté à l'expertise judiciaire

1.1. Profil et désignation

1.1.1. Profil

1.1.2. Désignation

1.2. Missions

1.2.1. Contentieux extra-judiciaires de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme

1.2.2. Contentieux judiciaires de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme

2^e partie (publiée dans le n° 129 - décembre 2016) :

2. Adaptation de l'outil juridique de médiation professionnelle aux contentieux judiciaires et extra-judiciaires de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme

2.1. Procédure civile

2.1.1. Nature du litige

2.1.2. Champs d'application de la réparation civile des atteintes pouvant être réglées en médiation

2.2. Procédure pénale

2.2.1. Typologie des atteintes pénales

2.2.2. Champs d'application de la réparation pénale des atteintes pouvant être réglées en médiation

2.3. Procédure administrative

2.3.1. Typologies d'atteintes

2.3.2. Champs d'application de la réparation administrative des atteintes pouvant être réglées en médiation



Laure Singla

PDG fondateur Sasu Juris Eco Conseil

Juriste environnemental spécialiste en gestion raisonnée des risques, ingénierie contractuelle & coopération territoriale

Médiateur judiciaire, membre ANM & IMEF, près la Cour d'appel de Montpellier

Professionnel associé au CRIDEAU-OMIJ

Membre JSF, IRMA, SFDE

Ancien membre GRAINE-LR et administrateur bénévole LPO Hérault

La transversalité du contentieux environnemental, situé en périphérie d'autres types de droits tels que ceux de la construction, du travail ou de l'énergie, rend nécessaire une autre vision du règlement des différends, à travers notamment l'utilisation de l'outil de médiation ; cela doit permettre une meilleure régulation judiciaire et séréniser les relations entre les citoyens et les acteurs institutionnels. La médiation professionnelle, outil de droit anticipatif des litiges, souple, adapté, rapide, placé entre les mains d'un professionnel soumis aux principes d'indépendance, de neutralité et d'impartialité, est censée répondre à l'inflation contentieuse exponentielle. Dans la deuxième partie de cet article, Laure Singla analyse l'adaptation de l'outil juridique de médiation professionnelle aux contentieux judiciaires et extra-judiciaires de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme.



 *The transversal nature of environmental disputes, on the periphery of other forms of law such as those applying in the construction, employment or energy sectors, render another view of the settlement of disputes necessary through, in particular, the use of mediation, a procedure that should enable better judicial control and the appeasing of the relationship between citizens and State institutions. Professional mediation, a flexible, adapted and rapid legal tool for anticipating disputes, placed in the hands of a professional who is subject to the principles of independence, neutrality and impartiality, aims at responding to an exponential growth in court proceedings. In the second part of this article, Laure Singla analyses the adaptation of the legal and professional tool of mediation to disputes and court proceedings over the environment, construction work and town planning.*

2. ADAPTATION DE L'OUTIL JURIDIQUE DE MÉDIATION PROFESSIONNELLE AUX CONTENTIEUX JUDICIAIRES ET EXTRA-JUDICIAIRES DE L'ENVIRONNEMENT, DE LA CONSTRUCTION ET DE L'URBANISME

2.1. Procédure civile

La pratique de la médiation judiciaire en procédure civile n'est plus à démontrer mais elle était jusqu'alors principalement axée dans des domaines comme le droit de la famille. Codifiée¹², cette pratique correspondrait aujourd'hui à une nouvelle vision culturelle du conflit et de la procédure civile, un autre « *management des juridictions* » comme l'indique Loïc Cadet, enseignant et président de l'association internationale du droit processuel. Cet outil permettrait alors au magistrat quelle que soit sa nationalité, d'être selon Sylvie Armandet, conseiller à la cour d'appel d'Aix-en-Provence, un « *faiseur de paix* » pouvant « *remplir une de ses missions essentielles, à savoir rétablir ou maintenir la paix sociale*¹³ ». Il faut rappeler que les dernières dispositions en droit de la consommation¹⁴ établissent désormais la généralisation de la médiation comme mode alternatif de règlement extra-judiciaire des litiges de consommation, quel que soit le secteur professionnel, les litiges d'intérêt général non économique, ceux de l'enseignement supérieur et de la santé publique étant exclus. Un droit à la médiation de consommation est donc établi.

L'élargissement, en médiation judiciaire, en première instance pour les litiges de droit commun, droit des successions, droit de la construction et de l'habitat, est récent. Le contentieux environnemental pourrait alors être concerné. La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, publiée au Journal officiel du 19 novembre 2016 renforce la démocratie participative en permettant un rapprochement entre la justice et le citoyen et en privilégiant les modes alternatifs de résolution des conflits (MARC) ou différends

(MARD). L'ensemble des contentieux civils est concerné. En instance d'appel, la médiation judiciaire pourrait alors être utilisée dans le cadre d'une expertise judiciaire de médiation.

Or, les contentieux de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme restent des contentieux très techniques. Leur imbrication peut poser des problèmes notamment en matière de questions préjudicielles¹⁵. Le contentieux de l'environnement présente une particularité transversale et à répercussion publique, car il transfigure une réalité juridique en droit interne : celle de l'absence de la Nature, en tant que sujet de droit. Le droit interne français, à la différence de droits internes latino-américains¹⁶, confère en effet à la Nature le statut de *res*, sans distinction particulière, dont le titulaire est dépositaire d'un droit d'*usus*. Cet *usus* répond à des critères d'usage normal de la chose. Son usage anormal serait alors générateur d'une atteinte aux droits d'autrui.

