

**RAPPORT D'ACTIVITES 2011  
DU CONSEILLER EN CHARGE  
DES RECOURS ET DE LA MEDIATION**

**ANNEXE AU «JOURNAL DE MONACO» N° 8.072  
DU 8 JUIN 2012**

---



---

 SOMMAIRE
 

---

I - La médiation, une activité spécifique de la modernisation de l'Etat .....	3
I - A - De l'application du droit à la prise en compte de l'équité .....	4
I - B - Un service public de proximité à vocation généraliste .....	6
II - La médiation, une activité autonome de la protection des droits de l'homme .....	7
II - A - Etat des lieux .....	7
II - B - L'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sur les relations entre l'administration et l'administré .....	8
II - B - a) Le statut du Conseiller en charge des recours et de la médiation.....	8
II - B - b) Les attributions du Conseiller en charge des recours et de la médiation .....	9
II - B - c) La saisine du Conseiller en charge des recours et de la médiation.....	9
II - B - d) La déontologie applicable au cas traité .....	9
III - Rapport d'activités du Conseiller en charge des recours et de la médiation pour l'exercice 2011 .....	10
III - A - L'activité recours et médiation en 2011 .....	10
III - B - La reconnaissance réglementaire des missions du Conseiller en charge des recours et de la médiation.....	11
III - B - a) La vocation du Conseiller en charge des recours et de la médiation à traiter des recours et différends.....	11
III - B - b) L'instruction des recours et différends .....	12
III - C - La reconnaissance réglementaire de l'autonomie du Conseiller en charge des recours et de la médiation.....	14
III - C - a) L'intégration des procédures internes dans le schéma directeur fonctionnel de l'administration.....	14
III - C - b) L'autonomie statutaire, fonctionnelle et matérielle du Conseiller en charge des recours et de la médiation.....	14
III - D - L'information et la formation du Conseiller en charge des recours et de la médiation, l'ouverture sur l'extérieur de la « médiation » monégasque.....	15
Conclusion.....	16

Depuis 1993, l'instruction des recours gracieux et hiérarchiques et des réclamations individuelles diverses relevant de l'autorité du Ministre d'Etat est individualisée : cette mission a, en premier lieu, été attribuée à l'Inspection Générale de l'Administration avant d'être confiée, dix ans plus tard, à un fonctionnaire affecté à ces questions : le Conseiller Technique chargé des recours devenu le Conseiller au Ministère d'Etat en charge des recours et de la médiation et, enfin, le Conseiller en charge des recours et de la médiation, en application des dispositions de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 qui régit désormais la matière dans le cadre des relations entre l'administré et l'administration.

Depuis l'origine, la base légale de la mission repose sur les dispositions législatives et réglementaires régissant les recours administratifs, gracieux et hiérarchiques :

- l'ordonnance souveraine n° 2.984 du 16 avril 1963 sur l'organisation et le fonctionnement du Tribunal Suprême qui en définit la procédure et notamment les délais ;
- l'article 15 de la loi n° 975 du 12 juillet 1975 portant statut des fonctionnaires de l'Etat, considéré comme une garantie fondamentale des fonctionnaires, qui en précise également la marche à suivre.

Les autorités décisionnaires en la matière sont :

- Le Prince, conformément aux dispositions de l'article 43 de la Constitution, selon le pouvoir ancestral et régalien du Souverain de recevoir les requêtes de Ses sujets ;
- Le Ministre d'Etat, Directeur des services exécutifs, en application des dispositions de l'article 44 de la Constitution.

Par définition, le recours administratif consiste pour un administré, personne physique ou morale, à déposer une réclamation à l'encontre d'un refus, explicite ou implicite, opposé par l'administration à une demande afin d'en obtenir le réexamen en droit ou la révision sur le terrain de l'opportunité.

Pour l'Etat, il s'agit alors, en réponse, de confirmer, d'infirmer ou de modifier sa décision initiale.

Ce mécanisme est, cependant, rapidement apparu trop strict pour appréhender toutes les formes de différends susceptibles de se présenter entre l'Etat et ses administrés qui ne trouvent pas nécessairement leur origine dans l'édition d'une décision administrative et dont le règlement suppose d'étudier la préoccupation exprimée pour arrêter des solutions non contentieuses, concrètes et pragmatiques.

La médiation est ainsi devenue le prolongement naturel de l'activité de gestion des recours administratifs ainsi que cela a été pris en compte par la modification de l'intitulé de la fonction intervenue en 2005.

La mission s'inscrit ainsi dans le cadre de la modernisation de l'Etat dans ses relations avec les usagers telle que l'appelle de Ses vœux S.A.S. le Prince dans la feuille de route remise au Ministre d'Etat en début d'année 2011.

