

Les **M**odes
Alternatifs
de **R**ésolution
des **C**onflits (**MARC**)

OU

Les **M**odes
Alternatifs
de **R**èglement
des **D**ifférends (**MARD**)

Benoît Nilles Claude-Annick Tissot

Préface d'Éric Ferrand
Médiateur de la Ville de Paris

Septembre 2023

Les auteurs

Benoît NILLES

Juriste
Conseiller du Médiateur de la Ville
de Paris
Médiateur judiciaire
Diplômé Panthéon Assas
Référéncé près la Cour d'Appel de
Paris
Représentant du Médiateur de la
Ville de Paris

Claude-Annick TISSOT

Juriste
Médiateure judiciaire
Diplômée Panthéon Assas
Référéncée près la Cour d'Appel de
Paris
Représentante du Médiateur de la
Ville de Paris
Déléguée de la Défenseure des
Droits (Seine-Saint-Denis)

Avec la collaboration de **Patrice TOURNE**

préface



Dans un contexte où les modes de règlement alternatifs de résolution des conflits ne cessent de se développer, le recours à la médiation, longtemps confidentiel en France, tend à se populariser de même qu'à s'institutionnaliser.

Ainsi, les dispositions, destinées à favoriser les « Marc » introduites par la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle du 18 novembre 2016 ont été étendues par la loi du 23 mars 2019 de programmation et de réforme pour la justice qui est venue renforcer le recours préalable aux modes alternatifs de règlement des différends.

Il est désormais obligatoire de recourir à la conciliation, à la médiation ou à une procédure participative pour tenter de régler certains litiges.

Mais parallèlement aux avancées des lois, c'est d'abord en tant que pratique, notamment dans le domaine institutionnel, que la médiation s'est développée dans la société française.

Du Médiateur de la République en 1973 devenu Défenseur des Droits en 2011 à divers ministères, aux organismes de sécurité sociale ou encore à certaines collectivités locales -dont Paris en premier-, la médiation institutionnelle est apparue comme un moyen d'améliorer les services publics rendus aux usagers.

Au-delà de cet aspect d'efficacité, la recherche de solutions amiables aux litiges qui peuvent naître entre une autorité administrative et un usager relève d'une éthique qui met en jeu la confiance des citoyens envers les pouvoirs publics.



Dès lors, il est essentiel que l'indépendance des agents de médiation soit garantie, mais aussi que le service qu'ils offrent soit facilement accessible à tous.

Ni avocat, ni juge, ni partie, le médiateur est tenu de pratiquer une écoute bienveillante tout en observant une stricte neutralité. Son intervention consiste principalement à faire naître, par un dialogue contradictoire et d'analyses objectives des situations, un accord librement consenti entre des parties opposées dans un rapport de force dissymétrique.

Dans leur rapport de juillet 2019 pour France Stratégie, à la demande de l'Assemblée nationale « Médiation accomplie ? Discours et pratiques de la médiation entre citoyens et administrations », Daniel Agacinski et Louise Cadin dressent un état des lieux fort pertinent du champ varié de la médiation institutionnelle tout en relevant la gageure que constitue cette pratique.

Les auteurs analysent en effet que « l'autorité publique a affaire à des données de masse. Son action est tout entière guidée par des règles de portée générale. Elle adopte une position verticale vis-à-vis des administrés et elle est tenue par les principes d'égalité de traitement et de légalité... tandis que la médiation se veut un art du dialogue d'égal à égal, de la prise en compte de la particularité des situations, de la recherche de solutions originales, voire inédites, n'ayant pas vocation à faire jurisprudence »

Cet « art du dialogue d'égal à égal » en milieu hostile fait toute la difficulté de la médiation institutionnelle, qui ne peut se réduire à une procédure, en même temps qu'il fait sa richesse et son intérêt. La médiation reconnaît l'individu et le citoyen là où l'administration a tendance à ne voir que des administrés ou, au mieux, des usagers.





Au plan général, le développement des modes de règlement alternatifs, s'il tend à déjudiciariser et à dédramatiser certains conflits, présente aussi le risque de formater la pratique de la médiation.

C'est pourquoi il est absolument essentiel, dans l'optique de consolider ou de restaurer la confiance des citoyens dans nos institutions, de préserver l'originalité de la fonction de médiateur comme artisan du dialogue « d'égal à égal », indépendamment des procédures mises en place, pour que soit mieux accueillie la parole des citoyens et tout particulièrement de ceux qui subissent les effets de la triple fracture sociale, culturelle et numérique qui fissure notre société.

Réparer des injustices, accompagner, épauler, réorienter, formuler des préconisations d'amélioration et de modernisation du service rendu aux usagers parisiens qui répondent à leurs attentes d'une part et d'en assurer le suivi d'autre part, en un mot réconcilier les citoyens et les pouvoirs publics, voilà ce que doit être la boussole du médiateur, c'est en tout cas la mienne.

Forte d'un réseau d'une cinquantaine de représentants grâce auxquels sont tenues des permanences sur tout le territoire parisien, à raison de 200 demi-journées par mois, où tous ceux qui le souhaitent peuvent venir exposer de vive voix leurs différends ou leurs difficultés, la médiation de Paris tend pleinement vers son rôle de « poche d'écoute » et d'espace de recours auquel je tiens particulièrement et qui en fait l'originalité, l'efficacité et la première médiation institutionnelle territoriale au plan national.

Eric FERRAND
Médiateur de la Ville de Paris



Sommaire



INTRODUCTION	7
ARBITRAGE	16
CONCILIATION.....	18
DROIT COLLABORATIF	20
MEDIATION.....	22
MEDIATION ARBITRAGE.....	28
NEGOCIATION	30
PROCEDURE PARTICIPATIVE	32
TRANSACTION	34
CONCLUSION	37



INTRODUCTION

« L'homme n'est qu'un nœud de relations, la première qualité d'un homme intelligent est de comprendre les autres et de leur parler »,
Antoine de Saint Exupéry

Les modes alternatifs de résolution des conflits (MARC), également appelés modes alternatifs de règlement des différends (MARD), désignent, de manière générale, l'ensemble des procédures ou processus conduisant à trouver une solution amiable à un conflit ou différend entre parties.

Les MARC/MARD peuvent être extra-juridictionnels ou conventionnels ainsi que juridictionnels.

Les MARC/MARD peuvent faire intervenir un tiers (personne physique ou morale) ou non.

Les MARC/MARD peuvent être préalables à la saisine d'une procédure juridictionnelle (judiciaire ou administrative) ou se produire en cours d'instance.

Depuis plus de 20 ans, les MARC/MARD répondent à des normes de l'Union Européenne ainsi qu'à des normes nationales en application de textes législatifs et réglementaires.