Or, les dommages liés à l'environnement ne s'arrêtent pas au lieu de leur survenance, comme on a pu le voir en matière nucléaire et comme on le voit aujourd'hui dans le domaine de la pollution de l'air, de l'eau et des sols et sous-sols.

2.1.1. Nature des litiges

Au civil, en 2006, le contentieux environnemental concernait l'exercice du droit de propriété des biens privés fonciers et immobiliers, où les personnes morales étaient peu présentes. Ceci concernait principalement des conflits de trouble anormal de voisinage (52 % : contestation d'une limite de propriété ou d'un droit de passage, etc.), des conflits liés à une pollution ressentie et qui ne relèvent pas d'une infraction à la réglementation (17 % : pollution sonore, olfactive ou visuelle, etc.). Dans les deux-tiers des cas, la réparation monétaire des préjudices matériels était retenue après expertise mais rarement celle des préjudices moraux. L'interjection en appel était peu fréquente, et le plus souvent faite par le demandeur¹⁷.

Dans le cadre des contentieux de l'environnement, il pourrait s'agir désormais de tous les litiges liés aux champs de responsabilités environnementales, reconnues en droit international au travers du principe 13 de la déclaration de Rio du 3 juin 1992, et en droit interne depuis le 1^{er} août 2008¹⁸. Mais également à ceux portant sur les nouveaux droits opposables comme le droit à un environnement sain, l'accès à l'eau, à l'énergie...

Dans le cadre pré-contentieux, la médiation prend sa place à la fois pour des raisons de qualité de la procédure, menée par un praticien reconnu sur le plan judiciaire que pour des raisons de rapidité et de confidentialité. Dans le cadre contentieux, c'est le magistrat-instructeur qui prendra la position en audience de proposer en appel le recours à la médiation judiciaire.

Au stade actuel, tous les litiges liés à la responsabilité des acteurs institutionnels, et aux droits précédemment évoqués pourraient faire l'objet d'une expertise judiciaire de médiation.

Les typologies de préjudices sont nouvelles et retiennent notamment les préjudices d'angoisse¹⁹, reconnus désormais comme préjudices de l'anxiété par les juridictions françaises²⁰, ou les notions futures de préjudice de déracinement géographique, social et culturel des populations sinistrées, concepts apparus après des incidents nationaux comme l'explosion du site AZF en France le 21 septembre 2001 mais surtout depuis l'incident de Fukushima du 11 mars 2011. Car on ne connaît pas encore la répercussion réelle de ce dernier. Notamment sur le plan de la santé publique.

S'agissant de la question du dommage ou du préjudice écologique, les polémiques récentes relatives à l'exploration des gaz de schiste, ou le dégazage en mer, au lendemain de l'affaire européenne de l'Erika, ont permis l'émergence de propositions tendant à distinguer dommage et préjudice environnemental. Ainsi, la notion de dommage écologique, énoncé il y a plus de quarante ans²¹, était définie à l'origine comme

une « atteinte à l'ensemble des éléments d'un système ». Le rapport Jegouzo²² a distingué les notions de dommage et de préjudice, en proposant une définition juridique large de la notion de préjudice écologique, au sens de préjudice des écosystèmes, assortie d'une nomenclature, inscrite dans le Code civil sous un nouvel article.

Le préjudice écologique serait donc défini comme une « atteinte anormale aux éléments et aux fonctions des écosystèmes ainsi qu'aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement ». Ce préjudice devrait résulter d'une atteinte anormale à l'environnement et ainsi faire l'objet d'un mode de réparation spécifique²³.

Le rapport conclut par l'évidence de mettre en amont une gestion préventive effective²⁴, au travers de la médiation extra-judiciaire.

Le projet d'article 1386-19 du Code civil, voté par le Sénat le 19 janvier 2016, propose de retenir la rédaction suivante : « toute personne qui cause un dommage grave et durable à l'environnement est tenue de le réparer ». L'Assemblée nationale a adopté le 15 mars 2016 l'amendement inscrivant le préjudice écologique dans le Code civil en reprenant les termes de la jurisprudence Erika.

L'adoption par le Sénat le 10 mai 2016 de l'article 2 bis du projet de loi sur la biodiversité, inscrivant la réparation du préjudice écologique dans le code civil, reste fragile car des difficultés demeurent sur les amputations concernant notamment les néonicotinoïdes et les restrictions portant sur les actions en réparation du préjudice, ouvertes non pas à toute personne ayant qualité et intérêt à agir mais seulement aux établissements publics, aux fondations reconnues d'utilité publique et aux associations environnementales. Or, cette restriction vient en contradiction avec l'article 2 de la Charte de l'environnement énonçant que « toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement ».

2.1.2. Champs d'application de la réparation civile des atteintes pouvant être réglées en médiation

En contentieux de l'environnement, la jurisprudence française²⁵ a reconnu la réparation des atteintes portées à l'environnement, et l'obligation générale de réparation est donc posée.

En instance d'appel, si aucune mesure de médiation n'a été proposée en première instance, son recours permet une meilleure

régulation sociale et technique des conflits. Car la procédure va amener les parties à échanger avec mesure et pondération sur l'évaluation des désordres actuels et à venir pour les générations futures, liée ou non à un vice caché ou à un dol, déjà établi par la jurisprudence²⁶. Le caractère de souplesse précédemment évoqué permet alors aux parties de mieux appréhender la notion d'une réparation en nature contrôlée²⁷, restauratrice des milieux, sous la forme d'un calcul des dommages-intérêts parfois complexe.

L'intérêt de l'outil dans ce type de contentieux est donc de permettre aux parties de parvenir à une réparation civile « sur mesure », graduée par les parties elles-mêmes et actée dans le protocole d'accord qui revêtira un caractère exécutoire par l'homologation. À côté d'une responsabilité environnementale reconnue en droit interne, l'outil de médiation permettrait de donner une place plus effective à la responsabilité sociétale.

