

## L'ACCÈS DES AGENTS PUBLICS AU JUGE ADMINISTRATIF : PORTE OUVERTE SUR UNE IMPASSE ?

*Le contentieux de la fonction publique, contractuels inclus, représente une part importante, et croissante, de l'activité de la juridiction administrative. Dans nombre de dossiers, cependant, le recours au juge apparaît moins comme le moyen de faire trancher un litige par l'application correcte d'une règle de droit que comme la recherche d'une issue à une situation de blocage, qui déborde largement la question soumise à la juridiction. Dans de tels cas, la réponse juridictionnelle est inévitablement inadaptée car trancher un litige ne permet pas de résoudre le conflit plus large qui se trouve à la racine. Comment alors éviter que l'accès au juge des agents publics ne soit une porte ouverte sur une impasse ?*

*Regards croisés d'un magistrat, d'une professionnelle RH dans la fonction publique territoriale et d'une avocate<sup>1</sup>.*

---

<sup>1</sup> Les trois contributions qui composent cette étude ont été réalisées dans le cadre des Sixièmes Rencontres interrégionales du droit public organisées en septembre 2022 par la cour administrative d'appel de Douai, les tribunaux administratifs de Lille, Amiens et Rouen, l'université de Lille et le barreau de Lille.

# L'ACCÈS DES AGENTS PUBLICS AU JUGE ADMINISTRATIF : COMMENT ÊTRE ENTENDU ?

## Le point de vue d'une avocate et médiatrice

Avocate en droit public depuis 28 ans, défendant principalement les employeurs publics, j'ai cherché depuis quelques années à comprendre pourquoi les décisions rendues par la juridiction administrative ne satisfaisaient pas pleinement mes clients, alors même qu'elle leur donnait raison. Enfin, raison et non... l'agent était toujours en difficulté dans le service, ou le service lui-même avait grandement pâti du contentieux, qui avait laissé des traces.

Je me suis alors intéressée au droit collaboratif puis au processus de médiation, et plus particulièrement à la médiation administrative. J'ai trouvé des réponses, ou à tout le moins des débuts de réponses...

Le justiciable est pris en compte, il doit être entendu, mais en respectant un certain cadre, et sous certaines conditions.

### ■ Faciliter l'accès au juge, mais pas trop...

Les priorités affichées du juge administratif sont de faciliter l'accès au juge ; au-delà d'un simple effet d'annonce, j'ai pu constater concrètement ces dernières années que le juge administratif cherche à améliorer l'efficacité de son action : sa saisine est facilitée (Télé-recours citoyen) et un effort rédactionnel des décisions est recherché ; mais surtout on constate une volonté de modifier l'office du juge : il n'est plus seulement le juge de la légalité, mais met en œuvre également des pouvoirs d'injonction (plein contentieux objectif). Il veut

que sa décision emporte des effets concrets. Ses efforts se heurtent toutefois aux principes de légalité et de sécurité juridique, qui ne sont pas prêts de céder.

Paradoxalement, et notamment en droit de la fonction publique, de nouvelles dispositions réglementaires (issues notamment du décret JADE) visent à restreindre l'accès au prétoire et à durcir les conditions de recevabilité, et notamment :

- Le recours préalable indemnitaire et le défaut de liaison du contentieux opposé comme fin de non-recevoir au requérant : si la régularisation est ouverte en cours d'instance, le justiciable seul, ou même son conseil non-publiciste, n'a généralement pas accès à cette information. Certes, la saisine du juge aura interrompu la prescription, et une nouvelle action pourra être le plus souvent initiée, mais le recours contentieux sera long et pourra en décourager plus d'un.

■ Contrairement au droit commun régi par le code des relations entre le public et l'administration, les délais et voies de recours d'une décision implicite de rejet sont opposables à l'agent public, alors même qu'ils n'auraient pas été rappelés dans un accusé de réception. Les droits de l'agent public sont ici moins bien protégés que ceux de l'administré. Ou encore la cristallisation du débat contentieux et l'irrecevabilité des moyens nouveaux de l'article R. 611-7-1 du CJA, le mémoire récapitulatif à peine de mémoire récapitulatif à peine de désistement d'office, ou le recours préalable obligatoire qui découragent le justiciable.

La jurisprudence du Conseil d'État n'est pas en reste, en restreignant l'accès au juge au nom de la sécurité juridique, et d'un certain équilibre avec le principe de légalité, avec la décision *Danthony* du 23 décembre 2011, et ses suites : un vice qui affecte le déroulement d'une procédure administrative préalable obligatoire ou facultative, n'entache d'illégalité une décision que s'il a été susceptible d'exercer une influence sur le sens de la décision ou a privé l'intéressé d'une garantie ; ou encore avec le délai raisonnable d'un an de la décision<sup>1</sup>. Force est toutefois de constater que pour le justiciable, la réponse du juge (même s'il use de ses pouvoirs d'injonction) est souvent insuffisante.

Notamment en fonction publique, nombre de litiges ne trouvent pas de réponse devant le juge qui n'est saisi que de la légalité de l'acte ou d'une réclamation indemnitaire.

