

Expérimentation de la médiation préalable obligatoire (MPO)

Bilan final (version synthétique)

L'article 5 IV. de la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle et le décret n°2018-101 du 16 février 2018 ont prévu l'expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire (MPO) pour certains contentieux sociaux (RSA, APL, primes exceptionnelles, radiation des listes de demandeurs d'emploi, ASS) ainsi que pour certains contentieux de la fonction publique d'Etat et de la fonction publique territoriale (rémunérations, détachement et disponibilité, reclassement, formation, adaptation des conditions de travail...). Pour ces litiges, et pour un nombre limité d'administrations et de territoires, l'expérimentation prévoyait de soumettre la recevabilité des recours contentieux à une médiation préalable obligatoire. Cette expérimentation a pris fin le 31 décembre 2021.

Conformément à l'article 8 dudit décret, cette expérimentation a fait l'objet d'un rapport d'évaluation établi par le Conseil d'Etat au mois de juin 2021. Ce rapport a ensuite été communiqué au Parlement par le garde des sceaux, puis rendu public. Dans ce ¹rapport final, établi en étroite collaboration avec l'ensemble des partenaires de l'expérimentation, le Conseil d'État a dressé un bilan à la fois statistique et qualitatif de cette expérimentation et envisagé plusieurs perspectives d'évolution.

Un bilan positif mais contrasté

BILAN STATISTIQUE GLOBAL DE L'EXPERIMENTATION DE MEDIATION PREALABLE OBLIGATOIRE - MPO

Période du 1er avril 2018 au 31 mars 2021

Contentieux	Partenaires	Demandes de MPO	MPO engagées	MPO Terminées	Accords	Taux de réussite <i>(nbre d'accords / nbre de MPO terminées)</i>	Echecs	Durée moyenne constatée (en jours)
Fonction publique	Ministère de l'Europe et des Affaires Etrangères - MEAE	11	11	10	8	80%	2	90
	Centres de Gestion de la fonction publique territoriale	832	414	313	162	52%	77	70
	Ministère de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur	151	149	140	95	68%	45	52
Cont. sociaux	Pôle emploi	2746	2703	2644	2579	98%	65	30
	Défenseur des droits	1776	1533	1257	468	37%	789	109
TOTAL		5516	4810	4364	3312	76%	978	56,5

Le bilan est statistiquement très positif : 5516 demandes de MPO effectuées auprès des médiateurs compétents, 4810 médiations engagées (soit 13% d'irrecevabilité des demandes) et 4364 MPO menées

¹ <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/experimentation-de-la-mediation-prealable-obligatoire-bilan-et-perspectives>



à termes. Parmi celles-ci, 3312 ont abouti à un accord (soit un taux de réussite de 76 %) dans un délai moyen inférieur à deux mois (56,5 jours en moyenne).

Ces statistiques ont néanmoins révélé des disparités importantes entre les administrations et les territoires concernés. Ainsi, une grande majorité des demandes de MPO enregistrées ont concerné les litiges sociaux (82%), notamment les contentieux de l'emploi (50%). De même, en matière de fonction publique, les demandes de MPO ont été plus nombreuses dans la fonction publique territoriale (832), que pour la fonction publique de l'État (151 pour l'Éducation nationale et 11 pour le MEAE). Le taux d'irrecevabilité de ces demandes de MPO a également été marqué par des écarts importants : quasiment nul en matière de contentieux de l'emploi ou de litiges de la fonction publique de l'État, il approche les 50% en matière de fonction publique territoriale et 14% pour les litiges sociaux. Par ailleurs, si les MPO assurées par les médiateurs régionaux de Pôle emploi ont connu un taux de réussite (accords en fin de médiation) exceptionnellement élevé, proche de 98%, celles assurées par les délégués du Défenseur des droits affichent un taux de réussite de seulement 37%. Ce taux est de 52% pour les médiateurs des centres de gestion et de 68% pour les médiateurs académiques, proches des résultats « standards » de la médiation. La durée moyenne constatée des MPO engagées et abouties au cours de ces trois années d'expérimentation a été de 56 jours pour l'ensemble des contentieux et partenaires concernés. Là aussi, ces données cachent de fortes disparités en fonction des situations et acteurs concernés. Ainsi, la durée moyenne des MPO a été de 30 jours pour Pôle emploi, de 52 jours pour les médiateurs académiques, de 70 jours pour les médiateurs des centres de gestion expérimentateurs et de 109 jours pour les délégués du Défenseur des droits.