Ce constat se retrouve alors en contentieux de l'urbanisme, où le recours à un médiateur concourt aux mêmes avantages avec l'accentuation du caractère confidentiel des échanges et une pacification cohérente des enjeux à régler entre les justiciables et les personnes morales, entreprises ou collectivités territoriales.

En contentieux de la construction, les caractéristiques demeurent moins complexes.

2.2. Procédure pénale

S'agissant ensuite des juridictions pénales, force est de constater que le législateur n'a pas adapté au départ le principe de la médiation judiciaire à toutes les typologies d'infractions, et a recentré cette dernière sur les atteintes aux personnes physiques, sujet de droit, prévu à l'article 41-1 alinéa 5, modifié par la loi n°2014-873 du 4 août 2014 du Code de procédure pénale.

La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, publiée au Journal officiel du 19 novembre 2016 pourrait permettre une plus grande place de la médiation pour les contentieux de l'environnement et de la construction. Car jusqu'à présent, la pratique judiciaire a développé davantage la transaction pénale. En matière environnementale notamment, sont concernés les domaines de l'eau, de la pêche en eau douce et des parcs nationaux. Or, la Directive n°2008/99/CE du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, transpo-

sant dix ans plus tard la convention européenne du 4 novembre 1998 portant sur la protection de l'environnement par le droit pénal, a imposé aux États membres la mise en place de sanctions pénales « effectives, proportionnées et dissuasives ». La France a transposé cette directive par la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, dite « Grenelle 2 », en permettant notamment la possibilité de légiférer par voie d'ordonnances. Ainsi, les dispositions de l'article L.173-12 du Code de l'environnement, issues de l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012 portant simplification, réforme et harmonisation des dispositions de police administrative et de police judiciaire du Code de l'environnement, permettent depuis lors, à toute administration, de proposer à l'auteur d'une infraction environnementale, personne physique comme morale, préalablement à toute action publique, de faire appel à la transaction pénale afin de régler de façon amiable le montant de la réparation et les obligations lui incombant.

La décision récente du Conseil constitutionnel²⁸, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, à l'appui d'un recours en annulation contre le décret n° 2014-368 du 24 mars 2014, relatif à la transaction pénale pris en application de l'article L.173-12 du Code de l'environnement, a validé la transaction pénale environnementale. Ledit décret formalise la procédure de transaction pénale en donnant au représentant de l'État les moyens techniques de réaliser son application : le préfet adresse par courrier une proposition de transaction à l'auteur présumé de l'infraction dans un délai de quatre mois pour les contraventions ou d'un an dans le cas d'un délit, à compter de la date de clôture du procès-verbal d'infraction. L'acceptation de la transaction par l'auteur présumé de l'infraction est subordonnée à un délai maximal d'un mois. En cas d'absence explicite d'acceptation postérieurement à un mois, cette dernière vaut refus. En cas d'acceptation par l'auteur présumé, la transaction est déclenchée et le dossier est transmis par le préfet au procureur de la République pour information. Le protocole transactionnel peut faire l'objet d'une homologation auprès du procureur de la République. Cette homologation a pour conséquence d'interrompre la prescription de l'action publique qui s'éteint en cas d'exécution intégrale par l'auteur de l'infraction des obligations imparties.

Un récent arrêt du Conseil d'État²⁹ a antérieurement énoncé que la transaction nécessitait un accord « libre et non équivoque »



des parties, que la nature précise de l'infraction reprochée devait être indiquée et que l'homologation de la transaction ne présentait pas un caractère exécutoire.

La transaction reste donc dans la pratique actuelle, fortement critiquée, non sur le caractère effectif et proportionné des amendes mais plutôt sur son caractère peu dissuasif, tant sur l'absence non exécutoire du protocole que sur le caractère forfaitaire de l'amende transactionnelle, face au montant exponentiel du préjudice environnemental réclamé par les parties civiles, de plus en plus nombreuses.

Le recours à la médiation judiciaire en matière pénale, de par sa souplesse de fonctionnement, pourrait peut-être permettre de mieux appréhender l'ensemble des différends dans une approche transversale des contentieux, qu'ils soient de l'environnement, ou de la construction. Car l'expertise judiciaire de façon générale pourvoit à rechercher la vérité par la modernité pérenne qu'elle établit pour étendre ses domaines d'intervention. Et la même réflexion concernant la place accordée à la responsabilité environnementale et sociétale pourrait être posée.

2.2.1. Typologie des atteintes pénales

Dans les contentieux de l'environnement, de la construction, la nature des atteintes et celle des parties civiles ont évolué.

En 2006, 261 contentieux environnementaux ont été recensés. Les associations de chasse et de pêche dans les parties civiles étaient présentes au titre de personnes ayant droit à demander réparation des atteintes portées à l'environnement. Les associations de protection de l'environnement étaient absentes. Dans 8 cas sur 10, il y avait une amende pour des montants inférieurs à 200 euros. Seules les affaires de pollution et d'infraction à la législation sur les installations classées ont fait l'objet d'amendes oscillant entre 860 et 2 560 euros en moyenne³⁰.