Ainsi, les relations postérieures entre l'employeur et son agent ne sont nullement évoquées. À l'occasion d'une saisine de la juridiction administrative en cours de carrière (nouvelle bonification indiciaire – NBI –, formation continue, changement d'affectation...), ou même à l'issue d'une rupture avec l'annulation de la décision d'éviction et la réintégration de l'agent, les conséquences humaines et managériales ne sont pas prises en compte par la décision de justice ; elles ne relèvent d'ailleurs pas de l'office du juge.

## ■ Le rôle de l'avocat est de se saisir du conflit

Le rôle de l'avocat est de ne pas se limiter au litige, mais d'envisager le conflit dans sa globalité : la réponse contentieuse n'est ainsi pas toujours adaptée. Il lui revient de proposer une stratégie d'ensemble à son client.

En tant qu'avocat, notre obligation de conseil est de définir avec le client son objectif, qui pour le requérant, va souvent bien au-delà de la simple annulation d'un acte administratif, ou de la condamnation de l'administration au paiement d'une somme d'argent.

L'avocat du défendeur, de l'employeur, aura en charge de définir les incidences d'une annulation, d'une condamnation mais aussi d'un rejet de la requête de l'agent sur le service concerné ; un contentieux n'est jamais neutre pour l'administration, il laisse des traces. Nous avons une obligation d'envisager tous les modes de résolution du litige, et bien évidemment en première place les modes alternatifs de règlements des différends et plus précisément la médiation administrative, régie par les articles L. 213-1 et suivants du code de justice administrative.

La médiation administrative n'est pas la solution miracle ; elle n'a pas sa place lorsque l'on a besoin de dire le droit, ou dans des situations où une infraction pénale a été commise, par exemple.

En revanche, elle permet de mettre les parties au cœur de la solution et de rétablir, ou bien souvent d'établir la communication entre les parties, de poursuivre la relation de façon apaisée et durable. Il s'agit d'un outil de rééquilibrage de la relation avec l'administration employeur, qui permet de purger le conflit et non pas seulement le litige.

## ■ La médiation administrative, un nouvel « outil »

Le processus de médiation est encouragé par la juridiction administrative depuis 2016, date de son introduction dans le droit dur. Mais sans une volonté commune et farouche des avocats, des magistrats administratifs, des administrations et des médiateurs, la médiation serait restée une belle idée, sans application concrète. Il ne s'agit pas seulement d'un engouement passager, d'une mode. Les résultats concrets, même pour un petit nombre d'affaires, démontrent que cette autre voie doit être envisagée, pour le bien de tous ; il n'y aura pas de perdant, ni de gagnant, mais une relation apaisée.

Je suis toujours surprise d'assister, soit en tant qu'avocate accompagnant mes clients en médiation, soit comme médiatrice désignée, à ce fameux point de bascule où les médiés acceptent de dépasser le litige, de définir le conflit et de tenter de construire une issue.

Même si le processus n'aboutit pas à un accord et que le contentieux reprend, les parties n'envisageront plus de la même manière le différend qui les réunit.

En qualité de médiatrice, j'ai eu l'occasion d'observer les médiés qui se retrouvaient en présence, l'un en face de l'autre, lors de la réunion plénière, leur difficulté à se retrouver seulement en présence physique alors même qu'il ne s'agissait que d'une « banale » discussion de NBI : ce n'est pas l'indemnité qui était en cause, mais toute la relation de travail, la reconnaissance de la valeur de l'agent, de son engagement, de son utilité au sein du service ; le refus de cette prime avait été vécu comme une négation de sa valeur au travail, alors que le supérieur hiérarchique n'y voyait que la simple application d'une règle.

Le travail des médiés a consisté à expliquer, à s'écouter, et à imaginer une autre forme de valorisation du travail de l'agent.

Au contentieux, l'annulation du refus de la NBI réclamée par l'agent n'aurait vraisemblablement pas permis de rétablir la relation entre l'agent et son employeur, sans cristalliser une détérioration des relations, ou une remise en cause de tout un service. La vision contentieuse ne prend pas en compte les éventuels dommages collatéraux, et ce n'est d'ailleurs pas son rôle.

Mais encore une fois, la médiation n'est qu'un « outil » parmi d'autres, pour permettre au justiciable d'être entendu.

**Sandrine Gillet**

Avocate spécialisée en droit public,  
médiatrice diplômée

(1) CE, sect., 13 juill. 2016, n° 387763, *Czabaj*, Lebon avec les concl. ; AJDA 2016. 1479 ; *ibid.* 1629, chron. L. Dutheillet de Lamothé et G. Odinet ; AJFP 2016. 356, et les obs. ; AJCT 2016. 572, obs. M.-C. Rouault ; RDT 2016. 718, obs. L. Crusoe ; RFDA 2016. 927, concl. O. Henrard ; RTD com. 2016. 715, obs. F. Lombard – CE 18 mai 2018, n° 414583, *Féd. des finances et affaires économiques de la CFDT*, Lebon avec les concl. ; AJDA 2018. 1009 ; *ibid.* 1206, chron. S. Roussel et C. Nicolas ; D. 2019. 2241, édito. T. Perroud ; AJFP 2018. 278 ; AJCT 2018. 528, obs. G. Le Chatelier ; RFDA 2018. 649, concl. A. Bretonneau.