



Circulaire 10/23

La médiation préalable obligatoire



Le point en 10 questions

- Loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire
- Décret n° 2022-433 du 25 mars 2022 relatif à la procédure de médiation préalable obligatoire applicable à certains litiges de la fonction publique et à certains litiges sociaux

1 De quoi s'agit-il exactement ?

La médiation préalable obligatoire ou MPO appartient à la catégorie des **Modes Amiables de Règlement des Différends (MARD)** aux côtés de la conciliation, de la négociation ou même de la plus classique transaction.

Peu présente dans le domaine du droit administratif, cette catégorie a fini par y faire une entrée en 2017 avec l'article 5 de la Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle et **la mise en place de la médiation administrative comme mode alternatif de règlement des litiges administratifs.**

Avec à la clé une procédure expérimentale de Médiation Préalable Obligatoire (MPO) portée exclusivement par les centres de gestion désignés par un arrêté du 2 mars 2018. Le centre de gestion du Territoire de Belfort ne faisait pas partie de cette expérimentation.

Fin 2021, un bilan favorable est dressé à ce sujet par le conseil d'État :

« Après trois ans d'expérimentation dans la fonction publique territoriale et une partie de la fonction publique d'État ainsi que dans le contentieux social, le bilan de la MPO est globalement positif et encourageant : 5516 demandes effectuées auprès des médiateurs, 4810 médiations engagées et 4364 terminées. Parmi celles qui se sont terminées, 3312 ont abouti à un accord, soit un taux de réussite de 76 %, un résultat supérieur aux tendances généralement observées en matière de médiation et qui confirme l'utilité et l'efficacité de ce mode alternatif de résolution des litiges. »

La Haute juridiction a donc préconisé **la pérennisation de ce dispositif** ; ce qui entraîne naturellement pour la fonction territoriale **son extension à tous les centres de gestion.**

2 En quoi consiste-t-elle ?

Au plus simple, la médiation consiste en **une négociation entre deux personnes qu'un différend oppose, en utilisant les bons offices d'une tierce personne** (le médiateur), dans le but de permettre à l'employeur public et à son agent de trouver un accord à l'amiable dans le cadre d'un dialogue, évitant ainsi la saisine du juge et donc un procès pour l'ensemble des parties.

3 Qu'a donc de particulier la médiation préalable obligatoire ?

Elle est tout simplement limitée à certains domaines très précis.

L'article 4 du décret n° 2022-433 du 25 mars 2022 relatif à la procédure de médiation préalable obligatoire applicable à certains litiges de la fonction publique et à certains litiges sociaux ne la rend applicable qu'**aux seuls recours formés par les agents publics à l'encontre des décisions administratives suivantes** :

1. les décisions administratives individuelles défavorables relatives à l'un des éléments de rémunération mentionnés à l'article L. 712-1 du code général de la fonction publique ;
2. le refus de détachement ou de placement en disponibilité et, pour les agents contractuels, refus de congés non rémunérés prévus aux articles 20, 22, 23 et 33-2 du décret du 17 janvier 1986 susvisé et 15, 17, 18 et 35-2 du décret du 15 février 1988 susvisé ;
3. les décisions administratives individuelles défavorables relatives à la réintégration à l'issue d'un détachement, d'un placement en disponibilité ou d'un congé parental ou relatives au réemploi d'un agent contractuel à l'issue d'un congé mentionné au 2° du présent article ;
4. les décisions administratives individuelles défavorables relatives au classement de l'agent à l'issue d'un avancement de grade ou d'un changement de corps ou cadre d'emploi obtenu par promotion interne ;
5. les décisions administratives individuelles défavorables relatives à la formation professionnelle tout au long de la vie ;
6. les décisions administratives individuelles défavorables relatives aux mesures appropriées prises par les employeurs publics à l'égard des travailleurs handicapés en application des articles L. 131-8 et L. 131-10 du code général de la fonction publique ;
7. les décisions administratives individuelles défavorables concernant l'aménagement des conditions de travail des fonctionnaires qui ne sont plus en mesure d'exercer leurs fonctions dans les conditions prévues par les décrets du 30 novembre 1984 et du 30 septembre 1985 susvisés.

Rien n'interdit pour autant aux centres de gestion qui le souhaitent d'aller plus loin en étendant son rôle de médiateur à tout le contentieux relatif à la fonction publique territoriale.

Toutefois même en pareil cas, la médiation ne serait obligatoire **qu'à l'encontre des sept domaines listés ci-dessus**.

Le centre de gestion du Territoire de Belfort, pour sa part, s'en tiendra au seul contenu du décret susvisé.

4 Cela signifie-t-il que tous les actes pris par un employeur dans l'un des sept domaines figurant au point 3 sont concernés par cette obligation ?

Non. Seulement **les décisions défavorables** prises dans l'un de ces domaines. C'est-à-dire, peu ou prou, celles qui a priori :

- conditionnent l'octroi d'un droit à des conditions ou des sujétions,
- retirent ou abrogent une décision créatrice de droits,
- opposent une prescription ou une forclusion,
- refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit
- ou refusent une autorisation.

