

ADDENDA AU PETIT TRAITÉ DU PROCÈS ADMINISTRATIF

PAR RÉMI ROUQUETTE

Alors que l'édition 2017 du Petit traité du procès administratif était en cours d'impression, deux décrets et une loi ont apporté des modifications considérables au code de justice administrative. Les modifications réglementaires entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2017.

Bien qu'annoncé dans l'ouvrage, le décret n° 2016-1481 du 2 novembre 2016 relatif à l'utilisation des téléprocédures mérite quelques commentaires urgents.

Le décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 portant modification du code de justice administrative apporte des modifications beaucoup plus radicales dans leurs principes et leurs conséquences.

La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle organise la médiation administrative et l'action de groupe et réforme le contentieux de l'admission à l'aide sociale par suppression des juridictions spécialisées.

L'ordonnance n° 2016-1366 du 13 octobre 2016 a conféré au Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel le statut de juridiction administrative spécialisée pour prononcer des sanctions disciplinaires envers les magistrats administratifs des tribunaux et cours.

LE DÉCRET RELATIF AUX TÉLÉPROCÉDURES

Le décret n° 2016-1481 du 2 novembre 2016, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2017 rend obligatoire l'usage des téléprocédures pour les professionnels et aménage leur régime, créant de nouvelles irrecevabilités.

Bibliographie. L. Erstein, « L'utilisation des téléprocédures devant le Conseil d'État et les juridictions administratives », *JCP Adm.* 2016. act. 855.

Les parties concernées

***V. s^o n^{os} 334.80 à 334.97**

On peut distinguer les parties tenues d'utiliser télérecours, celles pouvant l'utiliser, et celles bénéficiant d'une application parallèle.

Obligation d'utiliser télérecours

Entrée en vigueur. À compter du 1^{er} janvier 2017, l'usage de l'application télérecours est obligatoire pour les avocats, les administrations et les gestionnaires de service public. L'obligation d'utiliser l'application concerne aussi les affaires enregistrées avant cette date pour les pièces et mémoires produits à partir de cette date.

Pour les tribunaux administratifs de Nouvelle-Calédonie et de Wallis-et-Futuna, la date d'entrée en vigueur sera fixée par le garde des Sceaux.

Étendue matérielle de l'obligation. L'usage obligatoire concerne aussi bien les demandes que la défense, et le premier alinéa de l'article R. 632-1 du code de justice

administrative prévoit que les interventions présentées par des personnes tenues d'utiliser télérecours sont présentées par ce mode. En revanche, rien n'est prévu pour la présentation d'observations qui n'ont pas le caractère d'interventions.

Malgré le caractère obligatoire en défense de l'utilisation de télérecours, l'application ne comporte pas encore de fonction permettant de se téléconstituer ; il convient donc de le faire par une autre voie.

Cela concerne toutes les parties représentées par un avocat ou un avocat aux conseils (CJA, art. R. 414-1), les personnes morales de droit public, autres que les communes de moins de 3 500 habitants et les « organismes de droit privé chargé de la gestion permanente d'un service public ».

Les sections de communes, les associations syndicales autorisées et autres « micro-personnes » de droit public sont soumises à la règle, alors même qu'elles risquent d'éprouver des difficultés à l'appliquer comparable à celles des petites communes.

La catégorie des organismes de droit privé chargé de la gestion permanente d'un service public nécessitera sans doute des précisions, soit par les tribunaux, soit par la jurisprudence.

Inscription préalable au service. L'usage obligatoire suppose néanmoins une inscription préalable, en se faisant communiquer identifiant et mot de passe. Ce préalable peut être rempli en cliquant sur « Obtenir des codes d'accès » à l'adresse <https://www.telerecours.juradm.fr> ; ou bien en s'adressant par courriel, lettre ou téléphone au greffe d'une juridiction où l'on a un dossier papier enregistré, ou encore au tribunal administratif devant lequel on entend déposer un dossier.

Aussi, il est prévu deux mécanismes légèrement dérogoires.

Dérogation à l'obligation. En premier lieu, un avocat ou une personne publique ou organisme gérant un service public, normalement tenus d'utiliser télérecours, et pas encore inscrits à télérecours peuvent déroger pour une requête en référé urgent (CJA, art. R. 522-3 al. 2) et utiliser tout moyen.

Inscription au service au premier recours. En second lieu, lorsque le défendeur est une personne tenue d'utiliser télérecours, mais qui n'est pas encore inscrite dans l'application, le greffe doit l'avertir par un courrier expliquant comment procéder à l'inscription, qui est obligatoire. Elles ont quinze jours pour s'inscrire. Elles sont réputées avoir reçu les documents à la première consultation de télérecours, ou à défaut quinze jours après avoir reçu le courrier du greffe. Les communes de moins de 3 500 habitants peuvent cependant dans les quinze jours demander à recevoir communication ou notification du document par voie postale. Elles ont le droit (tant qu'elles ne prennent pas d'avocat) d'utiliser la télécopie.

Le fait de recourir à un avocat ne dispense pas la personne publique d'inscrire au service puisque la notification de la décision de justice se fait à partie et par télérecours (CJA, art. R. 751-4-1).

Dérogation technique. Est reprise à l'article R. 414-3 du code de la justice administrative la dérogation permettant de transmettre sur support papier des mémoires ou pièces si leurs caractéristiques font obstacle à leur communication par voie électronique. Mais l'inventaire des pièces doit rester électronique et faire mention des pièces transmises sur support papier.

Curieusement, il n'est pas prévu la remise de clés électroniques lorsque le problème technique vient de la taille des fichiers, puisque le télérecours n'admet pas les fichiers

plus gros que 32 méga-octets. Il est toutefois possible en pratique de fractionner les gros fichiers PDF et de transmettre simultanément ces parties de fichiers.

Sanction pour les requêtes. La sanction de la non-utilisation de télérecours est sévère. L'article R. 414-1 du code de justice administrative prévoit que la requête adressée autrement est irrecevable.

N'est pas prévu le tempérament de la régularisation envisagée par l'article R. 611-8-2 pour les autres écritures et productions.

Il est certes possible de déposer une nouvelle requête, mais il n'est pas certain du tout que le délai de recours soit conservé par un dépôt fait irrégulièrement.

Sanction pour les autres documents. En revanche, s'agissant des mémoires, l'irrecevabilité n'est encourue qu'à défaut de régularisation dans un délai imparti par la juridiction (CJA, art. R. 611-8-2). Et s'agissant des pièces, elles sont écartées des débats, seulement à défaut de régularisation.

Possibilité d'utiliser télérecours

Communes de moins de 3 500 habitants et personnes morales. Comme indiqué les communes de moins de 3 500 habitants ne sont pas tenues d'utiliser télérecours. Mais elles ont le droit de l'utiliser.

L'usage du télérecours est également permis sans obligation pour les personnes morales (associations généralement) d'assistance aux étrangers en rétention lorsqu'elles adressent des requêtes pour le compte de ces étrangers. Il s'agit des associations qui ont signé une convention avec le ministre chargé de l'immigration sur le fondement de l'article R. 553-14 du Ceseda. Rappelons que dans cette procédure, le délai de recours est fort bref.

Possibilité d'utiliser une autre application

Défendeurs non éligibles. Les autres personnes ne peuvent pas utiliser télérecours.

Toutefois, en défense et si le demandeur a utilisé télérecours, les défendeurs non éligibles peuvent accéder aux mémoires et pièces sous formes dématérialisées (CJA, art. R. 611-8-6).

Ces défendeurs non éligibles ne sont pas très nombreux. Il s'agit principalement des bénéficiaires d'autorisations contestées et d'entreprises dans le contentieux contractuel.

Si ces défendeurs donnent leur accord, ils peuvent obtenir communication de manière dématérialisée des mémoires et pièces sur un site internet sécurisé.

Il s'agit donc d'une application parallèle à télérecours.

La mise à disposition des documents fait l'objet d'une information par courriel. Elle est réputée effective à la première consultation ou à défaut sous quinze jours.

Cependant, ces personnes peuvent encore changer d'avis et demander, dans le délai de quinze jours, à recevoir communication du document par voie postale.

Les modalités pratiques

Règles techniques de l'application télérecours. Comme c'était déjà le cas, l'application télérecours doit répondre aux règles techniques suivantes (CJA, art. R. 414-1-1) :

- fiabilité de l'identification des parties ou de leur mandataire,
- intégrité des documents adressés,
- sécurité et confidentialité des échanges entre les parties et la juridiction,

- établir de manière certaine la date et l'heure de la mise à disposition d'un document ainsi que celles de sa première consultation par son destinataire.

Elle n'impose pas la signature électronique. Les avocats peuvent cependant utiliser le système Rpsa mis en place pour la procédure civile.

Les règles sont en revanche durcies pour l'envoi de documents.

Pour l'envoi de documents. L'article R. 414-3 du CJA prévoit que l'usage de télérecours dispense de produire des copies de la requête, des mémoires ou des pièces.

Les utilisateurs ont le choix entre envoyer les pièces séparées ou groupées. Mais l'inventaire est obligatoire et la désignation des pièces dans l'inventaire doit être conforme à la dénomination des fichiers informatiques.

En cas d'envoi de pièces séparées, l'intitulé des fichiers doit correspondre à l'inventaire.

Si les pièces sont groupées dans un fichier unique, il faut obligatoirement implanter des signets reprenant la dénomination de l'inventaire. Il est vivement recommandé d'utiliser un logiciel permettant l'implantation de signets, le téléversement d'un fichier groupant des pièces étant beaucoup moins fastidieux que l'envoi séparé des pièces. On prendra garde à ce que l'adjonction de signets augmente d'environ 5 % la taille des fichiers.

À l'égard des confrères et des services du greffe, il est également plus courtois de téléverser des fichiers groupés dans un fichier PDF avec signets, car cela permet un téléchargement plus rapide et plus simple par l'autre partie.

Ces logiciels bon marché (on en trouve à partir d'une centaine d'euros) comportent une fonction permettant de générer automatiquement un inventaire des pièces strictement conforme à leur dénomination dans les signets.

Les textes ne disent rien sur la possibilité d'implanter des sous-signets à l'intérieur des grosses pièces ou des signets dans les mémoires, ni sur les liens hypertextes dans les mémoires. À notre sens, cela n'est pas interdit.

L'article R. 414-3 sanctionne par l'irrecevabilité de la requête la présentation non conforme des pièces par télérecours. La règle vaut aussi pour les autres pièces mémoires, mais son non-respect entraîne seulement la mise à l'écart du mémoire.

L'article R. 611-8-2 prévoit une invitation à régulariser mais seulement pour les documents autres que la requête.

On remarquera qu'à partir du moment où des signets sont obligatoires lorsque les pièces sont regroupées, il serait tout aussi simple de prévoir (ce qui serait plus simple pour les magistrats travaillant intégralement sur informatique) un seul fichier comportant mémoire, inventaire et pièces, avec un signet supplémentaire pour le mémoire et pour l'inventaire. Mais ce mode techniquement très simple n'est pas permis.

Pour la réception de documents. Les parties déjà inscrites dans télérecours sont censées avoir reçu les communications et notifications à la première consultation postérieure à la mise du document sur l'application (CJA, art. R. 611-8-2). Heureusement, il est prévu l'information par courriel de la mise à disposition de documents.

Si une partie n'ouvre pas le télérecours, elle est réputée l'avoir reçu huit jours après sa mise à disposition. À l'évidence, ce délai, nettement plus court que le délai de garde des lettres par la Poste, a été choisi sans prendre en compte les nombreux cabinets d'avocats qui n'ont qu'un seul avocat (ou un couple d'avocats), ainsi tenu même en congé de consulter son application.