Plus récemment, au plan national, le législateur a tenu à favoriser les MARC/MARD, que ce soit en amont de toutes procédures juridictionnelles ou durant celles-ci, avec pour objectif d'étendre leurs champs et modalités d'intervention. La création du Conseil National de la Médiation (CNM), placé auprès du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice en application de la loi n°20021-1729 du 22 décembre 2021 et dont les membres ont été nommés par arrêté du 25 mai 2023, s'inscrit dans ce cadre.

La nomination le 26 mai 2023 de neuf ambassadeurs de l'amiable par le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, marque également le lancement de la politique de l'amiable.

Toujours dans ce nouveau cadre, le décret n° 2023-686 du 29 juillet 2023, publié le 30 juillet 2023 par le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice a pour objet de favoriser le règlement des litiges devant le tribunal judiciaire et comporte 6 articles qui modifient substantiellement le traitement des contentieux devant le tribunal judiciaire en matière civile.

Ce décret introduit dans le Code de procédure civile deux mesures facultatives de nature à favoriser le règlement amiable des litiges après la saisine du tribunal judiciaire à savoir : d'une part, « la césure du procès », d'autre part, « l'audience du règlement amiable ».

Le panorama proposé met en exergue ce nouvel apport législatif et réglementaire.

A - PRESENTATION DU CONSEIL NATIONAL DE LA MEDIATION

- En application de l'article 45 de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 qui modifie le Chapitre 1^{er} du Titre II de la loi 95-125 du 8 février 1995, est créé le Conseil National de la Médiation (CNM) placé auprès du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice et chargé :
 - (a)** de rendre des avis dans le domaine de la médiation définie à l'article 21 et de proposer aux pouvoirs publics toutes mesures propres à l'améliorer,
 - (b)** de proposer un recueil de déontologie applicable à la pratique de la médiation,
 - (c)** de proposer des référentiels nationaux de formation des médiateurs et de faire toute recommandation sur la formation,
 - (d)** d'émettre des propositions sur les conditions d'inscription des médiateurs sur la liste prévue à l'article 22-1 A de la loi du 8 février 1995 et des décrets du 9 octobre 2017 et du 29 janvier 2021

- En application du décret n°2022-1353 du 25 octobre 2022 relatif à la composition et aux modalités de fonctionnement, le Conseil National de la Médiation est présidé alternativement pour trois ans par un conseiller d'État nommé par le Vice-Président du Conseil d'État ou un conseiller de la Cour de Cassation, la première vice-présidence est assurée par un des représentants d'associations œuvrant dans le domaine de la médiation et la seconde vice-présidence par un représentant du Conseil national des barreaux

- Le Conseil National de la Médiation comprend :
 - (a)** deux directeurs de l'administration centrale du ministère de la justice,
 - (b)** un directeur de l'administration d'un autre ministère,
 - (c)** un magistrat d'une juridiction de premier degré de l'ordre judiciaire,
 - (d)** un conseiller de cour d'appel chargé de coordonner la médiation et la conciliation,
 - (e)** un représentant des juridictions de l'ordre administratif,
 - (f)** le référent national médiation de l'ordre administratif,
 - (g)** un membre de la Commission d'Évaluation et de Contrôle de la Médiation de la Consommation,
 - (h)** quatre personnalités qualifiées formées à la médiation dont un universitaire,

(i) un représentant de la Caisse nationale d'allocations familiales,
(j) un représentant du Conseil supérieur du notariat,
(k) un représentant de la Chambre nationale des commissaires de justice

(l) un représentant du Conseil national des barreaux,

(m) un représentant du Défenseur des droits,

(n) neuf représentants d'association œuvrant dans le domaine de la médiation,

sachant que le Conseil National de la Médiation se réunit au moins deux fois par an sur convocation du président ou à la demande de la moitié de ses membres et que les fonctions de membre du Conseil National de la Médiation sont exercées à titre gratuit.

La première réunion du CNM s'est tenue le 28 juin 2023.

- Par arrêté du Garde des sceaux, Ministre de la Justice, en date du 25 mai 2023 :

Est nommée présidente du Conseil National de la Médiation :
Mme **Frédérique AGOSTINI**, conseillère à la première chambre civile de la Cour de cassation.

Est nommée seconde vice-présidente du Conseil National de la Médiation en qualité de représentant du Conseil national des barreaux : Me **Christiane FERAL-SCHUHL**, avocate au barreau de Paris.

Sont nommés membres titulaires du Conseil National de la Médiation, en qualité de directeurs de l'administration centrale du ministère de la justice : la secrétaire générale et le directeur des affaires civiles et du sceau.

Est nommé membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de directeur de l'administration centrale d'un autre ministère : le directeur général de la cohésion sociale.

Est nommé membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de magistrat d'une juridiction du premier degré de l'ordre judiciaire : M. **Fabrice VERT**, premier vice-président du tribunal judiciaire de Paris.

Est nommée membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de conseiller de cour d'appel chargé de coordonner la médiation et la conciliation : Mme **Virginie HUET**, conseillère près la Cour d'appel de Nîmes, référente médiation.

Sont nommés respectivement membres titulaire et suppléant du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentants des juridictions de l'ordre administratif :

M. **Antoine JARRIGE**, président du tribunal administratif de Poitiers.

Mme **Eve COBLENC**E, présidente de chambre au sein du tribunal administratif de Cergy-Pontoise.

Est nommé membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de référent national médiation de l'ordre administratif : M. **Amaury LENOIR**.

Sont nommés respectivement membres titulaires et suppléants du Conseil National de la Médiation, en qualité de membres de la commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation :

M. **Marc EL NOUCHI**, président de la commission.

Mme **Sabine BERNHEIM-DESVAUX**, membre de la commission.

Sont nommés membres titulaires du Conseil National de la Médiation, en qualité de personnalités qualifiées formées à la médiation dont un universitaire :

M. **Philippe GAZAGNES**, ancien président du tribunal administratif de Clermont-Ferrand.

Mme **Michèle GUILLAUME-HOFNUNG**, professeur des universités.

M. **Jacques FAGET**, directeur de recherches au centre national de la recherche scientifique.

Mme **Natalie FRICERO**, professeur des universités.

Est nommée membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentant de la Caisse nationale d'allocations familiales : Mme **Christelle DUBOS**, médiatrice nationale.

Sont nommés respectivement membres titulaires et suppléants du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentants du Conseil supérieur du notariat :

Me **Fabrice FRANCOIS**, notaire.

Me **Eloïse VEY**, ancienne notaire, consultante auprès du Conseil supérieur du notariat.