Par ailleurs, la fonction retient l'attention des organisations internationales auxquelles la Principauté a adhéré, oeuvrant dans le domaine des droits de l'homme : ONU et Conseil de l'Europe.

Ce document cherche, en premier lieu, à montrer, à partir d'exemples pratiques significatifs tirés de l'expérience acquise en qualité de Conseiller en charge des recours et de la médiation depuis 2005, que cette mission, est, au titre de la modernisation de l'Etat, une fonction spécifique au sein de l'organisation administrative.

Il vise, en second lieu, à positionner la médiation, telle qu'elle est déclinée dans l'ordonnance souveraine sur les relations entre l'administration et l'administré, en tant que fonction autonome de protection des droits de l'homme.

Enfin, suite à la publication de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011, il présente le premier rapport d'activités du Conseiller en charge des recours et de la médiation.

\*  
\*   \*   \*

### **I - La médiation, une activité spécifique de la modernisation de l'Etat :**

La médiation est une activité nouvelle et à part qui ne se confond avec les missions d'aucun service de l'Etat, ce qui vient d'être reconnu par l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 qui confie au Conseiller en charge des recours et de la médiation « *la charge de la médiation* » (article 7 alinéa 1<sup>er</sup>) :

La mission participe du processus de modernisation de l'administration dans la mesure où elle a pour objet principal de favoriser le règlement amiable des différends par la recherche d'un compromis acceptable par les parties en présence, l'Etat, d'une part, le requérant, d'autre part, et de prévenir ainsi le recours à la solution juridictionnelle :

*Exemple : L'engagement de Monsieur L, agent public sous contrat à durée déterminée, n'a pas été renouvelé.*

*Il a cependant été maintenu en fonction un temps au-delà de la date d'échéance du contrat.*

*Sur la base de décisions de justice, Monsieur L engage une action à l'encontre de l'Etat arguant du renouvellement tacite de son contrat pour une nouvelle durée déterminée.*

*Un accord est trouvé avec Monsieur L le faisant bénéficier d'une indemnité calculée au prorata du nombre d'années travaillées pour l'Etat Monégasque.*

*Cet accord est transcrit dans une transaction. Une action judiciaire est ainsi évitée.*

Il convient évidemment de nuancer le propos car l'établissement d'une jurisprudence par le Tribunal Suprême ou le Tribunal de Première Instance peut présenter un grand intérêt en orientant l'action gouvernementale.

Cette assertion s'est vérifiée, ces dernières années, dans le domaine du respect des droits de la défense : à la suite de plusieurs décisions du Tribunal Suprême annulant des décisions administratives pour défaut de respect de ce principe, l'administration a revu ses procédures.

De même, cas par cas, une décision de rejet d'un recours contentieux présenté à l'encontre de l'Etat peut conforter la position de l'administration :

Ce point se vérifie, en particulier, en matière de recours contentieux à l'encontre d'une mesure d'éloignement du territoire monégasque reposant sur la préservation d'un risque de trouble à l'ordre public : le rejet judiciaire de la contestation garantit alors le bien fondé de la mesure administrative.

### **I - A - De l'application du droit à la prise en compte de l'équité :**

A la différence de la décision judiciaire fondée sur l'application du droit, la médiation ne repose pas exclusivement sur la loi et les règlements bien qu'ils soient la base de travail du médiateur et que sa première tâche soit de prendre en compte les textes et à la jurisprudence qui se rapportent au problème soulevé par la contestation formulée :

*Exemple : Monsieur L, de nationalité monégasque, dépose une déclaration monégasque pour exploiter une activité commerciale en Principauté.*

*L'administration refuse d'enregistrer cette déclaration et fait savoir à Monsieur L que l'activité considérée relève du régime d'autorisation préalable.*

*Monsieur L adresse un recours gracieux au Ministre d'Etat.*

*L'administration revient sur sa position, le texte, ancien et peu clair, ne pouvant fonder sa décision.*

*Exemple : Monsieur G sollicite l'autorisation de formuler un nom de domaine sans faire mention de son activité professionnelle.*

*Cette autorisation lui est refusée par le Directeur des Communications Electroniques sur la base d'une charte professionnelle. Il adresse alors un recours hiérarchique au Ministre d'Etat.*

*L'analyse juridique fait apparaître que cette charte n'a pas de valeur contraignante.*

*Monsieur G obtient gain de cause.*

L'analyse du médiateur repose non seulement sur le droit mais également sur l'appréciation de l'équité : c'est l'apport essentiel de la fonction.

L'équité est une notion qui se rapporte à l'éthique, à la proportionnalité, au caractère raisonnable et juste des décisions, au bon sens et prend en considération l'aspect humain qui s'attache au dossier traité, appréhendé dans sa globalité.