En 2014, plus de 21 000 affaires relatives à la protection de l'environnement ont été traitées et la réponse pénale s'est principalement axée sur la régularisation et la remise en état. Le taux de réponse pénale a été de 96 % dans le domaine de la protection des milieux naturels notamment en matière de réglementation de la chasse et de la pêche et les mesures alternatives ont été privilégiées. Le taux de réponse est de 81 % dans le domaine des mises en responsabilité des

auteurs de pollutions par dépôt d'ordures, d'épaves ou de déchets sur le domaine public, grâce aux régularisations spontanées. Plus de 50 % d'infractions porteuses de risques naturels ont fait l'objet de mesures alternatives ou de compositions pénales (14 %), et les poursuites sont restées rares (8 %). S'il s'agit de risques technologiques, les poursuites touchent une personne sur cinq. L'amende reste la sanction dominante avec un taux de 77 %, quel que soit le type d'infraction sanctionnée. Le taux de relaxe atteint 12 % pour les personnes physiques³¹. Depuis la jurisprudence Erika³², la notion de « préjudice écologique », précédemment évoquée, a été reconnue et la nature des parties civiles a évolué, notamment avec la présence de l'État, des collectivités territoriales (des communes aux conseils régionaux) aux côtés d'associations de protection de l'environnement. Le montant des dommages-intérêts a pour la première fois atteint le record de 200,6 millions d'euros dont 13 au titre de leur « préjudice écologique ». Mais au prix d'une lutte judiciaire de 13 ans. Rappelons ici que les parties civiles étaient des personnes morales, pour la plupart de droit public, dont les prises en charges financières de la procédure n'ont pas posé de problème particulier. Si les parties civiles avaient été simplement des personnes physiques, le problème aurait été sans doute tout autre.

L'outil de médiation, embryonnaire dans sa pratique, pourrait pourtant être utilisé pour l'ensemble des infractions prévues dans le Code pénal spécial. Ses caractéristiques de souplesse, de maîtrise des coûts, de rapidité et de confidentialité, précédemment évoquées pourraient alors convaincre à la fois justiciables et auteurs d'infractions.

S'agissant des atteintes à l'environnement, ceci pourrait s'étendre à l'ensemble des préjudices sanitaires, vitaux, liés à l'inaccessibilité aux ressources naturelles, à la pollution pérenne des milieux, constitutifs d'une mise en danger d'autrui et même d'un crime contre l'humanité selon Michel Prieur³³. Les dommages futurs, comme des frais de dépollution à venir ou encore des dommages liés à l'exécution des travaux de remise en état, pourraient être pris en compte³⁴. Les indices conduisant à l'établissement des dommages seraient alors étudiés de façon à déterminer s'il s'agit de probabilités, de facteurs de certitudes ou de véritables moyens de preuve, à la manière des techniciens de scènes d'infraction (TSI). Ici le médiateur judiciaire peut demander de s'adjointre un



Si on reprend le cas nucléaire, la République et Canton de Genève a saisi le Conseil d'Etat d'une action tendant à l'annulation des décisions de l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN) et du ministère de l'Écologie relatives à la poursuite d'exploitation des réacteurs 2 et 4 de la centrale du Bugey, dans l'Ain, située à moins de 100 km de Genève. L'arrêt du Conseil d'État du 22 février 2016³⁵ a débouté les demandeurs au motif que « compte tenu de l'activité hébergée par le site, les caractéristiques de son installation et son éloignement géographique, les requérants n'avaient pas qualité à agir ».

Les demandeurs ont donc déposé une plainte le 2 mars 2016 auprès du TGI de Paris, pôle Santé, pour mise en danger délibérée de la vie d'autrui et pollution des eaux. Il y a donc ici recherche sur la nature et la portée directe ou par ricochet du risque encouru et indirectement la qualité de la gestion des risques en milieu contraint, notamment en gestion des eaux résiduaires nucléaires. Une médiation pourrait être demandée³⁶.

2.2.2. Champs d'application de la réparation pénale des atteintes pouvant être réglées en médiation

S'agissant des atteintes à l'environnement, le principe d'une réparation pénale est posé³⁷ et la procédure d'expertise judiciaire de médiation pourrait concourir à son extension car l'homologation du protocole de médiation judiciaire revêtirait force exécutoire pour les parties et elle ne serait pas soumise au caractère forfaitaire de l'amende transactionnelle. La médiation judiciaire présenterait alors l'avantage comme en contentieux civil, au-delà du champ des responsabilités classiques des auteurs, d'accorder une place plus grande et plus maîtrisée à la responsabilité sociétale de l'auteur comme des victimes de l'infraction. La notion d'intérêt général environnemental pourrait transparaître, dépassant la notion d'intérêt général et garante d'une sécurité juridique environnementale transversale nouvelle.

2.3. Procédure administrative

La procédure de médiation judiciaire a été introduite en 2011 par voie d'ordonnance³⁸ et retranscrite dans le Code de justice administrative à l'article L.771-3, face à la conciliation judiciaire pourtant présente depuis plus de trente ans³⁹ mais étendue en appel en 2011⁴⁰. L'article stipule que la médiation peut s'appliquer aux différends transfrontaliers relevant de la compétence du juge administratif.

Dans la pratique judiciaire, le recours à la conciliation judiciaire en instance d'appel permet au juge administratif de choisir entre les experts judiciaires conciliateurs habilités depuis février 2010⁴¹ et les conciliateurs extérieurs à la juridiction. L'article L.211-4 du CJA stipule que « dans les tribunaux administratifs et les cours administratives d'appel, les chefs de juridiction peuvent, si les parties en sont d'accord, organiser une mission de conciliation et désigner à cet effet la ou les personnes qui en seront chargées ».

Même si l'article 711-3 du CJA limite le champ d'action de la médiation, l'ordonnance du 16 novembre 2011 définit des exigences favorables à l'extension de la médiation : le Code de justice administrative renvoie aux articles 21, 21-2 à 21-4 de la loi n°95-125 du 8 février 1995, relatifs au respect des règles d'impartialité, neutralité et indépendance qu'au règles de confidentialité. Le recours à une procédure amiable de qualité répond ainsi à ces critères.