En outre, il n'y a pas de délai quand le juge doit statuer dans un délai inférieur ou égal à un mois.

Utilisation par les juridictions

Envoi par le greffe des communications, notifications et documents. Par voie de conséquence, la nouvelle rédaction de l'article R. 611-8-2 confirme que toute juridiction peut utiliser télérecours pour effectuer toutes les communications et notifications prévues par le livre sixième (l'instruction) pour tout dossier. Cela ne concerne que les parties et mandataires inscrits. Ce qui veut dire qu'en droit le premier procès impose l'inscription. Heureusement, le même article prévoit l'information par courriel. Mais on peut renoncer à ce service.

Lorsque la juridiction utilise l'application pour communiquer avec des parties non encore inscrites et qui doivent s'inscrire, elle peut utiliser l'application, mais doit les en avertir par courrier en leur indiquant les modalités de connexion à l'application. Il faut un courrier remis contre signature ou recommandé ou l'équivalent pour la communication ou une notification mentionnée au deuxième alinéa de l'article R. 611-3.

Enfin l'article R. 751-4-1 du code de justice administrative prévoit que la décision peut être notifiée par télérecours aux parties inscrites. Le délai pour l'exercice des voies recours sera donc calculé à partir de la consultation ou à défaut en réputant la décision notifiée huit jours après sa mise à disposition. L'alerte par courriel est également prévue. Et l'on peut toujours obtenir une expédition papier.

Les attestations de fin de mission pour l'aide juridictionnelle ne sont pas expédiées par télérecours mais par voie postale.

Modifications mineures consécutives

Nombre de copies pour les recours papier. En cas de recours papier, le nombre de copies est désormais égal au nombre de parties (CJA, art. R. 411-3 et 412-1 mod.)

Suppression de l'obligation de notifier les recours en référés précontractuels aux pouvoirs adjudicateurs. Est supprimée l'obligation de notifier les recours en référés précontractuels aux pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices (suppression du second alinéa des articles R. 551-1 et R. 551-2) puisque les défendeurs sont des personnes soumises à l'obligation d'utilisation de télérecours (sauf le cas très rare en pratique des communes de moins de 3 500 habitants).

On prendra garde à ce que cette obligation n'a pas été supprimée pour le contentieux des autorisations d'urbanisme, même lorsque le défendeur est une commune de plus de 3 500 habitants. Cela se comprend d'ailleurs puisque le bénéficiaire du permis n'est généralement pas éligible à télérecours, contrairement aux pouvoirs adjudicateurs.

LE DÉCRET DE RÉFORMATION

Le décret n° 2016-1480 du 2 novembre 2016 portant modification du code de justice administrative n'a pas l'apparence de la modernisation technique de l'autre décret du même jour. Sous couvert de modernisation des règles de procédure, il multiplie les causes d'irrecevabilité, dont certaines ne seront pas réparables. Selon l'esprit de l'ouvrage, axé sur les tribunaux administratifs et la cour administrative d'appel, on négligera les dispositions propres au conseil d'État. On signalera simplement l'instauration du filtrage par ordonnance des pourvois en cassation (modification de l'article R. 822-5) « manifestation dépourvu de fondement », nouveau frein à l'exercice de cette voie de recours.

Les dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2017 conformément au principe général d'application immédiate des nouvelles règles de procédure.

Ne sont pas applicables aux requêtes enregistrées antérieurement les articles 9 et 10, le 2^o de l'article 11, l'article 27 et le 2^o de l'article 30 2^o, c'est-à-dire :

- le remplacement de la notion de décision attaquée par celle d'acte attaqué,
- l'institution de la réclamation préalable pour les litiges de travaux publics et l'obligation d'avocat pour les litiges de travaux publics et de domaine public,
- l'interdiction des requêtes avant la formation de la décision pour le contentieux indemnitaire,
- la modification de la compétence territoriale pour les requérants en détention au centre de rétention n^o 3 du Mesnil-Amelot,
- la réduction des dispenses du ministère d'avocat en appel.

Bibliographie. L. Erstein, « La modification du code de justice administrative », *JCP Adm.* 2016. act. 899 — « Entretien avec David Moreau », *AJDA* 2016. 2068, propos recueillis par M.-Ch. de Montecler — P. Cassia, « L'inquiétante justice administrative de demain », *D.* 2016. 2475.

Le traitement des séries

*V. s^s n^{os} 423.22 s.

Mécanisme de traitement des séries sur la base d'une décision irrévocable de la juridiction (v. s^s n^{os} 423.23 et 423.26). La nouvelle rédaction du 7^o de l'article R. 222-1 du code de justice administrative (décr. n^o 2016-1480, 2 nov. 2016) permet l'application du mécanisme de traitement des séries sur la base d'une décision de la juridiction à condition que cette décision soit devenue irrévocable, tandis qu'antérieurement il suffisait qu'elle soit passée en force de chose jugée. Pour étendre l'application de ce traitement, il est désormais permis aux tribunaux d'appliquer les règles de série sur la base d'un arrêt de leur cour administrative d'appel devenu irrévocable.

Possibilité de rejeter par ordonnance les requêtes manifestement dépourvues de fondement (v. s^s n^o 423.22). Beaucoup plus discutable, en raison du caractère trop vague de la condition posée, est l'extension à tous les contentieux de la possibilité, autrefois limitée aux Oqtf, de rejeter par ordonnance « les requêtes d'appel manifestement dépourvues de fondement » (CJA, art. R. 222-1). Cela est d'autant plus grave que ces ordonnances de tri sont déléguées aux premiers conseillers (M.-Ch. de Montecler, « les syndicats de magistrats administratifs, toujours opposés à l'extension des ordonnances de tri » ; *AJDA* 2016. 2138).

Ce rejet n'est cependant possible qu'après l'expiration du délai d'appel ou la production d'un mémoire complémentaire s'il a été annoncé. Il est à noter que cette règle existait déjà en droit des étrangers, prévue par diverses dispositions corrélativement abrogées (al. 2 des art. R. 776-9, R. 777-1-6, R. 777-2-5 et R. 777-3-3).

La suppression de la possibilité de statuer par ordonnance pour rejeter une requête dirigée contre une ordonnance de série est une simple mesure de coordination résultant de la suppression de l'appel pour toutes les ordonnances de série (v. s^s n^o 711.28).

Précisions sur le juge unique

*V. s^s n^o 423.28

Action indemnitaire. La possibilité de juge unique pour une action indemnitaire (CJA, art. R. 222-13) est supprimée en matière de contrat de la commande publique. Cette particularité contribue à accentuer la différenciation procédurale selon les matières, les contentieux « nobles », notamment les marchés publics et l'urbanisme bénéficiant de régimes spéciaux.

Une très légère modification du seuil l'abaisse puisqu'il ne doit pas être dépassé, alors qu'avant il devait être inférieur. Concrètement, le seuil du collégial passe donc de 10 000 € à 10 001 €.

Rôle des greffiers

***N° 411.18-1 nouv.**

Renforcement du rôle du greffier. L'article R. 226-1 renforce le rôle du greffier, chargé officiellement d'assister le magistrat, de proposer toutes mesures utiles pour la mise en état des dossiers. Il assure de la mise en œuvre et du suivi des mesures retenues par le magistrat et peut signer les courriers aux parties à cette fin.

L'article R. 611-10 prévoit aussi le concours du greffier de la chambre au rapporteur pour ce qui concerne les délais pour produire et les pièces à demander aux parties.

Compétence territoriale

L'article 6 du décret du 2 novembre 2016 procède à de petites rectifications techniques sur la compétence territoriale.

***N° 211.51-1 nouv.**

Clarification des règles pour les contrats et quasi-contrats. Les règles de compétence territoriale pour les contrats et quasi-contrats sont clarifiées. Outre la suppression de la distinction sans signification pertinente entre contrats marchés, et concessions, les règles sont concentrées à l'article R. 312-11. Mais le critère est toujours le lieu d'exécution et à défaut le ressort duquel l'autorité publique compétente pour signer le contrat ou la première des autorités publiques dénommées dans le contrat a son siège (sans tenir compte des approbations éventuellement requises).

Transmission des dossiers de série. L'article R. 351-3 est modifié pour permettre aux présidents de juridictions ou aux magistrats délégués de transmettre directement un dossier d'une série à une juridiction déjà désignée par le conseil d'État pour en traiter (au lieu de passer par le président de la section du contentieux du conseil d'État).

Compétence des tribunaux administratifs de Melun et Montreuil. L'article R. 776-16, propre aux étrangers placés en rétention ou assignés à résidence pour ces contentieux, est modifié marginalement. Les requérants placés au centre de rétention n° 3 du Mesnil-Amelot relèvent désormais du tribunal administratif de Montreuil. Cette modification a pour objet de soulager la charge du tribunal administratif de Melun.

Notification des décisions

***N° 425.108-1 nouv.**

Notification au représentant unique d'un groupe de requérants. L'article R. 411-6 est modifié pour réaliser quelques économies postales « de bouts de chandelles » au risque de grandes injustices.

Désormais, la juridiction peut notifier la décision de justice au représentant unique d'un groupe de requérants.

Au-delà de la réalisation de quelques économies minimales, il en résulte une responsabilité accrue de ce représentant puisqu'il est prévu que les délais pour les voies de recours partent de la notification à ce représentant. Cette règle risque de décourager ces actions de ce type. Elle est problématique en cas de maladie ou d'absence du représentant.

L'article R. 611-2 du CJA est modifié de même pour les décisions des cours administratives d'appel.

L'article R. 751-3 est complété pour préciser que cette notification au représentant unique est opposable aux autres signataires.

Quand un avocat intervient, il doit indiquer avant la clôture de l'instruction quel est le représentant unique, qui est à défaut le premier dénommé.

Règle de la décision préalable

***V. s^o n^o 221.44, 311.11 s., 311.23, 311.28 s. et 334.110**

Acte attaqué. Il existe une modification formelle de l'article R. 412-1 consistant à remplacer « décision attaquée » par « acte attaqué ». La portée de cette modification n'est pas claire. Il semble qu'il faille l'interpréter comme ratifiant la jurisprudence¹ permettant les recours pour excès de pouvoir contre certains actes non décisifs (v. s^o n^o 312.39). Mais la formulation pourrait tout aussi bien limiter l'extension des décisions attaquables, ce qui serait curieux puisque la jurisprudence va au contraire dans le sens de l'ouverture du recours aux décisions moins graves.

Il existe des modifications de fond importantes et discutables.

Suppression de la dispense de décision préalable en matière de travaux publics.

L'article R. 421-1 est modifié pour supprimer la dispense de décision préalable en matière de travaux publics, ce qui va nécessairement engendrer des rejets par ordonnances des nombreuses victimes de petits travaux publics. Cela entraîne également l'établissement d'un délai de recours contre les refus d'indemnisation.

Avec la suppression de la dispense et la suppression de la dispense d'avocats, les litiges de travaux publics perdent tout particularisme procédural. Ne subsiste que les règles spéciales de compétence de la juridiction administrative.

Interdiction des requêtes anticipées lorsqu'elles tendent au paiement d'une somme d'argent.

L'article R. 412-1 interdit les requêtes anticipées lorsqu'elles tendent au paiement d'une somme d'argent. Il faut en effet attendre « l'intervention de la décision prise par l'administration sur une demande préalablement formée devant elle ». Naturellement, cette décision peut être implicite et résulter du silence pendant le délai de deux mois. L'idée qui préside à cette évolution est que l'administration serait plus encline à faire une proposition raisonnable avant la saisine du tribunal administratif.