Aristote rendait déjà compte de la notion d'équité dans « *Ethique à Nicomaque* » : « *l'équitable est un correctif à la justice légale, la raison en est que la loi est toujours quelque chose de général et qu'il y a des cas d'espèces pour lesquels il n'est pas possible de poser un énoncé général qui s'applique avec rectitude. Telle est la nature de l'équitable : c'est un correctif à la loi, là où la loi a manqué de statuer à cause de sa généralité* ».

Une décision en équité peut intervenir dans un cas où la règle de droit a été respectée parce que l'analyse de la situation individuelle révèle une injustice alors même qu'aucune irrégularité n'a été commise.

Cette décision ne crée pas en elle-même de précédent car elle repose sur l'analyse des données propres au dossier du requérant mais peut alors déboucher sur une proposition de modification de textes ou de pratiques à vocation générale (cf. B ci-après).

*Exemple : Monsieur A, résident en Principauté de Monaco dont l'épouse est propriétaire d'un logement relevant du secteur protégé d'habitation où vit le couple sollicite de la Direction de l'Habitat l'autorisation d'installer son activité professionnelle non commerciale à domicile.*

*Par le jeu combiné de deux articles des lois régissant le secteur protégé, cette autorisation - dont pourraient bénéficier les autres proches de Madame A - ne peut légalement être délivrée à Monsieur A, son conjoint !*

*Le Directeur de l'Habitat formule une réponse négative à Monsieur A, en application de la loi.*

*Monsieur A dépose un recours hiérarchique auprès du Ministre d'Etat à l'encontre de cette décision.*

*Monsieur A obtient du Ministre d'Etat une réponse positive fondée sur le bon sens et la justice et est autorisé à exercer son activité professionnelle non commerciale à domicile.*

L'équité ne consiste pas uniquement à faire application de l'esprit d'un texte normatif au-delà de sa lettre, elle a pour but d'analyser l'ensemble des répercussions de la décision contestée sur la situation du requérant.

C'est ainsi que deux recours relatifs à deux rejets de délivrance d'autorisations commerciales pour des motifs liés à une condamnation pénale de nature comparable, pourront faire l'objet de deux réponses différentes, l'une positive et l'autre négative, en fonction des éléments propres à chaque dossier :

L'activité considérée constitue-t-elle la source de revenus de l'intéressé et de sa famille ? Le refus contesté conditionne-t-il le maintien de la résidence à Monaco des intéressés ?

Une réponse positive à ces deux questions impliquera une prise en compte attentive des conséquences financières, sociales et humaines de la décision, à mettre en balance avec les exigences du respect de l'ordre public.

Cette directive trouve par exemple à s'appliquer en matière de demandes d'aménagement de suspension de permis de conduire pour motif professionnel pour lesquelles, dans la mesure du possible et en fonction de la gravité des faits reprochés, est analysé le préjudice susceptible de résulter de la sanction administrative sur l'emploi du requérant.

Le médiateur s'efforce également pour se prononcer sur la requête qui lui est soumise de s'assurer de la bonne foi du requérant et, par exemple, lorsqu'une réglementation est en cause, de vérifier l'accès à l'information dont il a pu bénéficier :

*Exemple* : Madame W perçoit depuis plusieurs années les allocations familiales en faveur de sa fille dont elle a la garde.

Mais, depuis plusieurs mois, la fille de Madame W vit au domicile de son père sans aucune modification du droit de garde.

Or, la loi prévoit que les allocations familiales sont versées au parent auprès duquel vit l'enfant.

Le Service des Prestations Médicales de l'Etat a demandé à Madame W, dans ses courriers, à être tenu informé des changements intervenant dans sa situation. Madame W n'a pas informé le Service du déménagement de sa fille.

Le Service des Prestations Médicales de l'Etat lui réclame plus de 11.000 euros d'allocations familiales perçues indûment.

Madame W adresse un recours hiérarchique au Ministre d'Etat.

*Madame W a pu de bonne foi penser qu'en l'absence de transfert du droit de garde il n'y avait pas de modification dans sa situation, la formule pouvant prêter à interprétations différentes pour une personne non avertie comme elle.*

*Par ailleurs, Madame W a utilisé les allocations familiales pour financer des dépenses en faveur de sa fille (frais de scolarité, fournitures scolaires, dépenses vestimentaires) pour lesquelles elle a produit les relevés bancaires.*

*Enfin, il n'y a pas eu de cumul de prestations entre la mère et le père, ce dernier ne les ayant pas sollicitées.*

*La demande de remboursement intervenant après plusieurs mois de versement, la somme due s'avère très élevée par rapport aux revenus modestes de Madame W.*

*Dans ces conditions, compte tenu de la légalité de la position du Service des Prestations Médicales de l'Etat, il est demandé à Madame W de rembourser chaque mois une somme tenant compte de ses revenus durant une période raisonnable de trois ans, le solde de la dette étant annulé.*

A l'inverse, toutefois lorsque l'accès à l'information est organisé, la seule bonne foi ne permet pas d'obtenir le réexamen favorable d'une requête, sauf à créer une injustice au détriment d'autres administrés.