Le décret n°2015-282 du 11 mars 2015 précédemment évoqué pourrait permettre aux juridictions administratives de vérifier, comme les juridictions judiciaires, si les parties lors de la saisine ont préalablement accompli les diligences de résolutions amiables et à défaut permettre au juge de suggérer d'y recourir.

Le décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 portant modification du code de justice administrative dit « JADE » entrant en vigueur au 1er janvier 2017, précise un ensemble d'évolutions procédurales relatives au traitement de certaines requêtes, au renforcement des conditions d'accès au juge, à l'adaptation de l'organisation et du fonctionnement des juridictions administratives face aux nouveaux défis du 3^e millénaire.

La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, publiée au Journal officiel du 19 novembre 2016 introduit désormais la médiation en droit administratif et permet ainsi une harmonisation entre les juridictions administratives et civiles. Cette loi supprime le terme « judiciaire » et renforce la démocratie participative en permettant un rapprochement entre la justice et le citoyen et en privilégiant les modes alternatifs de résolution des conflits (MARC) ou différends (MARD).

La médiation administrative peut désormais être mise en œuvre avec l'accord des parties devant toutes les juridictions du fond.

Le nouvel article L114-1 du Code de justice administrative (CJA) prévoit « lorsque le Conseil d'Etat est saisi d'un litige en premier et dernier ressort, il peut, après avoir obtenu l'accord des parties, ordonner une médiation pour tenter de parvenir à un accord entre celles-ci selon les modalités prévues au chapitre III du titre 1^{er} du livre II ».

La loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle renforce la démocratie participative en permettant un rapprochement entre la justice et le citoyen.

Le nouvel article L213-1 du présent code définit la médiation comme « 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. »

Le nouvel article L213-2 évoque le contenu de la médiation, le rôle et devoirs du médiateur désigné et apporte des précisions sur les levées de confidentialité à titre exceptionnel :

« 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. »

Le nouvel article L213-4 évoque la procédure d'homologation demandée par les parties, du protocole d'accord qui donne force exécutoire à ce dernier, reprenant les dispositions de l'article 131-14 du code de procédure civile.

La nouveauté réside désormais que la loi précise deux types de médiation : celle à l'initiative des parties et celle à l'initiative

des parties, la loi reconnaît les médiations extra-judiciaires ou conventionnelles administratives, organisées par les parties, dont les modalités de mise en œuvre sont désormais prévues par les dispositions de l'article L213-5.

« 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. »

Les modalités de délais de suspension et interruption des recours contentieux sont fixées par l'article L. 213-6 du code de justice administrative :

« 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. »

Concernant la médiation à l'initiative du juge administratif, le nouvel article L213-7 du CJA retranscrit les dispositions de l'article 131-1 du Code de procédure civile. Le juge administratif peut désormais lorsqu'il est saisi d'un litige, proposer aux parties une médiation, recueillir leur avis et ordonner une médiation :

« 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. »

L'article L213-8 précise l'ensemble des modalités financières de la médiation, reprenant les dispositions des articles 131-6 et 131-13 du code de procédure civile. Le recours à l'aide juridictionnelle est possible, sous réserve de l'article 50 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique. Le nouvel article L213-9 prévoit l'information du médiateur au magistrat de l'issue de la médiation, reprenant les dispositions de l'article 131-11 du code de procédure civile.

Le nouvel article L213-10 prévoit que les décisions prises sur l'issue de la médiation sont insusceptibles de recours, reprenant les dispositions de l'article 131-15 du code de procédure civile.

L'outil judiciaire de médiation en expertise judiciaire pourrait donc se développer notamment dans les contentieux de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme.

La remise des documents par les parties, la récusation, le recours à un sapiteur, le dépôt du rapport, la taxation/rémunération (honoraires, frais et débours) sont similaires au Code de procédure civile. Mais des particularités significatives demeurent et sont au nombre de quatre.

La première réside dans l'absence de consignation remplacée par une allocation provisionnelle qui peut être demandée par le médiateur lui-même. La deuxième concerne la possibilité pour l'expert de concilier les parties. La troisième pose le principe de la non-obligation d'un pré-rapport. La quatrième précise que la notification de la décision d'expertise se fait dans les dix jours, avec en annexe la formule du serment à renvoyer par écrit sous trois jours, ainsi que la possibilité d'une audience demandée par le président de la juridiction au cours des opérations d'expertise, audience excluant les questions touchant au fond.

Le Conseil d'État énonçait dans un récent rapport⁴² le nécessaire développement de la médiation judiciaire dans les juridictions administratives au vu de l'ordonnance du 16 novembre 2011⁴³ en proposant notamment des suggestions pratiques adaptées aux juridictions administratives. Ce besoin de développement reste lié à l'inflation contentieuse mais aussi aux avantages de l'outil de médiation précédemment évoqué. La Haute juridiction a notamment reconnu

depuis 2013⁴⁴ le principe de confidentialité de la médiation. La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle répond ainsi au besoin organique et matériel des juridictions administratives et à la démarche cohérente et itérative d'harmonisation des procédures et moyens des juridictions devant les citoyens.

S'agissant du contentieux de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme, l'outil de médiation s'adapte parfaitement aux contentieux du logement notamment en application de l'article L. 441-2-3 du Code de la construction et de l'habitation, dans le cadre d'une commission de médiation, dont le caractère prioritaire des décisions a été retenu et confirmé en 2016⁴⁵. Face à une inflation contentieuse transversale, la saisine du juge administratif demeure donc une voie de contestation certaine et efficace parce que l'approche transversale de la protection de l'environnement est plus effective.