Est nommée membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentant de la Chambre nationale des commissaires de justice : Me **Christine VALES**, commissaire **de justice**.

Sont nommés respectivement membres titulaires et suppléants du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentants du Conseil national des barreaux :

Me **Christiane FERAL-SCHUHL**, avocate au barreau de Paris.

Me **Laurence JOLY**, avocate au barreau de Thonon-les-Bains.

Est nommé membre titulaire du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentant du Défenseur des droits : M. **Daniel AGACINSKI**, délégué général à la médiation.

Sont nommés membres du Conseil National de la Médiation, en qualité de représentants d'associations œuvrant dans le domaine de la médiation :

Association des médiateurs de collectivités territoriales

En tant que titulaire M. **Christian LEYRIT**.

En tant que suppléant M. **Michel SAPPIN**.

Association pour la médiation familiale

En tant que titulaire M. **Sébastien CUINET**.

En tant que suppléante Mme **Audrey RINGOT**.

Cercle Montesquieu

En tant que titulaire M. **Denis MUSSON**.

En tant que suppléante Mme Stéphanie **SMATT-PINELLI**.

Club des médiateurs de services au public

En tant que titulaire M. **Jean-Pierre TEYSSIER**.

En tant que suppléante Mme **Anne GUILLAUMAT DE BLIGNIERES**.

Fédération nationale de la médiation et des espaces familiaux
En tant que titulaire M. **Jean-Louis COQUIN.**
En tant que suppléante Mme **Patricia FOUQUE.**

Groupement européen des magistrats pour la médiation
En tant que titulaire Mme **Béatrice BLOHORN-BRENNEUR.**
En tant que suppléante Mme **Anne GONGORA.**

Institut d'expertise d'arbitrage et de médiation
En tant que titulaire Mme **Emmanuelle DUPARC.**
En tant que suppléant M. **Éric SEBBAN.**

Médiation 21
En tant que titulaire Mme **Myriam BACQUE.**
En tant que suppléant M. **Bertrand DELCOURT.**

Syndicat professionnel des médiateurs
En tant que titulaire M. **Jean ROOY.**
En tant que suppléant M. **Jean-François PELLERIN.**

B - PRESENTATION DES AMBASSADEURS DE L'AMIABLE

Les ambassadeurs de l'amiable ont pour mission **(a)** de se déplacer pour faire connaître les nouveaux outils en matière de médiation et inciter les professionnels judiciaires à les utiliser, **(b)** de participer à la création et à la structuration dans les juridictions et les écoles de formation d'un réseau national de référents « justice amiable », **(c)** de concevoir les outils facilitant le recours aux dispositifs amiables, **(d)** de recenser les pratiques locales et contribuer à la valorisation des bonnes pratiques.

Par arrêté du Garde des sceaux, Ministre de la Justice, en date du 26 mai 2023 :

Sont nommés ambassadeurs de l'amiable :

Trois magistrats :

Mme **Valérie DELNAUD**, première vice-présidente de la Cour d'appel de Colmar,

Mme **Béatrice RIVAIL**, présidente du tribunal judiciaire de Rennes,

M. **Fabrice Vert**, premier vice-président du tribunal judiciaire de Paris

Trois avocats :

Me **Catherine DENOIT-BENTEUX**,

Me **Hirbod DEGHANI AZAR**,

Me **Romain CARAYOL**, avocats au barreau de Paris

Trois professeurs de droit :

Mme **Nathalie FRICERO**, professeure de droit privé et sciences criminelles – Université de Nice-Côte d'Azur,

Mme **Valérie LASSERRE**, professeure agrégée des facultés de droit -Université du Mans,

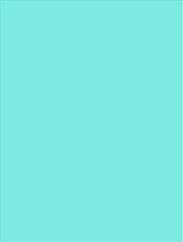
Mme **Soraya AMRANI-MEKKI**, professeure agrégée des facultés de droit, enseignante chercheuse – Université Paris Ouest Nanterre La Défense.

La première tournée officielle des ambassadeurs à l'amiable a eu lieu le 26 juin 2023 à la Cour d'appel de Colmar.

C - PRESENTATION DES DEUX NOUVEAUX DISPOSITIFS INTRODUIITS DANS LE CODE DE PROCEDURE CIVILE PAR DECRET DU GARDE DES SCEAUX, MINISTRE DE LA JUSTICE EN DATE DU 29 JUILLET 2023 ET PUBLIE LE 30 JUILLET 2023

Deux nouveaux dispositifs ont été introduits dans le Code de procédure civile par décret N°2023-686 du 29 juillet du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice et publié le 30 juillet 2023 : celui de la « césure du procès » et celui de « l'audience de règlement amiable ». Il s'agit de nouvelles voies qui impliquent l'intervention du juge du tribunal judiciaire.

- 1) **« La césure du procès »**, adoptée sur accord des parties, permettra au juge du tribunal judiciaire de trancher immédiatement la question de droit posée par le litige (par exemple celle de la responsabilité) puis laissera aux parties le soin de se mettre d'accord sur le volet indemnitaire du litige. Le décret crée dans le Code de procédure civile un nouveau chapitre II avec notamment la création de 3 nouveaux articles 807-1 à 807-3 et l'insertion d'un nouvel alinéa dans l'article 905.
- 2) **« L'audience de règlement amiable »** (ARA) permettra au juge du tribunal judiciaire saisi de l'affaire de désigner un autre juge chargé de présider l'audience de règlement amiable. Cette audience peut intervenir à la demande des parties ou d'office mais en cas, sous réserve préalable des parties. Le juge désigné aura le rôle de conciliateur et pourra homologuer l'accord des parties en cas de succès. Des magistrats honoraires et des magistrats à titre temporaire seront désignés pour exercer cet office de juge conciliateur. Le décret apporte une modification du livre II du Code de procédure civile (articles 774-1, 774-2, 774-3, 774-4, article 776, article 785 et article 803) et crée un nouvel article 836-2.



ARBITRAGE

DÉFINITION

Procédure juridictionnelle identique à celle qui se déroule devant les juges. Dans un cadre confidentiel, le conflit né ou à naître est soumis à un arbitre ou à un tribunal arbitral (arbitres en nombre impair obligatoirement) indépendant, impartial et tenu à la confidentialité, qui tranche le conflit conformément aux règles de droit ou en amiable composition.

Il s'agit d'une dérogation partielle au monopole de la justice d'Etat et donc d'une justice privée.