Enfin, l'expérimentation a mis en exergue un nombre parfois conséquent de médiations abouties (accords) sans concession de l'administration concernée, dénommées « médiations pédagogiques ». Là, l'intervention du médiateur aura permis au réclamant de mieux comprendre la décision qui lui était défavorable et, à défaut de pouvoir utilement la contester, de l'accepter. Celles-ci ont pu représenter jusqu'à 70% des accords enregistrés par les médiateurs régionaux de Pôle emploi contre 44% pour les médiateurs académiques et 14% pour les médiateurs des centres de gestion de la FPT.

Plusieurs facteurs peuvent en partie justifier de tels écarts : le niveau d'acculturation médiation (grandes disparités en fonction des territoires et des acteurs), les processus de communication, le statut des médiateurs impliqués (professionnels ou bénévoles, internes ou externes à l'administration), l'organisation des dispositifs de médiations, les volumes d'affaires traités, les profils des réclamants, etc.

Un meilleur accès aux droits et des effets bénéfiques sur les flux contentieux

La MPO n'a pas dégonflé les flux contentieux, du moins pas de manière évidente et significative. Elle a toutefois eu un impact positif sur l'évolution des flux contentieux, bien que celui-ci ne puisse véritablement et valablement être quantifié. Ainsi, dans les domaines contentieux où une diminution des flux contentieux a pu être observée (contentieux de l'emploi et du RSA notamment), il ressort de ces statistiques que la baisse a été plus marquée dans les territoires concernés par la MPO que dans les territoires non expérimentateurs. Inversement, là où les flux contentieux ont connu une hausse, celle-ci a été moins conséquente dans les territoires expérimentateurs qu'ailleurs. En matière de contentieux de la fonction publique avec l'éducation nationale notamment, la hausse a été de 63% dans les territoires expérimentateurs contre 72% ailleurs.



Mais la réussite de la MPO ne peut pas s'apprécier uniquement à l'aune de la diminution des flux contentieux. Certains effets positifs de la médiation ne sont pas, ou très difficilement mesurables et quantifiables (dialogue social, confiance, acculturation médiation...). En outre, l'enjeu de l'accès aux droits est fondamental et sur ce point, il ressort de cette expérimentation et en particulier de l'étude qualitative menée par l'observatoire du Défenseur des droits (« Recours à la médiation préalable obligatoire : étude auprès des réclamants », juin 2021) que le dispositif de médiation préalable obligatoire permet d'offrir à un public précaire, pour lequel l'accès au juge est souvent difficile, un véritable espace de dialogue propice à l'accès aux droits, qu'il s'agisse de l'accès à l'information sur le droit et les prestations, de l'accès aux prestations elles-mêmes et, le cas échéant, de l'accès au juge.

Enfin, l'expérimentation a conforté l'intérêt d'un tel dispositif pour ancrer et renforcer la position de la médiation dans le fonctionnement de l'administration, comme une véritable alternative à la procédure contentieuse.

Une expérimentation riche en enseignements

L'expérimentation a notamment mis en évidence que les médiateurs « internes » et « professionnels » ont été plus performants que les médiateurs « externes » et « bénévoles ». Les médiations assurées par les premiers ont ainsi été plus nombreuses, plus rapides, moins exposées à des irrecevabilités et ont abouti plus souvent à des accords.

Par ailleurs, la superposition de la MPO et du RAPO (recours administratif préalable obligatoire – uniquement pour les contentieux sociaux) a souvent été source de lourdeurs et de difficultés et a parfois même pu s'apparenter à une course d'obstacles avant l'accès au juge. Au surplus, cette superposition a un coût pour les finances publiques puisque le contribuable finance deux services précontentieux jouant un rôle de règlement amiable du litige pour les mêmes dossiers. Toutefois, la MPO n'est pas toujours plus opportune que le RAPO.