Toutefois, on ne dispose d'aucune information sérieuse sur les solutions amiables au stade de la réclamation, l'expérience semblant indiquer que le phénomène ne touche guère que le contentieux du concours de la force publique. Il est ainsi mis fin à la jurisprudence inverse².

Auto-forclusion

***V. s^o n^o 333.25 s.**

Auto-forclusion par la formation de réclamations restées sans réponse. La suppression de la règle (CJA, art. R. 421-3) qui ne faisait courir le délai de recours contentieux qu'à partir d'une décision expresse de rejet est la plus critiquable et la plus injuste des nouvelles règles contentieuses.

En effet, il suffit de réclamer des indemnités, même sans chiffrer, pour déclencher sans le savoir un délai de recours. Les personnes mal informées, notamment celles qui

1 CE, ass., 21 mars 2016, req. n^o 368082, 368083, 368084, S^o Fairvesta International GmbH, *Lebon* 76.

2 CE 11 avr. 2008, req. n^o 281374, EFS, *Lebon* 168.

n'ont pas d'avocat, risquent donc de perdre leur droit à réparation en envoyant une simple lettre demandant des indemnités.

Il est vrai, que l'article L. 112-6 du code des relations entre le public et l'administration dispose que « les délais de recours ne sont pas opposables à l'auteur d'une demande lorsque l'accusé de réception ne lui a pas été transmis ou ne comporte pas les indications exigées par la réglementation ». Les recours administratifs sont considérés comme des demandes de cette exigence d'accusé de réception, sauf les demandes des fonctionnaires et des administrations (et des étrangers mais pour des affaires relevant du recours pour excès de pouvoir).

Il en résulte que les personnes ayant droit à un accusé de réception ne devraient pas se voir opposer des forclusions déclenchées par des demandes pas forcément perçues comme un acte pré-contentieux.

Les victimes de cette mesure seront donc principalement les fonctionnaires cherchant à se faire indemniser par l'administration, et les personnes publiques dans les procès qu'elles s'intentent.

Certes, il est parfois envisageable de produire une nouvelle réclamation. Mais la théorie de la décision confirmative sera le plus souvent un autre motif de rejet du recours.

C'est donc une modification particulièrement injuste de la règle procédurale, qui va diminuer de manière très artificielle le volume du contentieux, en piégeant ceux qui n'ont pas conscience qu'une simple lettre peut être interprétée comme une demande indemnitaire déclenchant un délai de recours.

Cette nouvelle règle ne s'appliquerait pas en matière fiscale puisque s'appliquent les articles R. 198-10 et R. 199-1 du livre des procédures fiscales précisant que seule une décision expresse indiquant les délais et voies de recours déclenche le délai³.

Ministère d'avocat

Tribunaux administratifs

***V. s^s n^{os} 332.20 et 332.21**

Contentieux contractuels, domaniaux de travaux publics et sociaux. Il est procédé à quelques modifications (CJA, art. R. 431-2 et R. 431-3).

Pour les contrats, l'obligation de recourir à un avocat concerne désormais les litiges nés de leur exécution.

Est supprimée la dispense pour les litiges de travaux publics et de contrats relatifs au domaine public, sous réserve des dispenses liées à la qualité du défendeur.

Enfin, tous les contentieux sociaux sont dispensés du ministère d'avocat. Cela concerne outre les pensions les litiges sur les prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi.

En revanche, la solution simple qui aurait consisté à dispenser d'avocat selon un critère d'enjeu du litige n'a pas été adoptée.

***V. s^s n^o 321**

Tableau des dispenses du ministère d'avocat. Les dispenses devant les tribunaux administratifs à partir du 1^{er} janvier 2017 sont résumées dans le tableau suivant.

3 CE 7 déc. 2016, req. n^o 384309, sté Cortansa, *Lebon T.* [à paraître] ; *AJDA* 2016. 2414, obs. J.-M. Pastor ; *JCP Adm.* 2016. act. 943, obs. Anonyme.

Matières	
Litiges ni pécuniaires ni contractuels	Oui
Recours pour excès de pouvoir	Oui (inclus par règle générale)
Litiges en matière d'élections	Oui (inclus par règle générale)
Litiges en matière de contravention de grande voirie	oui
Contributions directes, taxes sur le chiffre d'affaires et taxes assimilées	Oui
Litiges pécuniaires d'ordre individuel concernant les fonctionnaires ou agents de l'État et des autres personnes ou collectivités publiques, ainsi que des agents ou employés de la Banque de France	Oui
Aux litiges en matière de pensions, de prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi, d'emplois réservés et d'indemnisation des rapatriés	Oui
Défendeur collectivité territoriale ou établissement public en relevant ou établissement public de santé	Oui
Demandes d'exécution d'un jugement définitif	Oui
Demandes d'exécution d'un jugement frappé d'appel	Sans objet

Cours administratives d'appel

***V. s^s n^{os} 711.55 à 711.59**

Ministère d'avocat pour les fonctionnaires. Désormais, seules des demandes d'exécution et les affaires de contraventions de grande voirie sont dispensées d'avocat.

Une modification de l'article R. 811-7 met fin à une rédaction défectueuse pouvant laisser penser que le ministère d'avocat était obligatoire pour les contraventions de grande voirie.

La dispense pour les recours pour excès de pouvoir des fonctionnaires et agents publics est supprimée.

Élection de domicile

***V. s^s n^o 334.24**

Obligation d'élire un domicile en France. L'obligation d'élire un domicile en France, quand on n'est pas représenté par un avocat ou un avocat au conseil d'État (CJA, art. R. 431-8 mod.), ne concerne plus les personnes ayant leur résidence au sein de l'Union européenne, de l'Espace économique européen ou de la Suisse.

Formations de jugement

***V. s^s n^{os} 425.93, 611.11 et 611.12**

Formation collégiale en référé. L'article R. 511-1 nouveau donne compétence aux présidents de juridiction pour fixer la composition de la formation de référés à trois magistrats prévue par l'article L. 511-2. Cette disposition permettant au chef de juridiction de fixer à sa guise la composition d'une formation de jugement est d'autant

plus critiquable que seules des affaires sensibles seront soumises à cette formation. La conformité à la règle du procès équitable est douteuse.

L'article R. 742-3 est complété par un alinéa fixant les formules de ces ordonnances collégiales. Et l'article R. 742-5 complété pour indiquer que le signataire de la minute est le président de la formation de jugement.

Régime de l'instruction

***N° 411.21-1 nouv. et v. s° n° 821.59**

Interdiction de présenter de nouveaux moyens quand l'affaire est en état. L'article R. 611-7-1 nouveau, généralise une solution qui n'avait été introduite que pour certains litiges d'urbanisme par l'article R. 600-4 du code de l'urbanisme, qui est corrélativement abrogé.

Elle permet, si l'affaire est en état d'être jugée, au président de la formation de jugement, de fixer une date à laquelle il n'est plus permis d'invoquer de nouveaux moyens. Mais la règle ne vaut sans doute pas pour les moyens d'ordre public.

Le délai de prévenance est d'au moins un mois.

Une telle ordonnance peut être retirée par une décision non motivée et insusceptible de recours. Il semble par *a contrario* formel que la première décision doive être motivée et susceptible de recours ; cela serait néanmoins surprenant au regard du régime général des ordonnances d'administration de la justice.

C'est une des rares dispositions que l'on peut approuver, non sans réserves toutefois. En effet, si le mécanisme paraît positif en tant qu'il interdit de présenter de nouveaux moyens que l'on aurait pu présenter plus tôt, il est discutable en tant qu'il est susceptible de s'appliquer à des moyens inspirés par une évolution du droit écrit ou jurisprudentiel.

***V. s° n° 422.11, 422.13 et 415.45**

Mémoire récapitulatif. La demande de mémoire récapitulatif prévue par l'article R. 611-8-1 pouvait rester sans réponse. Désormais, l'absence de production dans le délai fixé, qui est au minimum d'un mois, vaut désistement d'office soit de la requête soit en défense des conclusions incidentes. Ce régime donne lieu à information.

Jusqu'à présent les demandes de mémoire récapitulatif étaient rares et justifiées.

Les premières demandes de mémoires récapitulatifs font craindre que certaines de ces demandes soient davantage formulées dans l'espoir de désencombrer la juridiction que pour clarifier le litige.

***V. s° n° 415.32**

Affaires dont le demandeur se désintéresse. Inciter les parties à se désister parce que l'affaire est ancienne et que la juridiction ne l'a pas jugée est une pratique ancienne.

Elle est désormais une règle.

L'article R. 612-5-1 dispose que « l'état du dossier permet de s'interroger sur l'intérêt que la requête conserve pour son auteur », le requérant est invité à « confirmer expressément le maintien de ses conclusions ».

Et s'il oublie de confirmer dans le délai fixé, qui est au moins d'un mois, cela vaut désistement.

Le mécanisme est très discutable car le désintéret apparent résulte souvent de la lenteur de l'instance. Il arrive que le requérant, sans avocat, soit malade ou en voyage et ne puisse répondre, alors qu'il entend continuer le procès. Cela revient à sanctionner un

demandeur en raison de la lenteur de l'instance, du comportement dilatoire de son adversaire ou encore d'une maladie ou d'une absence temporaire.

Voici encore de quoi améliorer les statistiques.

La justification de cette règle nouvelle par le fait que les référés suspensions vident largement les litiges de leur substance ne doit pas faire illusion.

Pour traiter cette question, le pouvoir réglementaire pouvait tout aussi bien supprimer le caractère incident du référé suspension. Il suffirait qu'une suspension d'acte par le juge entraîne son abrogation automatique si dans un certain délai l'administration n'a pas engagé un recours au fond pour faire valider son texte, éventuellement modifié.

***N° 422.21-1 nouv.**

Réouverture partielle de l'instruction. On approuvera en revanche le nouvel article R. 613-1-1 qui permet au président de la formation de jugement de demander malgré la clôture de l'instruction des éléments ou pièces en vue de compléter l'instruction. Cette demande, et la communication le cas échéant des documents produits, ne rouvre l'instruction que relativement à ces éléments ou pièces.

***V. s° n° 422.17**

Mémoires tardifs. L'article R. 613-3 du code de justice administrative est plus lisible. Il ne paraît pas changé au fond, le principe étant que les mémoires produits après la clôture ne sont pas communiqués sauf réouvertures.

Expertise

***V. s° nos 412.36 et 412.56**

Médiation. Le mot *conciliation* est remplacé par *médiation* (CJA, art. R. 621-1 mod.). Il s'agit d'une simple modification de vocabulaire l'harmonisant avec la terminologie de la loi du 18 novembre 2016.

Surtout, l'expert peut accomplir une médiation entre les parties, sans que cela soit prévu par l'ordonnance, dès que lors que les parties en sont d'accord (art. R. 621-1 mod.).

Amendes

***V. s° n° 425.59**

Amende pour recours abusif. L'article R. 741-12 est modifié, les amendes pour recours abusif peuvent atteindre 10 000 euros.

Appel

***N° 711.26-1 nouv.**

Contrats de commande publique. L'article R. 811-1 est modifié pour permettre l'appel en matière de contentieux indemnitaire en matière de contrat de commande publique. Il est vrai que l'appel était possible quand on réclamait une somme due en vertu d'un contrat⁴, et que la distinction entre action indemnitaire et demande d'une somme due risquait d'être ténue.

***V. s° n° 711.28**

Suppression de l'appel. La suppression de l'appel concerne désormais tous les jugements pris selon le régime des séries, quel que soit l'objet du litige.