ACTEURS

Avocats-Parties, Tiers décideur : Arbitre(s)/Tribunal arbitral

TEXTES DE REFERENCES

Code de procédure civile : Livre IV (articles 1442 à 1504) et Titre II L'arbitrage international (articles 1504 à 1527)

OBJECTIFS / PROCEDURES

La convention d'arbitrage délimite la mission de l'arbitre ou du tribunal arbitral (objet, délais ne pouvant pas dépasser 6 mois)

La convention d'arbitrage prend la forme d'une clause compromissoire ou compromis

Le nombre d'arbitres au sein d'un tribunal arbitral doit obligatoirement être impair

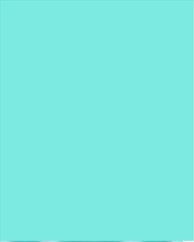
L'arbitre ou le tribunal arbitral est une véritable juridiction qui rend une décision de justice appelée « *sentence arbitrale* » ayant autorité de la chose jugée. Elle obtient force exécutoire par le biais d'un recours à l'ordonnance d'*exequatur*, obtenue après saisine du Président du Tribunal judiciaire, lequel vérifie si la décision n'est pas contraire à l'ordre public et si elle est régulièrement rendue

AVANTAGES

- Simplification de la procédure
- Possibilité pour les parties de faire appel aux Centres/Chambres d'arbitrage ou à la Chambre Arbitrale Internationale de Paris
- Obligation du respect du principe de confidentialité
- Liberté de choix pour les parties du ou des arbitres
- Champ important de règlement de conflits, notamment de conflits commerciaux entre professionnels à raison de leurs activités
- Extension récente du champ de l'arbitrage en droit public, notamment en matière de marchés de partenariat public/privé en application du décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics : l'arbitrage est devenu une faculté pour l'acheteur public (État, établissements publics, collectivités territoriales) comme pour le titulaire du marché pour faire face à des difficultés d'exécution des marchés concernés
- Utilité de l'arbitrage quand plusieurs droits peuvent s'appliquer en raison de la nature internationale du conflit
- Possibilité d'homologation auprès du juge judiciaire ou administratif
- Coût connu d'avance en rapport avec l'intérêt et l'importance du conflit ou différend
- Compétence de l'arbitre reconnue : les arbitres sont issus d'horizons professionnels divers : avocats, anciens magistrats, professeurs d'université, experts comptables, dirigeants d'entreprises, ingénieurs...

LIMITES

- Peut faire l'objet d'un recours devant une Cour d'Appel (et exclusivement devant la Cour d'Appel de Paris en matière de commerce international)
- Exclu pour des questions relatives à l'état des personnes et dans les matières qui relèvent de l'ordre public (article 1490 du Code de procédure civile).



CONCILIATION

DÉFINITION

Procédure structurée par laquelle deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leur conflit ou différend avec l'aide du conciliateur choisi par elles ou désigné, avec leur accord, par le juge judiciaire ou administratif saisi.

ACTEURS

Parties-Avocats – Tiers neutre : le conciliateur

TEXTES DE REFERENCES

Conciliation conventionnelle : Code de procédure civile (Livre V – articles 1530 à 1571)

Conciliation judiciaire : Code de procédure civile (Titre VI, article 21, articles 127 à 131)

OBJECTIFS / PROCEDURES

Le conciliateur propose une solution aux parties. Il peut s'appuyer sur la recherche de preuves et sur l'évaluation des faits (article 1538 du Code de procédure civile)

Le conciliateur de justice peut être un auxiliaire de justice, rattaché à la Cour d'Appel, qui intervient à titre bénévole et dont les prestations sont gratuites

Le juge peut être conciliateur : l'article 21 du Code de procédure civile énonce que le juge a un devoir de conciliateur. Il peut tenter lui-même de mener les parties à un accord à l'amiable ou leur proposer un conciliateur ou un médiateur : Il s'agit du cas où le juge est autorisé à statuer selon l'équité

Le procès-verbal de conciliation est un titre exécutoire et peut porter sur tout ou partie du conflit ou différend. La loi n°1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire confère (1) la force exécutoire aux accords de conciliation (ou de médiation) lorsqu'ils sont signés par les avocats

de toutes les parties ainsi que (2) la possibilité, à la demande des parties, de faire homologuer le procès-verbal par le juge pour obtenir « *force exécutoire* » ou par le greffe (article 1571 du Code de procédure civile)

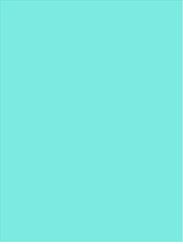
La conciliation préalable prévaut (1) en matière de baux ruraux (article 883 du Code de procédure civile), (2) en matière prud'homale (article L.1411-1 du Code du travail), (3) en matière de divorce et de séparation de corps par consentement mutuel (article 252 du Code civil), (4) en matière de petits litiges devant le Tribunal judiciaire. A cet égard, la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice promulguée le 23 mars 2019, applicable depuis janvier 2020, prévoit que la saisine du Tribunal judiciaire doit, à peine d'irrecevabilité (que le juge peut prononcer d'office), être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par le conciliateur de justice, et ceci pour des conflits ou différends de moins de 5.000 euros ainsi que pour des conflits ou différends de voisinage

AVANTAGES

- Rapidité de la procédure
- Gratuité aussi bien en conciliation conventionnelle que judiciaire
- Interruption des délais de recours contentieux et suspension des délais de prescription dès la saisine du conciliateur

LIMITES

- La loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 dite de modernisation de la justice du XXIème siècle (J21) a supprimé, sous le vocable de médiation, la distinction entre conciliation et médiation dans le Code de justice administrative aussi bien au plan juridictionnel qu'au plan conventionnel
- Procédure exclue pour les conflits relatifs à des conflits ou différends relatifs à l'état et à la capacité des personnes ainsi que pour les infractions pénales.



DROIT COLLABORATIF

DÉFINITION

Le droit collaboratif est un processus de résolution des conflits ou de règlement des différends qui a pour principe la recherche absolue d'un accord amiable entre deux ou plusieurs parties, obligatoirement assistées d'avocats formés en droit collaboratif.

ACTEURS

Parties – Avocats

TEXTES DE REFERENCES

Le droit collaboratif n'apparaît pas dans les textes nationaux.

OBJECTIFS / PROCEDURES

Dans le cadre d'un calendrier précis et de réunions communes, les parties trouvent, avec l'aide de leurs avocats, la solution à leur conflit ou différend avant toute saisine du juge.

Le droit collaboratif nécessite la signature d'un contrat entre les parties et que les avocats confirment l'acceptation d'une totale confidentialité sur les échanges qui interviennent en cours de négociation. Aucune information ou pièce ne peut être communiquée à quiconque ou à un quelconque tribunal.