Le récent rapport 2015 du Conseil d'État indique que dans sa fonction consultative, la Haute juridiction ne se limite pas à assurer la sécurité juridique des politiques publiques. Le bilan de l'activité consultative du Conseil d'État propose plus de 200 avis et appréciations émis à l'occasion de l'examen des projets de texte soumis en 2014. Parmi les affaires marquantes soumises aux formations consultatives du Conseil d'État figurent le projet de loi relatif à la transition énergétique pour la croissance verte, le projet de loi clarifiant l'organisation territoriale de la République, le projet de loi portant nouvelle organisation territoriale de la République ainsi que le projet de loi relatif à la délimitation des régions et aux élections régionales et départementales. Enfin, un nombre significatif de décisions contentieuses récentes (1997-2012) ont été traduites, dans leur intégralité, en anglais, allemand, espagnol, chinois et arabe et mises en ligne sur le site Internet du Conseil d'État. Cette initiative s'inscrit dans le cadre d'un projet ambitieux qui vise à rendre accessible au plus grand nombre la jurisprudence administrative française et à promouvoir ainsi le droit continental, dans une logique d'ouverture et de respect des diversités culturelles et linguistiques. L'outil de la médiation y est clairement explicité.

2.3.1. Typologies d'atteintes

Le contentieux administratif traite du contrôle de la régularité des actes administratifs et de la régulation de l'action des pouvoirs publics. Le juge administratif s'est positionné sur l'ensemble des atteintes à l'environnement et a reconnu le droit de

vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, garanti par l'article 1 de la Charte de l'environnement⁴⁶, la garantie du principe de prévention par les articles 1, 2⁴⁷, 3⁴⁸, 5⁴⁹, 6⁵⁰, 7⁵¹ de la Charte de l'environnement, le respect des dispositions européennes⁵², les activités industrielles dangereuses⁵³ comme dans le secteur des déchets⁵⁴ ou l'activité nucléaire⁵⁵. Il se positionne également en matière d'énergie⁵⁶, de protection des milieux endémiques, où il est véritablement un précurseur depuis plus de 35 ans⁵⁷. Son champ de compétence s'étend aujourd'hui à la destruction d'espèces nuisibles⁵⁸.

S'agissant des litiges liés à l'urbanisme, les récentes décisions démontrent un durcissement des différends, portant principalement sur la complétude des dossiers. Les différends reposent sur la construction de lignes électriques aériennes⁵⁹, de travaux de réfection d'une clôture existante⁶⁰, de l'adoption d'un PLU⁶¹, ou encore de permis de construire⁶² ou de comptabilité des documents d'urbanisme⁶³. Une récente décision du Tribunal des conflits⁶⁴ pose la compétence de la juridiction administrative pour connaître de l'action intentée dans le domaine de l'énergie, et notamment des gestionnaires de réseaux et de distribution d'électricité.

2.3.2. Champs d'application de la réparation administrative des atteintes pouvant être réglées en médiation

Les mêmes raisons précédemment évoquées peuvent être reprises.

S'agissant des contentieux de l'environnement, dix ans après la consécration constitutionnelle de la Charte de l'environnement du 2 mars 2005, l'interprétation judiciaire administrative de cette dernière⁶⁵ s'inspire des sources transnationales, européennes et internationales du droit de l'environnement. Le principe de réparation pourrait devenir exponentiel au vu des enjeux futurs. S'agissant des contentieux de l'urbanisme, preuve en est qu'un intérêt croissant pour la matière pourrait concourir à une régulation des litiges, en première instance comme en appel, au même titre qu'en procédure civile, dans un souci de sécurité juridique.

CONCLUSION

En conclusion, pourrait-on dire que si l'on veut s'enquérir d'une approche transversale de la gestion des contentieux de l'environnement, de la construction et de l'urbanisme,



par le recours de l'outil de médiation en expertise judiciaire, encore faut-il le renforcer en simplifiant ses dispositifs applicables au sein des juridictions, en renforçant le caractère exécutoire des homologations de protocoles de médiation. Il serait nécessaire également de mettre au service des magistrats et des justiciables un ensemble de médiateurs-experts de qualité, formés et aguerris à la pratique judiciaire des contentieux évoqués. Scientifiques ou juristes, ils doivent être spécialisés dans les problématiques liées à la gestion de ces contentieux techniques.

Le médiateur-expert devient un nouveau facilitateur d'échanges, bâtisseur de nouveaux rapports sociaux responsables, et gardien d'une éthique de la résolution des conflits, au service de la justice. Il puise sa force dans son impartialité, sa neutralité et son indépendance. Ceci ne peut se faire qu'avec une connaissance approfondie des contentieux précédemment évoqués en la matière.

La médiation professionnelle, outil adapté à l'expertise judiciaire, est donc un chemin ouvert à tous, mais qui demande de la patience, de la prudence et beaucoup de persévérance. Elle concourt à mettre en place des procédures amiables de qualité auprès des juridictions. L'engagement de l'État et des magistrats doit être plus grand pour étendre et banaliser la médiation à toutes les juridictions. Elle ne doit plus être une règle d'exception. Les conseils doivent recevoir également une information plus diffuse de la technique de médiation judiciaire afin de mieux la retranscrire auprès de leurs clients et mieux l'appréhender dans leur pratique.