⁴ CE 8 juin 2011, req. n° 331982, S^o ateliers constructions métalliques Gibard, *Lebon T.* 851 ; *AJDA* 2011. 1177.

LOI N° 2016-1547 DU 18 NOVEMBRE 2016 DE MODERNISATION DE LA JUSTICE DU XXI^E SIÈCLE

Cette loi comporte des dispositions relatives à la justice judiciaire et à la justice administrative.

Bibliographie. N. Chiffot, « Les principaux apports de la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle au contentieux administratif », *JCP* 2016, n° 1377.

RÈGLEMENT DES LITIGES

Bibliographie. J.-M. Le Gars, « La juridiction administrative saisie par la médiation ? », *AJDA* 2016. 2273 — T. Clay, « L'arbitrage, les modes alternatifs de règlement des différends et la transaction dans la loi "justice du XXI^e siècle" Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 », *JCP* 2016, n° 1295.

Les dispositions sur la médiation

*Remplace n°s 211.97 à 211.102 et 241.25

Sur le plan terminologique est abandonné le mot *conciliation*, remplacé par celui de *médiation* qui n'était utilisé, s'agissant du juge administratif que pour certains litiges internationaux.

Dispositions communes et générales

Médiation en matière administrative. L'article 5 de la loi introduit la médiation en matière administrative, allant bien au-delà du régime antérieur de la conciliation. Outre les dispositions codifiées on doit indiquer la modification de l'article 22 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, où la suppression de l'adjectif *judiciaire* après le mot *médiation* introduit celle-ci dans la justice administrative.

La médiation est introduite devant les juridictions du fond, y compris devant le conseil d'État statuant en premier et dernier ressort (CJA, art. L. 114-1).

Notion de médiation. L'article L. 213-1 du code de justice administrative définit la médiation comme un processus structuré, sans égard à sa dénomination, engagé par les parties pour tenter de parvenir à un accord résolvant leur différend avec l'aide d'un tiers.

Choix du médiateur. L'article L. 213-1 du code de justice administrative permet aussi bien le choix par les parties ou par la juridiction mais avec leur accord.

Caractère facultatif. L'exigence de l'accord des parties pour que le juge choisisse un médiateur implique nécessairement que la médiation est toujours facultative en droit public, sous la réserve d'une disposition expérimentale commentée ci-dessous.

Accomplissement de la mission, confidentialité. Le premier alinéa de l'article L. 213-2 du code de justice administrative, paraît bien rituel en tant qu'il oblige le médiateur à accomplir sa mission « avec impartialité, compétence et diligence ». Imagine-t-on un médiateur qui n'accomplirait pas ses missions avec exigences ou reconnaîtrait sa partialité ?

Plus sérieuse est la disposition rendant applicable à la médiation le principe de confidentialité (bien connue par ex. dans les négociations entre avocats).

La portée du principe est grande, mais il est cependant loin d'être absolu.

Portée du principe. Il s'applique aussi bien aux constatations du médiateur qu'aux déclarations des parties.

Leur régime est, outre l'interdiction de divulgation aux tiers, l'interdiction de les invoquer ou de les produire au cours d'une instance juridictionnelle ou arbitrale, sauf accord des parties.

La conséquence logique de cette règle devrait être l'obligation pour le juge d'écarter des débats des documents contraires. Mais il n'existe pas explicitement une telle règle. Espérons qu'elle soit rapidement consacrée par voie jurisprudentielle sauf à torpiller le processus.

Dérogations. Outre l'accord des parties, des intérêts supérieurs justifient d'écarter le principe de confidentialité.

En premier lieu, des raisons impérieuses d'ordre public ou des motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou psychologique d'une personne justifient d'écarter la confidentialité.

En second lieu, il est possible de ne pas appliquer la règle lorsque « 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. »

Les justifications de la première hypothèse tirées de l'ordre public sont compréhensibles. Pour autant, on peut craindre que l'éventualité d'une rupture de confidentialité soit un frein à la médiation.

En revanche, la seconde dérogation à la confidentialité n'appelle pas de critique particulière.

Accord des parties. L'article L. 213-3 du code de justice administrative rappelle le principe fondamental selon lequel un accord ne peut porter atteinte à des droits dont on n'a pas la libre disposition. Cette notion inclut à l'évidence des droits des personnes physiques « hors du commerce ». Elle devrait inclure certaines prérogatives de l'administration, alors même qu'elles sont plutôt des compétences que des droits, par exemple l'interdiction de s'engager à exercer le pouvoir réglementaire⁵.

Homologation. L'article L. 213-4 du code de justice administrative crée un processus d'homologation de l'accord analogue au régime prétorien existant pour les transactions.

Il est prévu expressément que le juge peut donner force exécutoire à l'accord.

En revanche, la qualification de transaction n'est pas utilisée. Sans doute un grand nombre d'accords répondront à la définition de la transaction. Mais on ne peut exclure que certains accords mettant fin à un litige ne soient pas des transactions (v. s^o n° 242.05).

On doit admettre que le juge de l'homologation doit refuser d'homologuer des accords contraires à l'article L. 213-3 du code de justice administrative et plus généralement contraires à des règles d'ordre public.

Dispositions propres à la médiation à l'initiative des parties

Organisation. L'article L. 213-5 du code de justice administrative est relatif à la médiation d'initiative privée. Il s'agit d'une médiation en dehors de toute procédure juridictionnelle. Il y a néanmoins en germe un procès.

5 CE 9 juill. 2015, req. n° 375542, Football club des Girondins de Bordeaux et a., *Lebon* 23 ; *AJDA* 2015. 1391, obs. J.-M. Pastor ; *D.* 2016. 510, obs. Centre de droit et d'économie du sport ; *JCP Adm.* 2015. Actu. 629, obs. F. Tesson ; *B/JCP* 103/2015. 414, concl. B. Bourgeois-Machureau.

Les parties peuvent désigner elles-mêmes le ou les médiateurs. Mais, il sera sans doute plus simple d'utiliser le mécanisme permettant de demander au président de la juridiction administrative territorialement compétente (tribunal administratif ou cour administrative d'appel) d'organiser la mission de médiation, ou plus simplement de désigner le ou les médiateurs. Cette compétence du président pourra être déléguée à un magistrat de la juridiction.

L'organisation de la médiation implique que le président de juridiction se prononce sur la rémunération éventuelle du médiateur et en fixe le montant s'il en prévoit une.

Ces décisions du président ou du magistrat délégué sont insusceptibles de recours.

Enfin on notera que l'hypothèse que la médiation soit obligatoire est prévue puisque dans ce cas, la médiation doit être gratuite pour les parties. Cela ne concerne que les cas de médiation prévus par une disposition législative ou réglementaire. Si c'est une clause contractuelle, la médiation peut être payante.

Effets sur les délais. L'article L. 213-6 du code de justice administrative est déterminant pour le succès de la médiation puisqu'il prévoit les effets sur les délais de recours et de prescription. Le principe retenu, classique, est celui de l'interruption des délais de recours et de la suspension des délais de prescription. Les premiers repartent à zéro, les seconds reprennent pour la durée qui restait à courir avec un minimum de six mois.

L'interruption ou la suspension prennent effet le jour où « les parties conviennent de recourir à la médiation ou, à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation ».

Les délais repartent lorsqu'une partie, ou les deux, ou le médiateur, déclare que la médiation est terminée.

Le texte n'est pas précis sur le champ d'application de ces effets sur les délais. Notamment on ne sait pas trop s'il s'applique aux délais pour exercer des voies de recours. Il est possible que cela soit précisé par voie réglementaire.

Par ailleurs, l'article 2-1 introduit dans la loi sur la prescription quadriennale n° 68-1250 du 31 décembre 1968 relative à la prescription des créances sur l'État, les départements, les communes et les établissements publics la suspension de la prescription en cas d'organisation d'une médiation intervenant selon les modalités définies au chapitre III du titre I^{er} du livre II du code de justice administrative.

Médiation à l'initiative du juge

L'article L. 213-7 permet au président de la formation de jugement d'ordonner une médiation pour tenter de parvenir à un accord. Il ne peut le faire qu'après avoir obtenu l'accord des parties. Il est probable que les parties oseront rarement refuser une telle proposition.

Rémunération et organisation. Sur le plan financier et organisationnel, il convient de distinguer les missions confiées à une personne extérieure à la juridiction de celles en faisant partie.

Dans le second cas, la médiation est gratuite. Un décret devra sans doute préciser qui peut être médiateur parmi les membres de la juridiction, fonction qui devrait à notre sens, être réservée aux magistrats.

Dans le premier cas, et comme pour la médiation d'initiative spontanée, le juge se prononce sur le principe de sa rémunération et son montant. Il n'intervient pour la répartition de la charge entre les parties qu'exceptionnellement : si elles ne sont pas

d'accord et que le juge estime que la répartition à parts égales, règle supplétive, est inéquitable.

Dans le cas où l'une des parties bénéficie de l'aide juridictionnelle, les frais sont répartis de la même manière, l'État prenant en charge les frais de la partie bénéficiant de l'aide juridictionnelle ; sauf le cas de retrait de l'aide juridictionnelle. On suppose qu'en cas d'aide juridictionnelle partielle, l'État prendra en charge les frais selon la même proportion.

Si la médiation est payante, le juge fixe aussi une provision qui doit être consignée par la ou les parties désignées par lui dans le délai qu'il fixe, faute de quoi la désignation est caduque et l'instance poursuivie.

Information du juge. L'article L. 213-9 du code de justice administrative prévoit que le médiateur informe le juge de ce que les parties sont ou non parvenues à un accord.

Nature des décisions. Aucune des décisions prises en application des articles L. 213-7 et L. 213-8 du code de justice administrative n'est susceptible de recours.

Médiation obligatoire expérimentale

Source. Un « étrange » amendement parlementaire (J.-M. Belorgey, « Deux Rapo pour le prix d'un », *AJDA* 2016. 2185) a rendu obligatoire la médiation pour certains litiges.

Cette disposition, non codifiée, figure au IV de l'article 5 de la loi. Cela est expérimental pour une durée de quatre ans à compter de la promulgation de la loi, les cas devant être précisés par décret en conseil d'État.

Agents publics. Cela concernera « certains agents » des fonctions publiques régies par la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 (fonction publique civile de l'État, fonction publique hospitalière, fonction publique territoriale) pour certains actes relatifs à leur situation personnelle.

Autres litiges. Cela concernera des requêtes relatives aux prestations, allocations ou droits attribués au titre de l'aide ou de l'action sociale, du logement ou en faveur des travailleurs privés d'emploi.

Droit transitoire

Continuité entre les missions de conciliation confiées à un tiers. Le VI de l'article 5 de la loi du 18 novembre 2016 prévoit la continuité entre les missions de conciliation confiées à un tiers en application de l'article L. 211-4 du code de justice dans sa rédaction antérieure.

Les missions se poursuivent selon ce nouveau régime.

Le régime spécial des médiations pour litiges transfrontaliers (CJA, art. L. 771-3) n'est pas modifié. Mais les renvois extérieurs sont élargis à l'ensemble du nouveau régime.

Application aux juridictions administratives spécialisées

***V. s° n° 831.30**

Le V de l'article 5 de la loi du 18 novembre 2016 prévoit que « Le chapitre III du titre I^{er} du livre II du code de justice administrative est applicable aux juridictions relevant du Conseil d'État qui ne sont pas régies par ce code. »

Il s'agit du chapitre sur la médiation par les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel.

Autres dispositions sur le règlement des litiges

***V. s° n° 242.11 s.**

Transaction

Concessions réciproques. L'article 10 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 consacre la jurisprudence civile et administrative selon laquelle une transaction suppose des concessions réciproques.