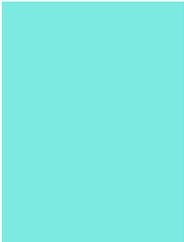
Le droit collaboratif est applicable à tous les conflits ou différends (familiaux, commerciaux, sociaux...)

AVANTAGES

- Maîtrise du coût
- Maîtrise du temps
- Maîtrise des relations entre les parties
- Possibilité de faire intervenir un tiers ou un sachant extérieur (notaire, expert-comptable, avocat fiscaliste...)

LIMITES

- Nécessité d'avocats formés en droit collaboratif et de parties ouvertes au dialogue
- Obligation pour les avocats de se dessaisir du dossier en cas d'absence d'accord total et donc obligation pour les parties de changer de conseil en cas d'échec de la procédure
- Procédure exclue du droit pénal et du droit administratif.



MEDIATION

DÉFINITION

« La médiation, qu'elle soit judiciaire ou conventionnelle, est un processus structuré reposant sur la responsabilité et l'autonomie des participants qui, volontairement, avec un tiers neutre, impartial, indépendant et sans pouvoir décisionnel ou consultatif, favorise par des entretiens confidentiels, l'établissement et/ou le rétablissement des liens, la prévention, le règlement des conflits » Cf. Code National de Déontologie du Médiateur (2009).

ACTEURS

Parties – Avocat(s), Médiateur (personne physique ou morale)

TEXTES DE REFERENCES

On distingue :

- 1) La médiation conventionnelle (Livre V articles 1528 à 1571 du Code de procédure civile) qui peut être à l'initiative des parties, soit d'un accord commun, soit par la présence d'une clause contractuelle
- 2) La médiation conventionnelle en matière administrative instituée par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice, dite loi J21 (Livre II Titre I Chapitre III articles L.213-1 à L.213-14 du Code de justice administrative) peut être à l'initiative des parties (soit d'un commun accord, soit par la présence d'une clause contractuelle).
Très récemment, la loi n°2021-1729 pour la confiance dans l'institution judiciaire promulguée le 22 novembre 2021 a apporté des modifications aux articles L.213-5, L.213-11, L.213-12, L.213-13 et L.213-14 du Code de justice administrative qui sont entrées en vigueur le 27 janvier 2022 dans deux domaines :

- « Médiation à l'initiative des parties » avec notamment des précisions sur la possibilité pour les parties, en dehors de toute procédure juridictionnelle, de demander au Président du Tribunal administratif ou de la Cour d'Appel administrative territorialement compétent d'organiser une mission de médiation. On peut recourir à la médiation devant les tribunaux administratifs ainsi que devant le Conseil d'État
- « Médiation Préalable Obligatoire (MPO) » avec notamment des précisions sur le coût, le délai de recours contentieux et les délais de prescription. À cet égard, la Médiation Préalable Obligatoire (MPO) devant les tribunaux administratifs a fait l'objet d'un décret n° 2022-433 en date du 25 mars 2022 qui s'applique pour les décisions individuelles défavorables à l'ensemble des agents du Ministère de l'Éducation Nationale et à tous les agents de la fonction territoriale en lien avec les 97 centres de gestion départementale de la fonction publique. A l'inverse, en application de ce décret, la MPO est abandonnée pour les contentieux sociaux (RSA, APL...) et ceux liés aux fonctionnaires du Ministère de l'Europe et des Affaires Étrangères (Cet abandon laisse néanmoins la possibilité d'engager une médiation à l'initiative du juge ou des parties dans ces domaines)

Dans le domaine des marchés publics, en application du décret n°2018-1075 du 3 décembre 2018, ont été créés des comités consultatifs de règlement amiable des litiges. Il s'agit d'un Comité consultatif national (CCNRA) lorsqu'un litige intervient au cours de l'exécution d'un marché public avec un service de l'État, un établissement public de l'État ou un service à compétence nationale. Il s'agit de comités consultatifs locaux (CCIRA) de Paris, Versailles, Nantes, Bordeaux, Lyon, Nancy et Marseille pour des litiges qui ont lieu dans le cadre de marchés passés avec une collectivité territoriale ou un service déconcentré de l'État : ces comités ont pour mission de rechercher des éléments de droit et de fait, en vue de proposer une solution amiable et équitable aux différends relatifs à l'exécution du marché public concerné. La saisine du CCNRA et du CCIRA suspend les délais de recours contentieux dans un délai de 6 mois

- 3) La médiation institutionnelle qui est une médiation conduite en application des textes à valeur normative par des entités privées (Internet, institutions privées d'arbitrage, entreprises, organisations professionnelles...) ou par des entités publiques (autorités indépendantes et externes à l'administration telles que l'institution du Défenseur des droits, ministères, entreprises et organismes publics, collectivités territoriales...).

Cette médiation institutionnelle connaît une émergence récente en matière territoriale en application de la loi n°2019-1461 du 27 décembre 2019 (article 81) relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique, à savoir : la saisine du médiateur territorial interrompt les délais de recours contentieux et suspend les prescriptions pour toute personne physique ou morale en application de l'article L.213-6 du Code de justice administrative et conformément aux règles et obligations prévues par l'article L.112-4 du Code général des collectivités territoriales

- 4) La médiation juridictionnelle (judiciaire et administrative) peut être proposée, en instance ou en appel, par le juge judiciaire et par le juge des référés (Chapitre II articles 131-1 à 131-15 du Code de procédure civile) ou par le juge administratif (articles L.213-1 et suivants du Code de justice administrative), par le Procureur de la République (article 41-1 du Code de procédure pénale)
- 5) Deux nouveaux outils de l'amiable judiciaire (césure du procès et audience de règlement amiable) favorisant le règlement des litiges devant le tribunal judiciaire ont fait l'objet d'un décret N° 2023-686 du 29 juillet 2023 du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, publié le 30 juillet 2023. Ce texte qui comporte six articles modifie substantiellement le traitement du contentieux devant le tribunal judiciaire en matière civile en favorisant le règlement amiable des litiges après la saisine du tribunal judiciaire : voir la modification et la création des articles du Code de procédure civile page 14 de ce guide.

OBJECTIFS / PROCEDURES

Le médiateur est un intervenant extérieur rémunéré par des honoraires qu'il fixe. Dans le cadre de la médiation judiciaire, le juge fixe la rémunération du médiateur

L'activité du médiateur peut être exercée par une personne physique ou morale (association, société, centre de gestion...)