Pour qu'elle soit soumise à médiation préalable obligatoire, il faudra donc **que la décision litigieuse non seulement entre dans l'un des sept domaines visés au point 3 mais aussi corresponde précisément à la notion de décision individuelle défavorable décrite ici sommairement**.

Un tableau non exhaustif listant les cas les plus évidents de décisions correspondant à ces critères est présenté plus loin (source : CDG74)

5 Comment s'opère la saisine du médiateur ?

Le processus permettant de soumettre un acte à médiation préalable obligatoire est très largement **automatique** puisqu'il repose sur une mention portée sur chaque décision administrative entrant dans l'un des 7 domaines affectés par la médiation préalable obligatoire.

La mention en question indique ce que l'agent doit faire pour contester la décision qui lui est opposée :

« S'il entend contester le présent acte administratif, le destinataire est informé qu'il doit saisir AVANT TOUTE ACTION CONTENTIEUSE le médiateur placé auprès du Centre de Gestion de la Fonction Publique Territoriale sis 29 Boulevard Anatole France CS 40322 90006 BELFORT cedex (mpo@cdg90.fr) dans les deux mois de la notification de la présente décision, compte non tenu d'un éventuel recours hiérarchique ou gracieux préalable.

Il disposera, EN CAS D'ÉCHEC DE LADITE MÉDIATION, d'un nouveau délai de deux mois pour introduire un recours contentieux devant le Tribunal administratif de Besançon. »

L'absence de cette mention ou de toute indication de même nature a pour effet de ne pas déclencher le délai de recours contentieux (article L 213-13 du code la justice administrative). Y compris si la décision est implicite.

Ce qui signifie que la décision est contestable perpétuellement, du moins sans délai de prescription.

6 Que se passe-t-il si malgré ce dispositif, un contentieux est ouvert sans qu'une médiation ait été organisée ?

En application de l'article R213-12 du code de la justice administrative, le président de la juridiction saisie ou son délégué rejette la requête par ordonnance et transmet le dossier au médiateur du CDG compétent.

7 Quelle procédure suivra la médiation préalable obligatoire au CDG90 ?

Sauf circonstances exceptionnelles, la procédure est fixée par le médiateur et peut s'étendre sur un maximum de trois mois. Toutefois l'écrasante majorité des médiations organisées ne dépasse guère 7 heures.

Le médiateur est bien entendu formé en conséquence. Il dispose de tout pouvoir quant à l'organisation de la médiation : calendrier, lieux, horaires etc.

Il met également fin à la médiation à tout moment :

à la demande de l'une des parties,

ou s'il constate que l'accord est impossible.

Quelle qu'en soit la raison, la fin de médiation donne lieu à un **certificat écrit** du médiateur.

Il ne s'agit pas d'un acte administratif, susceptible de recours, mais **d'un simple constat de l'absence d'accord**, important pour justifier le dépôt d'un recours devant le juge dans les conditions prévues par les articles R. 413-1 et suivants du code de justice administrative.

En cas d'accord, les parties peuvent aussi le cas échéant saisir la juridiction de conclusions tendant à l'homologation de l'accord issu de la médiation et à lui donner force exécutoire (article L. 213-4 du code de justice administrative).

8 Mais le centre de gestion connaît beaucoup d'agents des collectivités et établissements affiliés. Comment peut-il être médiateur lorsqu'il est établi qu'il connaît l'agent ?

En un tel cas, le centre de gestion pratiquera le déport, qui consiste simplement à transmettre la demande de MPO à un médiateur d'un autre CDG qui la traitera comme si elle émanait d'un adhérent de son département.

Le centre de gestion du Territoire de Belfort est associé sur ce point aux CDG Doubien, Haut-Saônois et Nivernais, dans le « Centre de Ressources des CDG ».

L'adhérent au dispositif dispose de la certitude d'être traité par un CDG proche qui pratiquera le même coût que celui du CDG90.

L'opération est pour le reste automatique et n'implique pas les affiliés.

9 Quel est le coût d'une médiation ? Qui paie ?

En application de l'article 25-2 de la Loi 84-53 du 26 janvier 1984 modifié portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, toujours en application malgré l'entrée en vigueur du code général de la fonction publique, les centres de gestion peuvent affecter ce service d'une cotisation.

Si tel est le cas, en application de l'article L. 213-12 du Code de Justice Administrative, « Lorsque la médiation constitue un préalable obligatoire au recours contentieux, son coût est supporté exclusivement par l'administration qui a pris la décision attaquée. »

À l'instar de ces collègues du « Centre de Ressources des CDG », le centre de gestion du Territoire de Belfort a choisi de retenir une participation financière identique : 300 euros pour un forfait d'intervention de 7 heures du médiateur désigné par le centre de gestion. Et au-delà de ce forfait, 50 € de l'heure si la médiation n'est pas achevée.