Abandon de la notion de chose jugée. La nouvelle rédaction de l'article 2052 du code civil prévoit que « la transaction fait obstacle à l'introduction ou à la poursuite entre les parties d'une action en justice ayant le même objet ». Il n'est plus référence au concept d'autorité relative de la chose jugée en dernier ressort (sic).

L'impossibilité de les attaquer pour erreur de droit ou lésion n'est plus expresse.

Articles abrogés. L'article 2047 qui prévoyait la possibilité d'une clause pénale contre celui n'exécutant pas la transaction est abrogé. Pour autant, il ne semble pas qu'il soit interdit de stipuler une telle clause.

L'article 2053 qui permettait expressément l'action en nullité en cas d'erreur sur la personne ou sur l'objet de la contestation, ou en, cas de dol ou violence disparaît également. La portée de cette abrogation est incertaine.

Est encore abrogé l'article 2054 prévoyant l'action en rescision contre une transaction faite en exécution d'un titre nul.

Est encore supprimé l'article 2055 relatif à la nullité des transactions faites sur pièces qui depuis ont été reconnues fausses.

Sont encore abrogés l'article 2056 relatif à la nullité des transactions conclues dans l'ignorance d'un jugement, l'article 2057 réglant le cas de la découverte de titres après la transaction, l'article 2058 prévoyant que l'erreur de calcul dans une transaction doit être réparée.

Arbitrage

***V. s' n° 213.12 s.**

Clause compromissoire. L'article 2061 est écrit plus précisément.

Il rappelle que la clause compromissoire doit avoir été acceptée par la partie à qui on l'oppose. Bien entendu, celui qui vient aux droits et obligations d'une autre personne est lié par la clause.

Il écrit clairement que la clause n'est pas opposable à la partie pas contractée dans le cadre de son activité professionnelle. Mais la question de savoir si une personne publique a une activité professionnelle n'est pas facile à trancher.

***V. s' n° 523.16**

Exequatur. L'article 2412 du code civil sur les hypothèques judiciaires est modifié s'agissant des sentences arbitrales, le mot exequatur remplaçant les mots « ordonnance judiciaire d'exécution », peut-être pour inclure les exequatur rendus par le conseil d'État.

Contentieux sociaux

Juridictions de l'aide sociale

Suppression des juridictions. L'article 12 de la loi supprime les juridictions spécialisées en transférant le contentieux aux juridictions de droit commun. La suppression sera effective au plus tard le 1^{er} janvier 2019 (article 114 de la loi).

L'article L. 134-1 du code de l'action sociale et des familles précise la notion de contentieux de l'admission à l'aide sociale qui comprend les litiges relatifs aux décisions du président du conseil départemental et du représentant de l'État dans le département en matière de prestations légales d'aide sociale prévues par le présent code.

Droit transitoire. L'article 114-III de la loi du 22 novembre 2016 régit le transfert aux tribunaux administratifs, cours administratives d'appel des procédures en cours respectivement devant les commissions départementales d'aide sociale et devant la Commission centrale d'aide sociale en application. Toutefois, sont transférées aux juridictions civiles les affaires de nature civile. Une disposition prévoit la validité des actes de procédure antérieurs au basculement l'exception des convocations et citations ; elle régit aussi la gestion des archives des juridictions supprimées.

***N° 313.51-1 nouv.**

Recours administratif préalable obligatoire devant les tribunaux administratifs. Lorsque les affaires seront réglées par les tribunaux administratifs, sera applicable la nouvelle version de l'article L. 134-2 du code de l'action sociale et des familles introduisant un recours administratif préalable obligatoire devant l'auteur de la décision contestée (disposition également applicable à compter du 1^{er} janvier 2019 où à une date antérieure fixée par décret). Il prévoit le droit d'être entendu par l'auteur de la décision contestée.

Toutefois, pour le Rsa et la prestation d'allocation personnalisée d'autonomie, le recours administratif préalable obligatoire sera exercé devant respectivement la commission mentionnée à l'article L. 262-47 en ce qui concerne la prestation de revenu de solidarité active et devant la commission de l'allocation personnalisée d'autonomie pour la prestation d'autonomie.

***N° 331.59 s. nouv.**

Intérêt à agir en matière sociale. Il est précisé qui peut former ces recours (administratifs et contentieux). Outre le demandeur de la prestation, ont intérêt à agir les débiteurs d'aliments, l'établissement ou le service qui fournit les prestations, le maire, le président du conseil départemental, le représentant de l'État dans le département, les organismes de sécurité sociale et de mutualité sociale agricole intéressés ou par tout habitant ou contribuable de la commune ou du département ayant un intérêt direct à la réformation de la décision.

Représentation pour le recours administratif préalable obligatoire. L'assistance et la représentation pour les RAPO sont possibles, outre par avocat, par le délégué d'une association régulièrement constituée depuis cinq ans au moins pour œuvrer dans les domaines des droits économiques et sociaux des usagers ainsi que dans ceux de l'insertion et de la lutte contre l'exclusion et la pauvreté.

Représentation devant le juge. La représentation facultative est possible, outre par avocat, par le conjoint, un ascendant ou descendant en ligne directe, le concubin ou la personne liée par pacte civil de solidarité (CASF, art. L. 134-4).

Les personnes publiques peuvent être représentées par un agent d'une personne publique partie à l'instance et le département par un représentant du conseil départemental.

Il y a d'autres possibilités de représentation qui ne paraissent pas concerner en pratique le contentieux administratif.

Hormis pour les avocats, un mandat spécial est requis.

ACTION DE GROUPE

Bibliographie. D. Poupeau, « Vers l'introduction de l'action de groupe devant le juge administratif ? », *AJDA* 2015. 1565 – R. Noguellou, « Vers une action de groupe et une

action en “reconnaissance de droits” devant le juge administratif », *Dr. adm.* 2015. Alerte 112. — F. Blanco, « L’action de groupe en reconnaissance de responsabilité devant le juge administratif », *AJDA* 2016. 2256 — D. Poupeau, « L’action de groupe en matière de santé. Mode d’emploi. », *AJDA* 2016. 1778 — D. Poupeau, « Justice du XXI^e siècle : le projet de loi définitivement voté », *AJDA* 2016. 1898 — S. Amrani Mekki, « Le socle commun procédural de l’action de la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle », *JCP* 2016, n° 1340.

***Titre 84 nouv.**

L’action de groupe est régie par le chapitre X de titre VII du livre VII du code de justice administrative. Des dispositions propres à certaines actions figurent dans les codes et lois éponymes ou pour les agents publics au code de justice administrative.

Dispositions générales

L’action de groupe confère au juge des pouvoirs inédits. Il est probable qu’à l’exception des cas où la loi dispose clairement que des conclusions du demandeur sont nécessaires, ces pouvoirs doivent être exercés de plein droit, relevant de l’office spécial du juge de l’action de groupe.

Champ d’application

Cas d’actions de groupes. Il existe pour l’instant cinq cas d’actions de groupes mentionnés à l’article L. 77-10-1 du code de justice administrative.

Quatre sont régies par des textes extérieurs à savoir les actions dans le domaine de la lutte contre les discriminations (L. n° 2008-496, 27 mai 2008), de l’environnement (C. envir., art. L. 142-3-1) ; de la responsabilité médicale (CSP, part. I, livre I^{er}, titre IV, chap. III), de l’informatique et des libertés (L. n° 78-17, 6 janv. 1978, art. 43 *ter*).

La seule entièrement régie par le code de justice administrative est l’« Action de groupe relative à une discrimination imputable à un employeur » (art. L. 77-11-1 s.).

Procédure

Les articles L. 77-10-3 et suivants forment des règles communes régissant la procédure pour toutes les actions de groupe, sous la seule réserve de règles différentes propres à telle ou telle action de groupe.

Conditions et finalités. Il faut que plusieurs personnes, placées dans une situation similaire subissent un dommage causé par une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d’un service public. À notre sens, un service géré par une personne privée doit être administratif, le texte ne paraissant pas déroger aux règles de compétence.

Les préjudices doivent avoir « pour cause commune un manquement de même nature à ses obligations légales ou contractuelles ».

L’action peut être engagée aux fins de réparations, ce qui renvoie à des contentieux classiques mais permet de traiter d’une autre manière des contentieux de masse causés par des fautes répétitives. Mais elle peut l’être aussi à des fins de « cessation du manquement ».

Auteur de l’action. Peuvent agir « les associations agréées et les associations régulièrement déclarées depuis cinq ans au moins et dont l’objet statutaire comporte la défense d’intérêts auxquels il a été porté atteinte » (CJA, art. L. 77-10-4). Mais des règles particulières sont prévues pour certaines actions spécifiques (v. *infra*). On notera que ces règles sont plus limitatives que pour l’action collective en déclaration de droits. La condition d’ancienneté de cinq ans pourrait compromettre l’effectivité du droit s’il

survient un événement franchement différent, faute d'association assez ancien pour porter la procédure.

Mise en demeure. La loi prévoit une mise en demeure. Il serait logique que les textes réglementaires prévoient qu'elle remplace la traditionnelle réclamation. La mise en demeure, prévue par l'article L. 77-10-5 du code de justice administrative, est une condition de recevabilité de l'action. Elle consiste à demander à la future défenderesse de « cesser ou de faire cesser le manquement ou de réparer les préjudices subis ».

L'action de groupe ne peut être introduite qu'à l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de la réception de cette mise en demeure. C'est une règle de recevabilité que le juge peut (et probablement doit) soulever d'office.

Les deux branches. L'action de groupe comporte deux branches, qui peuvent être utilisées en même temps. La première vise à faire cesser le manquement ; elle peut être rapprochée de l'injonction réparatrice introduite par la jurisprudence récente (v. s^o n^o 311.86 s.) mais s'en distingue naturellement par le caractère collectif.

L'action en réparation est plus proche d'une action en responsabilité classique, mais son caractère collectif implique une organisation en deux étapes majeures : déclaration de responsabilité et indemnisation.

Action visant à la cessation d'un manquement

Office du juge. Le mécanisme de l'article L. 77-10-6 du code de justice administrative est assez simple.

Si le juge constate le manquement allégué, le juge prononce en premier lieu des injonctions tendant à faire cesser le manquement. Si le manquement est commis par des tiers et que le défendeur a le pouvoir de les faire cesser, le juge enjoint de faire cesser le manquement. Il est prévu que le juge enjoint également de prendre les mesures utiles à cette fin. La rédaction du texte paraît impliquer qu'il est obligatoire pour le juge d'ordonner des mesures utiles à cette fin, il ne peut donc pas laisser le défendeur les définir lui-même. Il doit également fixer un délai pour prendre ces mesures, délai qui peut probablement être variable selon les mesures. L'astreinte est en revanche facultative.

Ces injonctions de fond ne relèvent naturellement pas du même régime que les injonctions d'exécution de droit commun. Il semble bien qu'elles relèvent par nature de l'office du juge et n'exigent pas nécessairement des conclusions spéciales.

Action visant à la réparation de préjudices

Système en deux temps. Le mécanisme est naturellement plus complexe. Il comporte en premier lieu un jugement de principe (on peut aussi le nommer jugement-cadre, la pratique formera le vocabulaire à défaut de terminologie officielle), sur la responsabilité ; puis l'indemnisation des victimes, à l'amiable ou par jugement. Le dispositif comporte des mesures permettant que la solution des litiges soit partiellement amiable.