Concernant les centres de gestion, la loi n°2021-1729 pour la confiance dans l'institution judiciaire du 22 décembre 2021 a modifié la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale en ajoutant un article 25-2 selon lequel les centres de gestion peuvent assurer, par convention, à la demande des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics, (a) une mission de médiation préalable ainsi que (b), dans leurs domaines de compétences, une mission de médiation à la demande du juge ou à l'initiative des parties

La fonction de médiateur est compatible avec l'exercice d'une profession juridique réglementée ou du chiffre (avocat, notaire, huissier, expert-comptable ou commissaire aux comptes)

Les conflits ou différends familiaux relèvent de médiateurs professionnels spécialisés et diplômés d'État (décret n°2003-1166 du 2 décembre 2003 et arrêté du 12 février 2004 relatifs à la création du diplôme d'État de médiateur familial, arrêté du 19 mars 2012 relatif à la mise à jour notamment en matière de formation du diplôme d'État du médiateur familial). Précisons qu'en cas de demande de médiation familiale avant de saisir le juge, le délai pour agir en justice est suspendu à compter de l'accord écrit de recourir à une médiation ou s'il n'est pas écrit à compter de la première réunion de médiation

Les conflits ou différends de consommation relèvent de médiateurs qui doivent être agréés par la Commission d'Évaluation et de Contrôle de la Médiation et de la Consommation (CECMC) (Code la consommation, articles L.611-1 à L.616-3)

Les médiateurs judiciaires prêtent serment devant la Cour d'appel sur la liste de laquelle ils sont inscrits (décret n°2017-1457 du 9 octobre 2017)

Concernant les conflits ou différends en matière administrative, il n'existe pas de contrainte de référencement des médiateurs

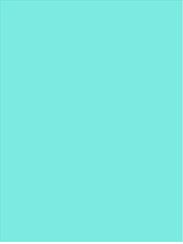
AVANTAGES

- Pas de limite de durée pour la médiation conventionnelle à l'inverse de la médiation juridictionnelle
- Durée de la médiation juridictionnelle limitée à 3 mois, renouvelable une fois pour la même durée sur décision du juge judiciaire ou administratif
- Champs très diversifiés et très larges d'intervention de la médiation conventionnelle, administrative, institutionnelle et juridictionnelle
- Obligation du respect du principe de confidentialité
- Possibilité de porter sur tout ou partie du litige
- Interruption du délai de recours contentieux et suspension des délais de prescription en matière de médiation à partir d'un accord préalable indispensable entre les parties, exprimé par tout moyen (courrier postal, échange de courriels...)

- Dans le cadre d'une médiation conventionnelle, le protocole d'accord obtenu peut faire l'objet, à la demande des parties, d'une homologation par le juge pour obtenir « *force exécutoire* » ainsi que par le greffe du tribunal concerné et ceci depuis l'application de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire
- Éligibilité à l'aide juridictionnelle totale ou partielle avec interruption des délais de recours contentieux pour toute demande
- Gratuité en cas de médiation préalable obligatoire (a) devant le Tribunal judiciaire, (b) devant le Tribunal administratif, (c) devant le Tribunal paritaire des baux, (d) devant le Conseil des prud'hommes, (d) depuis janvier 2016, tout consommateur a le droit de faire appel gratuitement à un médiateur de la consommation en vue de la résolution amiable d'un litige l'opposant à un professionnel
- Extension récente du champ de la médiation juridictionnelle :
 - La loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, promulguée le 23 mars 2019 et mise en application depuis le 1^{er} janvier 2020 prévoit que la saisine du Tribunal judiciaire doit, à peine d'irrecevabilité que le juge peut prononcer d'office, être précédée au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice, d'une tentative de médiation ou d'une procédure participative, pour des conflits de moins de 5.000 euros et pour des conflits de voisinage
 - En application de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire, le décret n°2022-245 du 25 février 2022 modifie le Code de procédure civile en matière de médiation :
 - Il consacre l'injonction à la médiation par le juge (article 127-1) ainsi que par le juge des référés (article 131-1)
 - Il organise expressément la possibilité d'ordonner une médiation devant la Cour de Cassation (article 131-10)
 - Il crée la procédure applicable à l'apposition de la formule exécutoire par le greffe sur l'acte d'avocat constatant un accord issu du mode alternatif de résolution des conflits ou de règlement des différends (articles 1568, 1569 et 1570)

LIMITES

- Confusion terminologique ! De nombreux textes de valeur normative créent des médiations dans des domaines extrêmement variés, qu'ils soient publics ou privés, et selon des procédures très différentes entretenant parfois une confusion sémantique avec la notion de médiation, la dénomination retenue étant celle de médiateurs alors même que leur rôle s'apparente plus à un intermédiaire négociateur et « non dépourvu de tout lien » avec l'entité concernée
- Rappelons que les normes européennes ou nationales peinent à distinguer médiation et conciliation
- Poids du juge : la médiation juridictionnelle voit le juge judiciaire ou administratif exercer un contrôle essentiel, dès le début de la procédure, au cours de la procédure et à l'issue de la procédure : le juge peut mettre fin à la médiation, à tout moment, sur demande d'une partie ou à l'initiative du médiateur ou d'office lorsque le bon déroulement de la médiation est compromis (article 131-10 du Code de procédure civile).



MEDIATION ARBITRAGE

DÉFINITION

Mode mixte de résolution des conflits ou de règlement des différends qui allie la médiation et l'arbitrage. Initialement les parties tentent de conclure une entente par la médiation. En cas d'échec, un arbitre prendra une décision pour les parties

- En droit international où ce mode est né et s'est développé (notamment dans les pays anglo-saxons comme au Canada ainsi qu'en Belgique), il s'agit de substituer l'arbitrage là où la médiation a échoué
- En droit français où le recours à ce mode est plus rare et plus contesté, il est défini par le Centre de Médiation et d'Arbitrage comme un mode de résolution des conflits ou de règlement des différends qui met en œuvre simultanément ou concomitamment la médiation et l'arbitrage.

ACTEURS

Parties – Médiateur - Arbitre/Tribunal arbitral

TEXTES DE REFERENCES

Procédure encadrée par le Guide de la Médiation et de l'Arbitrage
Médiation soumise au Livre V, articles 1528 à 1571 du Code de procédure civile
Arbitrage soumis au Livre IV, articles 1442 à 1527 du Code de procédure civile régissant la clause compromissoire, l'instance arbitrale, la sentence arbitrale et les voies de recours contre la sentence arbitrale ainsi que soumis au Livre III – Titre XVI, articles 2059 à 2061 du Code civil.