Si Jean Moulin a dit que « l'idéal n'est pas une chose qui se consomme mais qui s'entretient et se transmet comme un flambeau », le XXI^e siècle apporte avec lui de nouveaux défis, où l'on doit, tel un funambule, trouver un juste équilibre entre les besoins et la réalité pour tendre vers une sécurité juridique durable. Gageons que ce mode de résolution alternatif des conflits fasse partie intégrante de la justice du XXI^e siècle, pour une meilleure réactivité face aux défis et attentes de la société contemporaine de demain, même si nous sommes conscients du chemin à parcourir. ■

NOTES

- Articles 131-1 à 131-15 du Code de procédure civile français
- ARMANDÉT Sylvie, « Expérimentation de la médiation civile au TGI de Montpellier », *Revue justice actualités*, n°12, décembre 2014, 150 pages, page 90
- Ordonnance n°2015-1033 du 20 août 2015 rela-

- tive au règlement extra-judiciaire des litiges de consommation, codifiée aux articles L.151-2 et suivants du Code de la consommation
- HUGLO Christian, droit de l'environnement, contentieux ou arbitrage, lettre de l'AFA décembre 2015
 - Droit interne bolivien issu de la constitution bolivienne du 7 février 2009 ; Droit interne équatorien issu de la constitution équatorienne du 21 octobre 2008
 - Cf note 5
 - Loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, JORF n°0179 du 2 août 2008 page 12361
 - DALIGAND Liliane, syndrome post traumatique spécifique et préjudice d'angoisse, CERDACC EA 3812, document RISEO 2011-3, consultable sur le site <http://www.iso.org>
 - Tribunal de grande instance de Nanterre, Chambre des référés, 28 janvier 2016, RG n°15/01586, 15/01582, 15/01743
 - DESPAX M, La pollution des eaux et ses problèmes juridiques, *Librairies techniques*, 1968, n° 43 ; DESPAX M, La défense juridique de l'environnement, réflexions à propos de quelques décisions concernant la pollution de l'eau et de l'atmosphère, JCP 1970, I, 2359.
 - Rapport Jegouzo, assemblée nationale, France, du 17 septembre 2013, 81 pages, page 13 à 15
 - Rapport Jegouzo, Assemblée nationale, France, du 17 septembre 2013, 81 pages, page 17
 - Rapport Jegouzo, Assemblée nationale, France, du 17 septembre 2013, 81 pages, page 54
 - TI Dax, 12 septembre 2006, Sepanso c/ M. Cousseau ; TGI Bastia, 4 juillet 1985 ; TGI Draguignan, 3 mars 2003, n° 00/002296 ; TGI Digne-les-Bains, 26 février 2004, n° 163/04 ; TGI Périgueux, 4 octobre 2005, n° 04/02226 ; TGI Marmande, 25 janvier 2007, n° 05/001848 ; CA Rennes, 28 juin 1991, n° 96091 ; CA Rennes, 5 juillet 1996, n° 95/01694 ; CA Rennes, 30 avril 1997 ; CA Rennes, 27 mars 1998, n° 97/00224 ; CA Rennes, 26 octobre 2006, n° 06/00757 ; CA Rennes, 23 mars 2006, n° 05/01913 ; CA Rennes, 18 avril 2006, n° 05/01063 ; CA Rennes, 18 avril 2006, n° 05/01063 ; CA Pau, 4 décembre 2003, n° 03/00399 ; CA Pau, 1er mars 2007, n° 06/00750 ; CA Pau, 17 mars 2005, n° 00/400632 ; CA Bordeaux, 15 février 2005, n° 04/00578 ; CA Bordeaux, 13 janvier 2006, n° 04/00047 ; CA Aix-en-Provence, 21 mars 2005, n° 534/M/2005 ; CA Aix-en-Provence, 13 mars 2006, n° 428/M/2006 ; CA Aix-en-Provence 25 juillet 2006 ; Cass. soc., 26 avril 2007, n° 05/45624 ; Cass. soc., 2 mai 2000, n° 98/40755.
 - Cass. civ 3e, 8 juin 2006, Total, n°04-19.069 ; caa, 25 mai 2011, SCI Erika, n°09-16.677
 - Rapport Jegouzo, Assemblée nationale, France, du 17 septembre 2013, 81 pages page 46
 - C. Const. Décision du 26 septembre 2014
 - CE, arrêt du 27 mai 2015, n°380652
 - Cf note 5
 - Source : <http://www.justice.gouv.fr/budget-et-statistiques-10054/infostats-justice-10057/le-contentieux-de-lenvironnement-28553.html>
 - TGI Paris 16 janvier 2008, n° 9934895010 ; CA Paris 30 mars 2010, n°08/02278 Clemente et a. c/ Conseil Général de la Vendée et a. ; Cass. crim., Ass plénière, 25 septembre 2012, n° 3439 10-82.938
 - PRIEUR Michel, La non-régression, condition du développement durable, *CAIRN*, n°3, 2013, page 179 à 184
 - Cass civ 3e, 15 décembre 2010, société Sofi, n°09-70.538
 - CE, 22 février 2016, République et canton de Genève c/ASN et ministère de l'écologie, n°373516
 - RAMBOUR Muriel, La plainte pénale des autorités genevoises contre la centrale nucléaire du Bugey, *journal des Accidents et des Catastrophes*, mai 2016, n°164
 - Cass. crim., 8 juillet 1975, D. 1975, inf. rap., p. 193 ; Cass. crim., 15 janvier 1997, n° 96/82264, Bull. crim., n° 11 ; Cass. crim., 20 février 2001, n° 00/82655, inédit ; Cass. crim., 25 octobre 2005, Bull. crim., n° 322 ; Cass. 2e civ., 28 novembre 1962, Bull. civ. n° 756, D. 1963, p. 77 ; Cass. 2e civ., 5 octobre 2006, Bull. civ. II, n° 255 ; Cass. 2e civ., 16 novembre 2006, n° 05-1962, note M. Boutonnet ; Cass. 1re civ., 2 mai 2001, D. 2001, jur. p. 1973, note J.-P. Gridel ; T. Pol. Guingamp, 5 janvier 2006, n°06/00005 ; T. corr. Brest, 4 novembre 1988, n° 2463/88 ; T. corr. Rennes, 26 juin 1992, n° 210992 ; T. Corr. Rennes, 26 juin 1992, n°210992 ; T. corr. Blois, 27 mars 1996, n° 97/9295 ; T. corr. Libourne, 29 mai 2001 n° 00/010957 ; T. corr. Bordeaux, 22 septembre 2003, n°01/66111 ; T. corr. Bordeaux, 4 octobre 2004, n° 03/33169 ; T. corr. Brest,