Par ailleurs, la démultiplication des voies de recours et, par conséquence, des spécificités de mise en œuvre et de sécurité juridique qui leur sont propres, a pu générer de la confusion voire de l'incompréhension pour les réclamants et parfois même pour les services, les administrations et les juridictions concernés. Cela a parfois pu être perçu comme un facteur multiplicateur d'incompréhension et mécaniquement, de détérioration de la relation entre les administrations et leurs agents ou usagers. Ces difficultés de lisibilité nécessitent une grande vigilance de la part de tous les acteurs concernés et des besoins accrus en communication, en interne comme en externe.

L'expérimentation a enfin mis en évidence que les réclamants voient parfois dans le médiateur institutionnel un agent ou un allier de l'administration. A contrario, au sein même des administrations, certains services, responsables ou agents peuvent percevoir ce médiateur institutionnel comme l'avocat ou le défenseur du réclamant. Ce constat met en lumière l'importance de consacrer l'indépendance, la neutralité et l'impartialité des médiateurs institutionnels et de bien communiquer sur ce sujet.

Un potentiel évident mais des développements à envisager avec parcimonie

Faire de la médiation un préalable obligatoire avant la saisine du juge présuppose qu'il y ait unanimité ou du moins consensus quant à la légitimité, la pertinence et l'utilité de la médiation sur tel ou tel type de décisions. Sur la forme et au regard de la gratuité du processus, la MPO ne peut toutefois s'envisager que dans les cas où l'administration concernée dispose d'un service de médiation institutionnelle et / ou des moyens nécessaires à l'accomplissement d'une telle mission. De même, la MPO ne peut s'envisager que dans un champ d'application équilibré, ni trop large (risque d'embolie de la médiation), ni trop restreint (utilité et pertinence du dispositif).

En conclusion, le rapport propose de prévoir la possibilité de la médiation préalable obligatoire à la saisine du juge administratif dans des champs définis par décret en Conseil d'Etat. Pourront être ainsi pérennisées les MPO prévues pendant la période d'expérimentation et des extensions à de nouvelles administrations et de nouveaux domaines contentieux pourront également être proposées au gré des opportunités et des besoins.

Par ailleurs, afin d'assurer la lisibilité, la fluidité et l'efficacité d'un tel dispositif, le rapport souligne l'importance que ces MPO soient assurées par un médiateur clairement identifié, comme l'avait prévu le décret n°2018-101 du 16 février 2018, sans pour autant empêcher le Défenseur des droits d'intervenir en médiation, y compris dans le cadre de la MPO, au titre de l'article 26 de la loi organique 2011-333 du 29 mars 2011, dans son domaine de compétence.

Ce rapport souligne enfin que la MPO, en tant que préalable obligatoire à la saisine du juge, doit être gratuite, pour les réclamants du moins, et que les effets juridiques de la MPO, tels que prévus par le décret n°2018-101 du 16 février 2018, soient consacrés.

Dans le périmètre du ministère de l'éducation nationale, le rapport propose une pérennisation à champ constant de la MPO et une extension géographique progressive aux trente académies (contre 3 dans l'expérimentation). Des extensions du champ d'application de la MPO pourront être envisagées à l'avenir.

S'agissant des contentieux de la fonction publique territoriale, le rapport d'évaluation propose de généraliser la MPO à l'ensemble du territoire national et à l'ensemble des centres de gestion, tout en laissant aux collectivités et établissements concernés le choix d'adhérer, ou non, à ce dispositif. Parallèlement à cette mission de MPO, il est proposé que les centres de gestion puissent également bénéficier de la faculté d'intervenir comme médiateurs sur l'ensemble des questions relevant de leur champ de compétence, dans le cadre de médiations à l'initiative des parties (articles L. 213-5 et L. 213-6 du code de justice administrative) ou du juge (article L. 213-7 à 10 du même code).

Enfin, l'expérimentation a démontré que dans certains domaines, la MPO n'était pas la voie à privilégier. Là, la médiation doit prospérer différemment, de manière conventionnelle ou institutionnelle notamment, sans revêtir un caractère obligatoire en préalable à la saisine du juge. Le rapport propose ainsi d'abandonner la MPO au ministère de l'Europe et des affaires étrangères, où le volume contentieux apparaît insuffisant pour que la médiation préalable obligatoire joue un véritable rôle de filtre contentieux.