OBJECTIFS / PROCEDURES

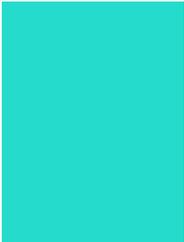
La Médiation Arbitrage permet de trouver, dans tous les cas, une résolution au conflit ou un règlement au différend soit de manière amiable, soit de manière contraignante par l'arbitrage

AVANTAGES

- Tous les intervenants sont choisis par les parties
- Dans le cas d'un tribunal arbitral, le nombre des arbitres doit être impair
- Procédure qui peut être prévue à l'avance dans le cadre d'un contrat
- Procédure contradictoire à l'initiative des parties ou à l'initiative d'une seule dans le cadre d'un contrat qui le prévoit
- Le Comité de Médiation et d'Arbitrage des Travaux Publics (CMATP) a été créé par la Fédération Nationale des Travaux Publics (FNTP) afin d'aider les entreprises à résoudre à l'amiable leurs conflits ou différends relatifs notamment à la cotraitance et à la sous-traitance
- Coût fixé à l'avance
- Temps limité par un délai (en général 3 mois à compter de la nomination du médiateur ou de l'arbitre /Tribunal arbitral)
- Indépendance des deux procédures qui se déroulent de façon dissociée, médiateur et arbitre n'ont pas le droit d'échanger sur le dossier
- La médiation arbitrage remplit toutes les caractéristiques de la médiation : indépendance, impartialité, neutralité à l'égard des parties et de l'arbitre : le Code National de la Déontologie du Médiateur interdit au médiateur de devenir arbitre en cours de procédure
- La sentence arbitrale confidentielle ne sera publiée qu'avec l'accord des parties
- Procédure souple puisqu'elle permet de régler partiellement le conflit ou différend par la médiation et de laisser d'autres points du litige à la sentence de l'arbitrage
- L'accord de médiation fait l'objet d'un accord écrit soumis à l'arbitre ou au tribunal arbitral
- Les arbitres sont des professionnels
- Procédure adaptée aux conflits ou différends commerciaux et entre professionnels dans le cadre de leurs activités

LIMITES

- Sur le plan international, le médiateur devient arbitre donc juge au risque de manquer de neutralité après avoir participé aux échanges en médiation, ce qui n'existe pas en droit français puisque les deux procédures sont indépendantes avec des médiateurs/arbitres différents
- En droit français, en cas d'échec de la médiation, le renvoi d'office à l'arbitrage peut créer un climat de tension nuisible au regard du critère « temps » car ce dernier est important en médiation stricto sensu mais limité et très contraignant en arbitrage.



NEGOCIATION

DÉFINITION

Mode structuré par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en dehors de toute procédure judiciaire, en vue de la résolution amiable de leur conflit ou du règlement de leur différend. Les parties peuvent faire appel à des intervenants extérieurs comme négociateurs susceptibles, si elles le souhaitent, d'intervenir en leur nom.

ACTEURS

Parties avec leurs avocats - Négociateur (s) désigné(s) par les parties

TEXTES DE REFERENCES

Code de procédure civile : Livre V « la résolution amiable des différends », articles 1528 à 1571 en application du décret n°2012-66 du 20 janvier 2012
Code civil : Livre III, articles 1100 à 1231-7, en application de l'ordonnance 2016-131 du 10 février et de la loi de ratification n°2016-287 du 20 avril 2018, article 3 qui ont modifié le Code civil

OBJECTIFS / PROCEDURES

L'article 1112 du Code civil énonce un principe de liberté des négociations au stade de l'initiative, du déroulement et de rupture de celles-ci en précisant que le principe de bonne foi doit également impérativement les régir

La négociation permet aux parties, par une démarche volontaire et spontanée, de tenter de trouver une solution amiable de conflit ou un règlement de différend avec l'avantage de pouvoir éviter la survenance du contentieux et placer la saisine du juge en dernier recours

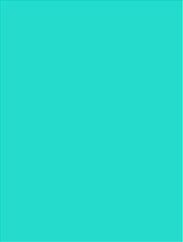
Toutes les personnes choisies par les parties peuvent apporter une solution : avocats, médiateurs, notaires, experts-comptables...

AVANTAGES

- Premier stade choisi avant une médiation
- L'intégralité du processus est confidentielle et couverte par le secret professionnel : aucune pièce ne peut être remise à quiconque ou à quelconque tribunal
- Efficacité à court terme : la négociation permet d'accroître les gains respectifs des parties grâce à une meilleure définition des enjeux et à la recherche de solutions satisfaisantes de manière adéquate
- La négociation est adaptée en matière économique, politique, commerciale, conflictuelle, voire de prises d'otages...
- Résultat d'une négociation aboutie : contrat, traité...
- Efficacité à long terme : suivant le climat dans lequel elle s'est déroulée, la négociation peut faciliter des relations positives à venir pour les parties

LIMITES

- La négociation n'aboutit pas obligatoirement à une solution et notamment à une solution équitable
- La négociation permet une confrontation directe entre les parties. Elle sous-entend, à la différence de la médiation ou de la conciliation, un rapport de force
- La négociation peut se solder soit par un échec, soit dans le cadre d'une négociation compétitive par un gagnant/perdant où l'une des parties sera insatisfaite, à la différence de la procédure de médiation qui recherche une solution équilibrée qui satisfasse les parties sans en privilégier une en particulier.



PROCEDURE PARTICIPATIVE

DÉFINITION

Initialement procédure conventionnelle par laquelle les parties sujettes à un conflit ou différend qui n'a pas encore donné lieu à la saisine d'une juridiction ou d'un arbitre, s'engagent à résoudre à l'amiable leur conflit ou différend, assistées de leurs avocats, en application de la loi n°2010 -1609 du 22/12/2010 et du décret n°1012-66 du 20/01/2012 relatif à la résolution amiable des conflits ou au règlement des différends. Cette procédure a connu une très importante évolution depuis 2015.

ACTEURS

Parties - Avocats

TEXTES DE REFERENCES

Code de procédure civile : Livre V (articles 1552 à 1571)

Code civil : Livre III (articles 2012 à 2278)

OBJECTIFS / PROCEDURES

La convention de procédure participative est, sous peine de nullité, une convention écrite comprenant un certain nombre de mentions obligatoires (terme, objet, modalités d'échanges des pièces et des informations, noms et adresses des parties et de leurs avocats) et conclue pour une durée déterminée

Évolution récente de la procédure

- La loi du 6 août 2015 a abrogé l'article 2064 du Code civil interdisant la procédure participative devant le conseil des prud'hommes : la convention participative peut donc être utilisée lors de tout conflit ou règlement de différend, y compris prud'homal ainsi que pour le divorce et la séparation de corps
- En application de la loi J21 de 2016, le Code civil (Livre III articles 2062, 2063, 2065 et 2067) autorise la conclusion d'une convention participative où le juge est déjà saisi. La procédure participative

n'est donc plus conçue comme une procédure préalable mais comme une procédure conventionnelle en cours d'instance