- 8 mars 2005, n° 04/008977, n° 04/000779 et n° 04/007517 ; T. corr. Brest, 3 mai 2005, n° 03/007603 ; T. corr. Mont-de-Marsan, 1^{er} juillet 2005, n° 04/006554 ; T. corr. Brest, 3 janvier 2006 n° 05/003930 ; T. corr. Dax, 11 mai 2006, n° 06/001157 ; T. corr. Brest, 5 avril 2006, n° 05/008078
- Ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale
- Loi n°86-14 du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel
- Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles
- Décret n° 2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives. Voir art. R. 621-1 du code de justice administrative
- Conseil d'État, rapport du 20 novembre 2010, Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, La Documentation Française, 127 pages
- Cf note n°3
- CE, 17 mars 2014, CCI de Guyane, n° 372102
- CE, 3 mai 2016, MC et autres, n°394508 ; CE, 23 mai 2015, MBA et autres, n° 379940 ; CE, 11 décembre 2015, Mme CB et autres, n°376768
- CE, 26 février 2014, Association Ban Asbestos France et autres, n° 351514
- CE, 19 juin 2006, Association eau et rivière de Bretagne, n° 282456
- CE, 12 juillet 2013, Fédération nationale de la pêche en France, n° 344522
- CE, 19 juillet 2010, Association du quartier « Les Hauts de Choiseul », n° 328687 ; CE, 12 avril 2013, Association coordination interrégionale Stop THT et autres, n°s 342409 et a.
- CE, Assemblée, 28 mai 1971, Ministre de l'équipement et du logement c/ Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé "Ville nouvelle Est", n° 78687, Rec. Lebon p. 409 ; CE, 16 avril 2010, Association Alcaly et autres, n° 320667
- CE, 17 octobre 2013, Commune d'Ilkirk-Grafenstaden, n°370481
- CE, juge des référés, 9 mai 2006, Fédération transpyrénéenne des éleveurs de montagne et autres, n° 292398
- CE, 11 juin 2014, M. B...A... et autres, n° 362620 ; CE, 1^{er} mars 2013, Société Roozen France et autre, CRIIRAD et autres, n°s 340859 et a. ; CE, Ass., 12 avril 2013, Fédération Force Ouvrière Energie et Mines et autres, n°s 329570 et a. ; CE, 17 décembre 2014, Ministère de l'Écologie, du développement durable et de l'énergie c/ M. D. et autres, n°s 367202 et a
- CE, 30 décembre 2011, Sté Terra 95, n° 336383 ; CE, 23 novembre 2011, Communauté urbaine de Nice-Côte d'Azur, n° 351570 ; CE, 24 octobre 2014, Société Unibail-Rodamco, n° 361231
- CE, 1^{er} mars 2013, Association Sortir du nucléaire Cornouaille et autres, n°353009 ; CE, 28 juin 2013, Association trinitaire de protection nucléaire et autres, n°s 351986 et a.
- CE, Arrêt du 13 mai 2016, n°375120 ; CE, Arrêt du 13 mai 2016, n°375146 ; CE, Arrêt du 13 mai 2016, n°375501 ; CE, Arrêt du 13 mai 2016, n°384215
- CE, 27 février 1981, Syndicat des naturalistes de France et autres, n°18561 et a ; CE, 13 juill. 2006, Fédération nationale des syndicats de propriétaires forestiers sylviculteurs, n° 281812 ; CE, 11 février 2015, Collectif des éleveurs de la région des Causses de la Lozère et leur environnement-Cercle, n° 370599 ; CE, 8 décembre 2000, Commune de Breil-sur-Roya, n° 204756 ; CE, Section, 23 mars 2012, Commune de Hures-la-Prade, n° 337144 ; CE, 23 décembre 2011, Association France Nature Environnement et autres, n°345350 et a. ; CE, Ass., 12 juillet 2013, Fédération nationale de la pêche en France, n° 344522 ; CE, 29 octobre 2013, Association Les amis de la rade et des calanques et autres, n° 360085 et a ; CE, 25 juin 2014, Union nationale des industries de carrières et des matériaux de construction, n° 366007
- CE, 30 juillet 2014, Association pour la protection des animaux sauvages et autres, n° 363266 et a
- CE, Arrêt du 11 mai 2016, n°384608
- CE, Arrêt du 4 mai 2016, n° 376049
- CE, Arrêt du 4 mai 2016, n° 380984
- CE, Arrêt du 4 mai 2016, n° 383411 ; CE, Arrêt du 4 mai 2016, n° 396285
- CE, Arrêt du 15 avril 2016, n°387475
- Tribunal des conflits. Décision n° 4038 du 11 janvier 2016
- CE, 3 octobre 2010, Commune d'Annecy n°297931