Jugement sur la responsabilité

Responsabilité du défendeur. Le juge saisi d'une action de groupe tendant à la réparation de préjudices subis doit statuer sur la responsabilité du défendeur (CJA, art. L. 77-10-7).

Ce jugement aura l'autorité de la chose jugée et pourra profiter à toutes les victimes relevant de la catégorie définie. En revanche, un jugement rejetant la responsabilité n'est pas invocable par le défendeur sur le fondement de l'autorité de chose jugée. En droit, l'échec d'un procès ne peut donc pas empêcher les victimes de tenter des procès classiques à qui on ne pourra pas opposer l'autorité de chose jugée ; toutefois il est

probable que le rejet d'une action de groupe sera un argument sérieux des défendeurs aux actions individuelles classiques.

Groupe et catégories de victimes. Le juge doit en premier lieu déterminer les critères permettant de considérer une personne comme appartenant au groupe de victimes. Un groupe peut comporter plusieurs catégories de personnes, à chaque catégorie correspond une liste de préjudices. On peut imaginer par exemple qu'un groupe comporte l'ensemble des personnes hospitalisées entre telle et telle date, ayant été traité par tel médicament et ayant subi telles ou telles séquelles.

Constitution du groupe. Le juge doit encore fixer un délai pour que les personnes qui estiment répondre aux critères de rattachement au groupe déclarent leur adhésion afin de se prévaloir du jugement sur la responsabilité pour obtenir réparation.

Bien que cela ne soit pas explicite, le caractère suspensif de l'exercice des voies de recours en ce qui concerne la publicité (v. ci-dessous) implique que ces délais partent du jour de l'accomplissement de la publicité requise.

Publicité du jugement. Pour que le jugement ait un effet pratique, il faut une publicité informant les victimes de son existence et de sa portée.

Il est donc prévu que le défendeur jugé responsable doit informer par une mesure de publicité les personnes susceptibles d'avoir subi le dommage.

La particularité de ces mesures est que leur exécution est différée. Il est nécessaire que ni l'appel ni même le pourvoi en cassation ne soient plus possibles. C'est donc un cas où l'exercice d'une voie de recours ordinaire a un effet suspensif de plein droit.

Rien ne paraît interdire au demandeur de procéder à une publicité complémentaire à ses frais, d'informer par des revues, etc.

Procédure collective de liquidation des préjudices

Demande spécifique. Il s'agit d'un des rares dispositifs qui suppose une demande spécifique du demandeur (CJA, art. L. 77-10-9). Des conclusions du défendeur ne permettent pas cette procédure.

Dans cette procédure, le juge habilite le demandeur à négocier avec le défendeur l'indemnisation des préjudices subis par chacune des personnes constituant le groupe.

Le même jugement doit, soit fixer le montant global du préjudice (ce qui sera sans doute rare), soit « tous les éléments permettant l'évaluation des préjudices susceptibles d'être réparés pour chacune des catégories de personnes constituant le groupe qu'il a défini ».

La fixation d'un montant global impliquant sa répartition entre les victimes paraît très délicate si le nombre de victimes entendant être indemnisée n'est pas exactement connu. La répartition d'un montant insuffisant en raison d'une sous-estimation du nombre de victimes serait problématique.

Le jugement fixe les délais et les modalités de cette négociation.

De manière facultative, le jugement peut condamner le défendeur à verser une provision sur les frais irrépétibles.

Il faut souligner que certains régimes particuliers d'action de groupe (agents publics et assimilés, victimes de dommages corporels causés par des produits à finalité sanitaire ou cosmétique) excluent cette méthode.

Procédure individuelle pour la réparation des préjudices

Mandat. Les articles L. 77-10-10 et suivants du code de justice administrative définissent la procédure individuelle pour la réparation des préjudices.

En premier lieu les victimes, dûment informées par les publicités mentionnées ci-dessus, doivent adresser leur demande de réparation. La demande doit être adressée soit au responsable, ou, ce qui paraît plus prudent, au demandeur ; qui dans ce cas est mandataire de la victime.

L'article L. 77-10-10 précise que ce mandat ne vaut pas adhésion au demandeur à l'action. La loi interdit ainsi aux associations de lier ou de subordonner l'acceptation du mandat à l'adhésion. Adresser une demande de réparation ne peut conférer la qualité de membre de l'association demanderesse.

Le mandat est un mandat de représentation en justice pour la réparation du préjudice et l'exécution forcée du jugement si elle s'avère nécessaire.

Indemnisation amiable. L'article L. 77-10-11 se borne à rappeler que la personne jugée responsable doit indemniser individuellement chaque victime dès lors qu'elle remplit les critères de rattachement au groupe fixés par le jugement et qu'elle a adhéré au groupe.

Indemnisation par le juge. Dans le cas où une personne membre d'un groupe n'obtient pas à l'amiable l'indemnisation demandée, elle peut saisir le juge soit par elle-même, soit par l'intermédiaire du mandataire si elle a adressé la demande de réparation au demandeur à l'action principale.

Procédure collective de liquidation des préjudices

Adhésion au groupe. L'article L. 77-10-13 du code de justice administrative rappelle la nécessité d'adhérer au groupe défini par le jugement par une déclaration au demandeur, lequel va réclamer l'indemnisation au responsable, et selon les conditions notamment de délais fixés dans le jugement principal.

À la différence de la procédure individuelle, la victime ne peut adresser sa demande qu'au demandeur à l'action de groupe.

L'adhésion au groupe par déclaration au demandeur vaut mandat à fin d'indemnisation.

Le mandat porte sur la négociation de l'indemnité, dans les limites du jugement, et mandat de représentation en justice y compris pour l'exécution forcée du jugement si nécessaire.

Il ne vaut jamais adhésion au demandeur à l'action.

Homologation des accords. L'accord entre le demandeur à l'action et le responsable doit être accepté par les membres du groupe concernés. Il peut être partiel. Le texte n'est pas clair quant à savoir si la notion d'accord partiel inclut l'accord avec certains membres du groupe ; c'est cependant probable car sinon il suffirait d'une seule opposition pour bloquer la procédure.

Cet accord doit être homologué par le juge ayant statué sur la responsabilité. La demande d'homologation doit être faite dans un délai « qui ne peut être inférieur à celui fixé par le jugement mentionné à l'article L. 77-10-7 pour l'adhésion des personnes lésées au groupe », et qui ne doit pas excéder un an à compter du jour où le jugement de principe est devenu irrévocable. Au-delà de cette dernière date, l'indemnisation se fait par des actions individuelles.

Le juge doit refuser l'homologation « si les intérêts des parties et des membres du groupe lui paraissent insuffisamment préservés au regard des termes du jugement ». Le juge qui refuse l'homologation peut cependant fixer un délai supplémentaire de deux mois pour négocier.

Absence d'accord total. Le délai minimal pour demander l'homologation est le même pour saisir le juge « aux fins de liquidation des préjudices subsistants. »

Retour à la procédure individuelle. Si le tribunal n'a pas été saisi par le demandeur à l'action de base (d'une demande d'homologation et/ou de liquidation des préjudices subsistants) dans le délai d'un an à compter de la date à laquelle le jugement principal est devenu irrévocable, la procédure redevient individuelle.

Dans ce cas chaque victime peut adresser une demande de réparation du préjudice au responsable désigné par le tribunal.

S'applique alors la procédure de réparation individuelle, y compris la possibilité de mandat au demandeur à l'action principale.

Amende civile. Pour inciter à la négociation, le juge peut infliger une amende d'un montant maximum de 50 000 euros au demandeur ou au défendeur à l'action de groupe « de manière dilatoire ou abusive, fait obstacle à la conclusion d'un accord sur le fondement du jugement mentionné à l'article L. 77-10 ».

Gestion des fonds

Consignation. L'article L. 77-10-15 prévoit que les sommes sont consignées à la caisse des dépôts et consignations. Restent toutefois réservées les dispositions sur le maniement des fonds par les professions réglementées, donc notamment les dépôts à la CARPA.

Médiation

Association agréée et de défense d'intérêt. L'article L. 77-10-16 du code de justice administrative prévoit également que les associations agréées et les associations de défense d'intérêts peuvent participer à une médiation, dans les conditions prévues au présent code, afin d'obtenir la réparation des préjudices individuels.

Homologation des accords. Les accords doivent être homologués (CJA, art. L. 77-10-17). Le juge vérifie leur conformité aux intérêts de ceux auxquels il a vocation à s'appliquer. L'homologation confère la force exécutoire.

Les accords doivent prévoir les mesures de publicité nécessaires pour informer de leur existence les personnes susceptibles d'être indemnisées sur leur fondement, ainsi que les délais et modalités pour en bénéficier.

Effets sur les délais

Délais de prescription. L'article L. 77-10-18 dispose que l'exercice de l'action de groupe suspend toute prescription « résultant des manquements constatés par le juge ou des faits retenus dans l'accord homologué en application de l'article L. 77-10-17 ».

Les délais de prescription sont suspendus jusqu'au jour où le jugement n'est plus susceptible d'appel ou de pourvoi.

Le reste du délai de prescription repart de cette date, avec un minimum de six mois.

S'agissant de la prescription quadriennale, qui se termine normalement le dernier jour de l'année, il y aura sans doute des problèmes d'interprétation du texte. Il faut peut-être considérer que cela implique que le délai de prescription quadriennale peut se terminer en milieu d'année.

Délais de forclusion. Les délais de forclusion repartent de zéro à partir de la même date.

Autorité collective de chose jugée. L'article L. 77-10-19 prévoit l'autorité (relative) de chose jugée pour le jugement de base et le jugement d'homologation d'un accord négocié au nom du groupe après médiation.

L'autorité des jugements d'homologation d'accord négociés après jugement de groupe n'est pas précisée, mais logiquement elle devrait également être l'autorité relative de chose jugée.

Cette autorité de chose jugée existe « à l'égard de chacun des membres du groupe dont le préjudice a été réparé au terme de la procédure ».

Action individuelle. Le jugement de groupe pouvant ne pas retenir tous les préjudices, l'adhésion au groupe n'interdit pas l'action de droit commun pour des préjudices non retenus (CJA, art. L. 77-10-20). Mais ce droit ne peut être exercé qu'une fois le jugement devenu irrévocable.

De même un accord homologué n'interdit pas l'action de droit commun pour les autres préjudices.

Unité de l'action de groupe. L'article L. 77-10-21 déclare irrecevable l'action de groupe qui se fonde sur le même manquement et la réparation des mêmes préjudices que ceux reconnus par le jugement mentionné à l'article L. 77-10-7, ou par un accord homologué en application de l'article L. 77-10-17.

Cette irrecevabilité s'étend donc aux actions de groupe menées par d'autres personnes.

Il semble donc que le premier jugement rendu entraîne l'irrecevabilité des autres actions.

Carence du demandeur. L'article L. 77-10-22 du code de justice administrative prévoit le cas de la défaillance du demandeur à l'action de groupe. La notion de défaillance devra être précisée, pouvant certainement inclure d'autres hypothèses que la disparition du demandeur.

Il est prévu que « toute personne ayant qualité pour agir à titre principal peut demander au juge sa substitution dans les droits du demandeur. »

Nullité des clauses prohibant l'action de groupe. L'article L. 77-10-23 répute non écrite les clauses ayant pour effet ou pour objet d'interdire de participer à une action de groupe.

On pourrait notamment trouver ces clauses dans les contrats d'adhésion à des services publics.

Action directe. L'action directe contre l'assureur est possible (CJA, art. L. 77-10-24).

Voies de recours. L'article L. 77-10-25 du code de justice administrative prévoit par dérogation au droit commun que l'appel formé contre le jugement sur la responsabilité a, de plein droit, un effet suspensif.