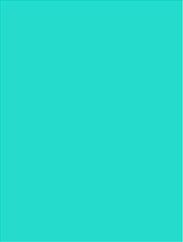
- La loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice promulguée le 23 mars 2019 en application depuis janvier 2020, prévoit que la saisine du tribunal judiciaire doit, à peine d'irrecevabilité que le juge peut prononcer d'office, être précédée, au choix des parties, d'une tentative de procédure participative (au même titre que d'une tentative de conciliation ou de médiation) pour des conflits ou différends de moins de 5.000 euros et pour des conflits ou différends de voisinage

AVANTAGES

- Accord partiel possible
- Interruption du délai de recours contentieux et suspension des délais de prescription
- Éligibilité à l'aide juridictionnelle totale ou partielle
- En cas d'échec partiel ou total, les parties ont la possibilité de recourir au juge et les avocats peuvent continuer à représenter les parties lors de la procédure juridictionnelle
- À la demande des parties, le protocole d'accord peut faire l'objet d'une homologation par le juge afin d'obtenir « *force exécutoire* ». En application de la loi 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire et en application du décret n°2022-245 du 25 février 2022, l'apposition de « *force exécutoire* » est aujourd'hui possible par le greffe sur un accord d'avocat constatant un accord issu d'un mode alternatif de résolution des conflits ou de règlement des différends, notamment dans le cadre de la procédure participative (Code de procédure civile : articles 1568, 1569 et 1570)

LIMITES

- Exclue par la loi en droits indisponibles tenant à l'état des personnes (filiation, délégation de l'autorité parentale...).



TRANSACTION

DÉFINITION

La transaction est définie par l'article 2044 du Code civil comme « *un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître* ». La transaction peut aussi bien intervenir pour mettre fin à une procédure en cours que pour éviter les suites d'un litige naissant. Elle implique que chacune des parties puisse faire valoir à l'égard de l'autre une prétention, c'est-à-dire que les parties soient engagées dans un rapport d'obligations réciproques qui permettent à chacune de faire des concessions, formalisées dans un acte écrit et signé mettant fin au litige.

ACTEURS

Parties - Avocats

TEXTES DE REFERENCES

Code civil : Livre III (articles 1103, 1134, articles 2044 à 2057)

Code de procédure civile (article 1571)

Code de procédure pénale (article 157)

OBJECTIFS / PROCEDURES

On distingue la procédure de transaction en matière privée et en matière administrative :

- En matière privée : la transaction constitue en quelque sorte une justice privée qui fait toutefois l'objet d'une reconnaissance officielle par l'institution judiciaire. La chose transigée a force obligatoire (article 1103 du Code civil modifié par l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016). La bonne exécution d'une transaction est assurée par la force obligatoire de l'article 1134 du Code civil qui oblige les parties à exécuter les concessions qu'elles se sont accordées. En cas d'inexécution, la partie lésée peut saisir le juge d'une demande en exécution forcée

Aujourd'hui la transaction est fréquente dans les domaines des assurances, du droit des affaires ou du droit du travail, où l'on apprécie la discrétion garantie par ces négociations secrètes permettant, en cas de conflit ou différend, de parvenir à un accord privé

- En matière administrative : traditionnellement présentée comme instrument de droit privé, la transaction concentre aujourd'hui les attentes des personnes publiques, de leurs partenaires privés ainsi que des usagers afin de constituer une solution sécurisée pour le règlement de leurs conflits ou différends

Ainsi que le prévoient l'article L.423-1 du Code des relations entre le public et l'administration et l'article 2044 du Code civil, il peut être recouru à une transaction pour terminer une contestation née ou prévenir une contestation à naître, sous réserve que la procédure porte sur un objet licite et contienne des concessions réciproques et équilibrées

La transaction administrative est exécutoire de plein droit en application de la jurisprudence en Conseil d'État. Le recours à la transaction en matière administrative est relativement circonscrit : elle est notamment exclue du contentieux de la légalité des contrats administratifs et ne saurait avoir pour objet de couvrir des infractions au Code des marchés publics

Le recours à la transaction en droit administratif est soumis à une forme de collégialité : l'organe exécutif ne peut conclure un contrat qu'après l'autorisation de l'organe délibérant (c'est naturellement vrai pour les collectivités territoriales)

Pour les établissements publics de l'État, la transaction doit être autorisée par le Premier Ministre

S'agissant uniquement des administrations de l'État, un comité ministériel peut rendre un avis sur le principe de recours à la transaction. En application de la loi n°2018-727 du 10 août 2018 pour l'État au service d'une société de confiance, le décret n°2018-1029 du 23 novembre 2018 relatif aux comités ministériels de transaction dont les dispositions sont codifiées aux articles R.423-3 à D.428-7 du Code des Relations entre Public et de l'Administration (CRPA), précise les modalités de création auprès de chaque ministre et fixe à 500.000 euros le seuil à partir duquel le principe de recours à la transaction et son montant lui sont obligatoirement soumis. Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} février 2019.

AVANTAGES

- Procédure rapide : conflit ou différend réglé dès que l'avocat (s) a mis d'accord les parties
- Le protocole de transaction peut faire l'objet d'une homologation par le juge judiciaire pour donner force exécutoire ou par le greffe en application de la loi n°2021 – 1729 du 23 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire et du décret n°2022du 25 février 2022 qui modifient le Code de procédure civile (article 1571)
- Le protocole de transaction peut être porté devant le juge administratif sous réserve que la transaction a pour objet le règlement ou la prévention du litige pour le jugement duquel la juridiction administrative est compétente

LIMITES

- Il n'est pas possible d'avoir recours à la transaction pour les conflits ou différends d'ordre pénal (dans ce cadre les parties peuvent uniquement transiger sur la réparation due à la victime) ainsi que pour des conflits ou différends d'ordre public.



CONCLUSION

En matière conventionnelle à l'initiative des parties, en matière juridictionnelle à l'initiative du juge (judiciaire ou administratif) et en matière institutionnelle lorsque le processus est prévu par un texte spécifique, de nombreux travaux en sociologie du droit se sont attachés à repérer les écarts qui existent entre ce que la règle juridique prévoit et ce qu'il en advient dans la pratique.

Il s'agit d'une démarche qui a pu être qualifiée aux États Unis de « *gap studies* », parfois traduit en français comme « *problématique de l'écart* ».

Les modes alternatifs de résolution des conflits ou de règlement des différends s'inscrivent dans ce contexte d'intervention.

VILLE DE PARIS
Mission de la Médiation

1, place Baudoyer
75004 Paris

Courriel :
ddct-mm-
mediation@paris.fr

Site internet :
mediation.paris.fr

Téléphone :
01 42 76 73 43