Naturellement les éventuels déplacements du médiateur pour une intervention en dehors du siège du CDG ou par un médiateur d'un CDG du centre de ressources font l'objet d'une participation financière complémentaire déterminée sur la base des règles d'indemnisation des déplacements de la fonction publique.

10 Tout cela est-il obligatoire ?

Pour le centre de gestion, le déploiement d'une solution de MPO en son sein est effectivement obligatoire.

Il est tenu de proposer ce service aux collectivités et établissements de son ressort.

L'entrée en vigueur de la médiation préalable obligatoire n'est toutefois effective qu'au 1er jour du mois suivant la signature d'une convention en ce sens signé avec l'adhérent.

Pour cela il faudra donc une délibération autorisant la dépense.

Sous réserve de l'interprétation qu'en fera le juge administratif lui-même, il ne semble pas que l'absence de délibération puisse être considérée comme irrégulière.

A noter qu'il aura certainement l'occasion de le faire puisqu'il est destinataire de toutes les conventions signées.

Champ d'application du décret Liste des décisions concernées	Champ d'application du décret Liste des décisions concernées
1° Décision défavorable en matière de rémunération des agents publics (Exclusion : prime de fin d'année, autres avantages n'ayant pas le caractère de rémunération)	• Arrêté retirant la NBI ou une prime ; • Décision ou courrier refusant la NBI ; • Courrier ou décision de refus relatif au calcul et à l'attribution du SFT ; • Arrêté de non versement du CIA à un agent en fonction de sa manière de servir ; • Courrier de refus d'une demande d'attribution ou de revalorisation du régime indemnitaire, du SFT, de la NBI ou de toute autre indemnité prévue par les textes • Courrier de refus de classement dans un groupe de fonctions supérieur dans le cadre du RIFSEEP • Courrier de refus de revoir le calcul de la rémunération de l'agent ou du demi-traitement en cas de maladie ; • Courrier refusant le versement rétroactif d'une rémunération en le fondant ou non sur la prescription quadriennale ; • Courrier subordonnant le versement d'une prime ou d'une gratification à une condition ;
2° Refus de détachement, de mise en disponibilité ou de congés non rémunérés pour les contractuels	• Arrêté plaçant l'agent en détachement/ disponibilité/congé non rémunéré pour une durée moins longue que celle demandée par l'agent ; • Courrier de refus de placement dans l'une de ces positions ; • Courrier de refus de la date demandée par l'agent ; • Courrier de refus de renouvellement de cette position ; • Courrier imposant une condition ou des sujétions particulières à l'agent pour bénéficier de cette autorisation ;
3° Décision défavorable concernant la réintégration après un détachement, une disponibilité, un congé parental ou un congé non rémunéré	• Arrêté de réintégration anticipée ; • Arrêté de maintien en surnombre faute d'emploi vacant ; • Arrêté de maintien en disponibilité ; • Arrêté de placement en disponibilité d'office ; • Arrêté de reclassement en cas d'inaptitude de l'agent ; • Arrêté de radiation des cadres en l'absence de demande de renouvellement de la position ; • Arrêté de radiation en cas d'inaptitude ou de licenciement au 3e refus de poste d'un fonctionnaire après une disponibilité ;
4° Décision défavorable relative au classement après un avancement de grade ou une promotion interne (Uniquement les fonctionnaires)	• Arrêté d'avancement sans reprise de l'indice antérieur qui avait pu être maintenu lors de l'entrée dans le cadre d'emploi ; • Courrier de refus de maintien de l'indice antérieur ; • Courrier de refus de revenir sur les modalités de classement appliquées par l'administration ;

Champ d'application du décret Liste des décisions concernées	Champ d'application du décret Liste des décisions concernées
5° Refus de formation	• Décision de refus d'octroi d'une formation ou d'octroi mais pour une durée inférieure à celle demandée par l'agent ; • Décision autorisant l'agent à suivre une formation en refusant la prise en charge des frais de formation, des frais de déplacement ou la rémunération hors du temps de travail de l'agent ; • Décision relative à l'utilisation du CPF ou aux calculs des droits y afférents ; • Décision subordonnant l'octroi de la formation à une condition ;
6° Refus d'adaptation des conditions de travail pour les personnes handicapées	• Refus d'engager les démarches pour étudier les conditions d'adaptation des conditions de travail ; • Refus de prendre les mesures d'adaptation des conditions de travail (aménagement d'outil numérique, prise en charge de matériel...) ; • Décision subordonnant les mesures d'adaptation à certaines conditions ;
7° Refus d'aménagement du poste de travail pour les agents inaptes	• Refus d'engager les démarches requises pour l'adaptation de l'emploi ou les conditions de travail (Aménagement horaires, adaptation des missions du poste, télétravail...) ; • Refus de prendre des mesures préconisées par le médecin de prévention ; • Rejet partiel des mesures ; mais en refusant d'autres • Courrier subordonnant les mesures prises à certaines conditions • Absence de transmission du courrier de proposition de PPR • Refus de PPR