En revanche, les appels sur les autres jugements n'ont pas cet effet.

Action de groupe en matière de discrimination

Articulation de textes. L'article 86 de la loi du 18 novembre 2016 rétablit dans la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 un article 10 prévoyant notamment que le régime de l'action de groupe définie au code de justice administrative s'applique à l'action définie par cet article 10 et avec les particularités qu'il comprend.

Demandeur à l'action de groupe. La catégorie des demandeurs possibles est définie selon le même esprit que dans le régime général de l'action de groupe, mais de manière différente. Le demandeur peut être une « association régulièrement déclarée depuis cinq ans au moins intervenant dans la lutte contre les discriminations ou œuvrant dans le domaine du handicap ».

Peuvent encore agir les « associations régulièrement déclarées depuis cinq ans au moins dont l'objet statutaire comporte la défense d'un intérêt lésé par la discrimination en cause ».

Le but de l'action est « d'établir que plusieurs personnes physiques font l'objet d'une discrimination directe ou indirecte, au sens de la présente loi ou des dispositions législatives en vigueur, fondée sur un même motif et imputable à une même personne ».

Comme l'action de groupe ordinaire elle peut tendre à la cessation du manquement et à la réparation des préjudices.

Défendeur employeur. Ce régime spécial ne s'applique pas lorsque le défendeur est un employeur. L'action relève alors du régime indiqué ci-dessous.

Action de groupe contre un employeur

Action inapplicable aux faits antérieurs à la loi. Similaire à l'action de groupe instituée en droit du travail, elle est régie par les articles L. 77-11-1 et suivants du code de justice administrative.

L'article 92 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 prévoit que ces dispositions sont applicables aux seules actions dont le fait générateur de la responsabilité ou le manquement est postérieur à l'entrée en vigueur de cette loi.

Droit processuel applicable. Il s'agit du régime de droit commun vu ci-dessus et défini au code de justice administrative, sous réserve des dispositions propres.

Demandeur à l'action de groupe. Il y a trois catégories de demandeurs (CJA, art. L. 77-11-2) :

- les organisations syndicales de fonctionnaires représentatives au sens du III de l'article 8 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires ;

- les syndicats représentatifs de magistrats de l'ordre judiciaire ;

- les associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans intervenant dans la lutte contre les discriminations ou œuvrant dans le domaine du handicap, qui peuvent seulement agir en faveur de plusieurs candidats à un emploi ou à un stage.

Finalité de l'action. Il s'agit d'établir (CJA, art. L. 77-11-2) que plusieurs candidats à un emploi, à un stage ou à une période de formation ou plusieurs agents publics font l'objet d'une discrimination, directe ou indirecte, fondée sur un même motif et imputable à un même employeur.

Comme en droit commun l'action permet d'obtenir la cessation du manquement et l'indemnisation.

Limitation des préjudices indemnisables. Toutefois pour les candidats à un emploi, à un stage ou formation, seuls les préjudices postérieurs à la demande faite à l'employeur sont indemnisables.

Mise en demeure. La demande de faire cesser la discrimination est obligatoire selon le principe général retenu. Mais le délai à partir duquel le recours peut être formé est porté à six mois, sauf refus exprès de l'employeur (CJA, art. L. 77-11-4).

Effets sur les prescriptions. L'article L. 77-11-5 du code de justice administrative prévoit la suspension de la prescription des actions individuelles à compter de la réception par l'autorité compétente de la demande à l'employeur.

Non application de la procédure collective. L'article L. 77-11-5 du code de justice administrative exclut l'application de la procédure collective d'indemnisation des dommages individuels. Il est clair qu'il s'agira d'un frein à l'exercice de l'action de groupe au bénéfice des agents publics.

Action environnementale

Sources. Les dispositions particulières à l'action environnementale de groupe figurent à l'article L. 142-3-1 du code de l'environnement.

Conditions particulières. Les préjudices (écologiques) doivent résulter d'un dommage défini par référence à l'article L. 142-2 du code de l'environnement. Dit brièvement, il s'agit des dommages environnementaux.

Les personnes doivent être placées dans une situation similaire, condition qui sera peut-être difficile à satisfaire dans ce domaine.

La condition que les dommages soient causés par une même personne est générale à l'action de groupe mais peut également être problématique dans ce domaine.

La précision que la faute peut résulter indifféremment d'un manquement à une obligation légale ou contractuelle est importante. Mais signifie-t-elle, quand au fond, que les tiers exerçant l'action de groupe peuvent se prévaloir d'un manquement à un contrat auquel ils ne sont pas partie ? Pour que la règle ait une portée pratique, il faudra effectivement qu'elle ait cette signification, ce qui constituerait une dérogation significative au principe de l'effet relatif des contrats. Or, le juge administratif applique plus strictement ce principe⁶ que la Cour de cassation qui admet désormais que la méconnaissance d'un contrat puisse engager la responsabilité délictuelle envers les tiers⁷. Un alignement de la jurisprudence du conseil d'État sur celle de la cour de cassation est indispensable pour que l'action environnementale de groupe ait une portée utile.

Objectifs. Si la finalité de cessation du manquement paraît classique, l'aspect de réparation appelle des observations.

Ne sont mentionnés que les préjudices corporels et matériels résultant du dommage causé à l'environnement.

L'action paraît donc exclue pour obtenir la réparation du préjudice écologique, alors même que ce préjudice vient enfin d'être reconnu par l'article 1247 du code civil (résultant de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016).

Demandsurs. Peuvent agir en justice les associations agréées de défense des victimes de dommages corporels ou de défense des intérêts économiques de leurs membres, et les associations de protection de l'environnement agréées selon le régime classique de l'article L. 141-1 du code de l'environnement.

Action de groupe dans le domaine de la santé

Procès sur le principe de la responsabilité

Principe. L'article L. 1143-1 du code de la santé publique ouvre l'application des dispositions du code de justice administrative relatives à l'action de groupe. Mais il s'agit d'une action relative à l'indemnisation des préjudices résultant de l'usage de produits.

L'action doit verser à la réparation des préjudices individuels causés par les produits à finalité sanitaire destinés à l'homme et des produits à finalité cosmétique énumérés au II de l'article L. 5311-1 du code de la santé publique.

6 CE, sect., 11 juill. 2011, req. n° 339409 ; Mme Gilles, *Lebon* p. 331, concl. Nicolas Boulouis ; *AJDA* 2011. 1949, chron. X. Domino ; *AJDA* 2011. 1404, obs. R. Grand ; *JCP Adm.* 2011, actu. 536, obs. L. Erstein ; *JCP* 2011, n° 1096, note È. Derouesnè et L. X. Simonel ; *RFDA* 2011. 1061 ; *RFDA* 2011. 1061 ; *JCP Adm.* 2012, n° 2128, note J. Bousquet, N. Harket. *RFDA* 2012 p. 692 note Laetitia Janicot

7 Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, n° 05-13.255, Loubeyre et autres, *Bull. ass plén.*, n° 9 ; *JCP* 2006. II. 10181, concl. A. Gariazzo, obs. M. Billiau.

Demandeurs à l'action de groupe. Seule l'association d'usagers du système de santé agréée en application de l'article L. 1114-1 peut agir en justice (CSP, art. L. 1143-2).

Elle est fermée aux associations qui commercialisent à titre annexe ces produits.

Finalité de l'action. Il s'agit uniquement de réparer les préjudices résultant de dommages corporels. Mais il n'y a pas de limitation quant à la nature des préjudices.

Procédure. Ne s'applique pas l'obligation de mise en demeure prévue par l'article L. 77-10-5 du code de justice administrative. Il restera à préciser si la réclamation préalable de droit commun s'appliquera.

Jugement en responsabilité. L'article L. 1143-3 du code de la santé publique prévoit que par un même jugement (civil ou administratif selon le cas) le juge statue sur la responsabilité du défendeur au vu des cas individuels présentés par l'association requérante.

La particularité de la procédure est qu'elle est moins abstraite, le jugement se fondant sur la base de cas particuliers considérés en quelque sorte comme des exemples.

Mais la suite est identique aux autres procédures, c'est-à-dire que le juge définit le groupe des usagers, les critères de rattachement au groupe.

Mais il n'y a pas la notion de catégories à l'intérieur d'un groupe.

Et le juge ne fixe pas les méthodes de calcul du préjudice, mais définit uniquement la nature des « dommages corporels susceptibles d'être réparés pour les usagers constituant le groupe qu'il définit ».

Le juge saisi de la demande peut ordonner toute mesure d'instruction, y compris une expertise médicale.

Délai. Le juge fixe le délai pour adhérer au groupe (CSP, art. L. 1143-4). Ce délai est compris entre six mois et cinq ans (système plus simple que le droit commun). Il court également à compter de l'achèvement des mesures de publicité.

Il semble que le droit commun exigeant un jugement irrévocable s'applique.

Demande. Comme en droit commun, la demande de réparation est adressée soit directement au responsable, soit à l'association requérante qui reçoit mandat aux fins d'indemnisation (CSP, art. L. 1143-4).

Est prévu un dispositif d'information sur la qualité d'assuré social, les prestations reçues ou à recevoir, etc. à charge pour l'association d'informer les organismes de sécurité sociale et les tiers payeurs.

Frais irrépétibles. L'association peut bénéficier d'une provision sur frais irrépétibles (CSP, art. L. 1143-5).

Médiation. Les articles L. 1143-6 et suivants du code de la santé publique prévoient le principe de la médiation (v. p. 13 du présent encart).

Procès individuels. L'article L. 1143-11 du code de la santé publique prévoit qu'il faut utiliser la procédure individuelle prévue par les articles L. 77-10-10 à L. 77-10-12 du code de justice administrative. La procédure collective est exclue pour ces préjudices.

Assistance judiciaire. L'article L. 1143-12 du code de la santé publique prévoit que l'autorisation du juge est nécessaire à l'association pour s'adjoindre « toute personne appartenant à une profession judiciaire réglementée, dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État, pour l'assister ».

Déclaration de jugement commun. L'article L. 1143-13 du code de la santé publique prévoit l'application du régime en déclaration de jugement commun propre aux préjudices corporels (v. s^o n^o 414.40).

Précisions réglementaires. En application de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016, le décret n° 2016-1249 du 26 septembre 2016 avait déjà introduit au code de justice administrative un article R. 779-11 qui renvoie aux dispositions spéciales des articles R. 1143-1 et suivants code de la santé publique.

Il régit les actions de groupe relatives en matière de santé.

Ce sont donc les règles de procédure spéciales et communes aux deux ordres de juridiction qui vont s'appliquer pour ces actions de groupe.

Action de groupe en matière de protection des données à caractère personnel

Sources. Le régime complémentaire mentionné au chapitre X du titre VII du livre VII du code de justice administrative figure à l'article 43 *ter* de la loi « informatique et libertés » n° 78-17 du 6 janvier 1978, introduit par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016.

Cause du dommage. Il doit résulter d'un manquement à la loi du 6 janvier 1978 commis par un responsable du traitement de données ou un sous-traitant (le mot doit sans doute être pris au sens de « prestataires de services » et non au sens du droit des marchés publics).

Objectif de l'action. Contrairement à d'autres actions, elles visent exclusivement à permettre la cessation du manquement, sans réparation du préjudice. La considération qu'il est généralement exclusivement moral a dû jouer dans ce choix.

Demandeurs. Comme pour toutes les actions de groupes, les demandeurs sont en nombre limité.

De manière générale il s'agit des « associations régulièrement déclarées depuis cinq ans au moins ayant pour objet statutaire la protection de la vie privée et la protection des données à caractère personnel ».

Il s'agit en second lieu des « associations de défense des consommateurs » lorsque le traitement de données à caractère personnel affecte des consommateurs. Il n'est pas certain que l'on trouve de nombreux cas relevant de la compétence du juge administratif, mais ce n'est pas impossible puisque l'article L. 77-10-3 du code de justice administrative s'applique en cas de dommage causé par un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public.

Enfin peuvent agir les organisations syndicales de salariés ou de fonctionnaires représentatives ou les syndicats représentatifs de magistrats de l'ordre judiciaire, lorsque le traitement « affecte les intérêts des personnes que les statuts de ces organisations les chargent de défendre ».

ACTION EN RECONNAISSANCE DE DROITS

***Titre 85 nouv.**

Sources

L'action en reconnaissance de droits est une action collective introduite au code de justice administrative (art. L. 77-12-1 s.) par l'article 93 de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle. Elle devrait permettre de traiter des séries, non pas par les procédures simplifiées à l'initiative du juge, mais à l'initiative officielle de syndicats et d'associations.

On pense notamment, outre à la matière fiscale, à la fonction publique, aux droits sociaux relevant de la justice administrative, etc.

Principe

Demandeur. Le demandeur est une association régulièrement déclarée ou un syndicat professionnel régulièrement constitué. C'est donc largement plus ouvert que pour les actions de groupe puisqu'il n'y a pas de condition d'ancienneté, ce qui rend possible de constituer une association *ad hoc* pour revendiquer un droit. Il suffit que son objet statutaire comporte la défense de l'intérêt invoqué dans l'action.

Finalité. Il s'agit d'obtenir un jugement reconnaissant des droits individuels résultant de l'application de la loi ou du règlement.

Ces droits peuvent être le « bénéfice d'une somme d'argent légalement due ou à la décharge d'une somme d'argent illégalement réclamée ». On peut estimer, eu égard à la rédaction qu'il peut aussi s'agir de droits non pécuniaires, mais cela devrait être plus rare, en raison de la condition implicite que les bénéficiaires de ces droits subjectifs forment un groupe, ce qui suppose probablement un certain nombre.

En revanche l'action collective ne peut pas tendre à l'indemnisation d'un préjudice (cela relève de l'action de groupe).

Groupe d'intérêt. Les bénéficiaires de l'action doivent être « un groupe indéterminé de personnes ayant le même intérêt ». Il s'agira donc des personnes qui rempliront les conditions définies par le jugement si l'action prospère

Le groupe se définit par deux éléments :

- l'identité de la situation juridique de ses membres ;

- la qualité du défendeur, qui doit être une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public mis en cause.

Application du code de justice administrative. Le droit commun procédural s'applique sous réserve des dispositions spéciales.

Interruption des délais. L'article L. 77-12-2 du code de justice administrative prévoit que la présentation d'une action en reconnaissance de droit interrompt les prescriptions et forclusions.

Relativement aux prescriptions c'est donc un régime différent de l'action de groupe (qui ne connaît que la suspension).

Le bénéfice de ces interruptions ne rouvre pas des droits pour lesquels les actions sont prescrites ou les personnes forcloses.

Seules les personnes pouvant encore exercer une action en justice (absence de prescription et forclusion) bénéficient de l'interruption.

Nouveau délai. Les nouveaux délais sont déclenchés par la publication de la décision statuant sur l'action collective passée en force de chose jugée.

Une nouvelle action collective ne produit pas de nouvelle interruption des délais.

Office du juge. Le juge doit déterminer les conditions de droit et de fait auxquelles est subordonnée la reconnaissance des droits (CJA, art. L. 77-12-3).

Il peut déterminer les effets temporels de cette reconnaissance pour éviter des conséquences « manifestement excessives pour les divers intérêts publics ou privés en présence ». Cette règle, inspirée de la jurisprudence *Ac I*⁸ pourrait, si elle devait être

8 CE, ass., 11 mai 2004, req. n° 255886, Assoc. AC I, *Lebon* 197, concl. Devys ; *JCP* 2004, n° 2347 ; *AJDA* 2004, 1183, chron. C. Landais et F. Lenica ; *Dr. adm.* 2004, n° 115, note M. Lombard ; *RFDA* 2004, 454, concl. C. Devys ; *JCP Adm.* 2004, n° 1826, note J. Bigot ; *RD publ.* 2005, 536, chron. C. Guettier.

utilisée, trop souvent vider de son effet l'action en reconnaissance de droits. Elle pourrait aussi s'avérer dans certains cas contraire au droit au procès équitable.

Invocation du jugement. Dans les procès subséquents, le jugement a l'autorité absolue de chose jugée puisque le juge doit soulever d'office cette autorité.

Toute personne, sous réserve des prescriptions et forclusions peut se prévaloir des droits résultant du jugement, aussi bien devant les autorités administratives que devant les juridictions.

En revanche, et comme pour l'action de groupe, un jugement de rejet n'est pas opposable à celui qui mène une action classique.

Appel. L'appel est de plein droit suspensif (CJA, art. L. 77-12-4).

Si une Cour est saisie d'un tel appel, elle peut directement connaître d'une nouvelle action ayant le même objet.

Exécution forcée. Lorsqu'une décision a fait droit à une action en reconnaissance de droits, toute personne qui estime pouvoir en bénéficier peut saisir directement le juge de l'exécution (CJA, art. L. 77-12-5).

Le juge de l'exécution enjoint les mesures d'exécution qu'il implique, à son égard, cette décision, après en avoir déterminé, s'il y a lieu, les modalités particulières.

Le juge de l'exécution peut fixer un délai, prononcer une astreinte.

Il peut aussi infliger des amendes ; le montant maximum étant fixé par décret.

AUTRES TEXTES

STATUT DES MAGISTRATS ADMINISTRATIFS

***V. s^s n^{os} 212.12, 212.13 et 831.21**

L'ordonnance n° 2016-1366 du 13 octobre 2016 portant dispositions statutaires concernant les magistrats des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel refond assez largement le statut des magistrats administratif et le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel. Elle modifie à cette fin le code de justice administrative. On ne signale que les dispositions ayant un impact sur le procès administratif.

L'article L. 232-1 du code de justice administrative renforce l'indépendance des magistrats en exigeant l'avis conforme du Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel pour les nominations en qualité de rapporteur public et de président d'un tribunal administratif, et de licenciement d'un magistrat pour insuffisance professionnelle. De nombreux avis simples sont également prévus.

Les articles L. 232-6 et suivants du code de justice administrative prévoient désormais que dans sa fonction disciplinaire, le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel est désormais une juridiction administrative spécialisée, relevant du Conseil d'État par la voie de la cassation.

L'article L. 234-1 transfère au vice-président du Conseil d'État la compétence pour les affectations des magistrats sauf la première nomination dans les fonctions élevées mentionnées aux articles L. 234-2 s.

ACCÈS AUX JUGEMENTS

***V. s° n° 013.17**

L'article 20 de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique a complété l'article L. 10 du code de justice administrative.

Il est prévu que les jugements des juridictions administratives « sont mis à la disposition du public à titre gratuit dans le respect de la vie privée des personnes concernées ».

Il est prévu une analyse préalable du risque de ré-identification des personnes.

« Les articles L. 321-1 à L. 326-1 du code des relations entre le public et l'administration sont également applicables à la réutilisation des informations publiques figurant dans ces jugements ».

Le premier article permet la libre utilisation par toute personne qui le souhaite à d'autres fins que celles de la mission de service public. Le second comporte des limites et sanctions à ce principe.

DÉCRET N° 2016-1458 DU 28 OCTOBRE 2016 PRIS POUR L'APPLICATION
DU TITRE II DE LA LOI N° 2016-274 DU 7 MARS 2016
RELATIVE AU DROIT DES ÉTRANGERS EN FRANCE ET PORTANT
NOTAMMENT MODIFICATION DU CODE DE JUSTICE ADMINISTRATIVE

***V. s° n° 826.11 s.**

Il s'agit en premier lieu d'abroger les dispositions périmées depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 transférant le contrôle de la rétention du juge judiciaire (entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2016).

En second lieu le décret met en harmonie les textes réglementaires du code de justice administrative avec les dispositions de la même loi, notamment les modifications de délais pour saisir le juge et le délai indicatif pour statuer.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Nonobstant certains précédents étrangers, la loi de modernisation de la Justice du XXI^e siècle est véritablement révolutionnaire (dans plusieurs branches du droit) par la création de l'action de groupe et l'action en reconnaissance de droits. Si elle survit aux changements politiques qui se dessinent à l'horizon, elle pourra entraîner une transformation étonnante de l'office du juge, un paysage renouvelé.

Faisant fi d'une certaine interprétation de l'adage d'ancien régime selon lequel « nul ne plaide par procureur », elle fera certainement hurler certains, juristes ou non, attachés aux principes anciens. On peut espérer qu'elle remplira son but, notamment en permettant aux plus faibles d'être plus fréquemment indemnisés, ce qui est d'autant plus nécessaire qu'ils sont le plus souvent victimes.

En revanche, on peut être beaucoup plus sceptique sur la médiation, même si la conservation des délais de recours et le régime de la prescription constituent un indéniable progrès technique.

Les décrets sont, comme il convient, plus modestes. Ils ne relèvent pas de la même logique.

Le premier, qui était annoncé, relève du mouvement généralisé de dématérialisation des relations dans la société française. C'est en définitive un simple instrument de recherche d'économies, même si on ne peut exclure qu'il entraîne à la marge quelques clarifications du contentieux (avec l'inventaire des pièces annexées aux requêtes), quelques contraintes supplémentaires pour les justiciables et leurs avocats (notamment consulter même en congé son télérecours) et quelques rejets supplémentaires pour des irrecevabilités. Permettant aux magistrats d'étudier un dossier sans papier, il pourrait aussi entraîner des modifications intellectuelles de l'acte de juger, notamment dans l'approche des écritures des justiciables. En effet, le travail intellectuel informatisé n'utilise pas les mêmes processus cognitifs que le travail sur le papier.

Le second décret est en revanche conçu à la base, quoique ses auteurs s'en défendraient certainement, pour diminuer le volume du contentieux en créant de nouvelles irrecevabilités. Il contribue à complexifier un droit processuel dont la simplicité devient de plus en plus légendaire. Il repose sur des postulats de principe invérifiés, notamment la volonté de l'administration de négocier quand elle reçoit une réclamation (l'expérience montre l'extrême rareté des réponses même partiellement positives à des réclamations).

L'instrument le plus discutable de ce décret est à l'évidence le déclenchement du délai de recours en plein contentieux par une décision implicite qui peut résulter d'une absence de réponse à une lettre. Notamment, un fonctionnaire non spécialement averti ne peut pas savoir qu'en écrivant à son administration pour demander une indemnité, il s'oblige à attaquer devant le tribunal administratif dans un délai de deux mois qui suit un silence de deux mois. Et si l'on peut objecter que l'obligation de délivrer un accusé de réception protège les administrés, elle ne bénéficie pas en tout cas aux fonctionnaires. À notre sens, au moins dans ce dernier cas, le droit au procès équitable est méconnu par l'auto-forclusion. Ce n'est pas pour rien qu'un adage de l'ancien droit excluait l'auto-forclusion ; ici l'équitable serait dans le passé plutôt que dans l'avenir.

Au global, on a un peu le sentiment que le meilleur accès à la justice permis par l'action collective et l'action de groupe a pour contrepartie quelques embûches supplémentaires pour les requérants qui choisissent ou sont contraints par la nature de leur litige de mener des procédures classiques.