*Exemple* : Sur la base de renseignements écrits mais informels, Madame R, fonctionnaire de l'Etat, sollicite sa mise à la retraite.

Une fois sa pension liquidée, elle s'aperçoit que le montant perçu, dont le calcul s'avère exact, est inférieur au montant qui lui avait été communiqué.

Elle sollicite de la Direction du Budget et du Trésor l'attribution d'une pension de retraite correspondant au montant figurant sur le document informel et adresse un recours hiérarchique pour contester le refus du Directeur.

Madame R reçoit une réponse négative car elle n'a pas suivi la procédure mise en place par la Direction du Budget et du Trésor pour obtenir le renseignement. Lui donner satisfaction aurait été discriminatoire à l'égard des autres retraités de la fonction publique.

Au final, l'objectif de la médiation est d'examiner la préoccupation sociale, professionnelle, financière ou locative que met en exergue la contestation formulée et de trouver, positivement et de concert avec le requérant, la manière de résoudre la difficulté qu'elle révèle, lorsque l'administration peut contribuer à la lever.

Cette ligne de conduite est favorisée par une médiation interne (cf. II-B ci-après).



*Exemple : Monsieur S, étudiant, célibataire, sans soutien familial, hébergé par un membre de sa famille, bénéficie d'une bourse d'études délivrée par la Direction de l'Education Nationale, de la Jeunesse et des Sports.*

*Il adresse un recours hiérarchique au Ministre d'Etat pour que lui soit appliqué le mode de calcul retenu pour les foyers indépendants, plus favorable, qui lui a été refusé par le Directeur de l'Education Nationale, de la Jeunesse et des Sports, en arguant de sa situation personnelle et familiale.*

*Vérifications faites, Monsieur S ne peut obtenir ce mode de calcul compte tenu de l'hébergement dont il bénéficie, en application du règlement relatif aux bourses d'études.*

*Face à la situation financière critique de cet étudiant qui ne bénéficie d'aucune autre source de revenus ou d'aides que sa bourse d'études, il est recherché des possibilités complémentaires de financement.*

*Une première proposition consistant à recourir aux services sociaux de la Mairie ou de l'Etat est déclinée par le requérant qui recherche une majoration de bourses d'études.*

*Il est alors orienté vers la Croix-Rouge Monégasque, qui accorde directement ou par l'intermédiaire d'autres organismes privés, des bourses d'études venant en complément des bourses délivrées par la Direction de l'Education Nationale, de la Jeunesse et des Sports, en cas de nécessité.*

### **I - B - Un service public de proximité à vocation généraliste :**

Ainsi qu'il résulte des cas ci-dessus exposés, la médiation se positionne directement dans la simplification des procédures par le service de proximité, d'accès direct, qu'elle offre à l'administré.

En effet, le recours à la médiation est simple, rapide, gratuit, informel et sans aucune publicité.

De plus, la « décision » qui en résulte n'est pas définitive car elle n'est pas revêtue de l'« autorité de la chose jugée », comme l'est la décision de justice, et si aucun accord n'intervient, la justice peut être saisie du différend tant que les délais ne sont pas épuisés.

Par ailleurs, son rôle est multiforme au-delà de la recherche d'un accord amiable :

A minima, elle a pour objet d'informer et de fournir des explications concernant les refus opposés par l'administration.

C'est le cas lorsque les décisions de refus n'entrent pas dans le champ d'application de la loi sur la motivation des actes administratifs, par exemple, les refus de délivrance de

visas d'établissement, légalement non motivés, pour lesquels toutes explications peuvent être délivrées afin que le réclamant ne reste pas sur un simple refus.

La médiation peut être à même de conseiller un requérant dont la requête est vouée à l'échec pour des raisons juridiques ou d'opportunité et de l'orienter dans une voie qui lui permettra de traiter sa préoccupation avec succès.

A titre d'exemple, si un requérant sollicite une dérogation concernant une durée de résidence pour obtenir une inscription auprès de la Direction de l'Habitat comme personne protégée, sachant qu'une dérogation ne pourra être accordée, en fonction des éléments propres à sa situation, des conseils en vue d'une orientation différente pourront lui être prodigués pour l'aider à trouver une solution à son problème locatif.

Le médiateur a également pour mission de suivre les requêtes afin que les réponses - même négatives - puissent être apportées dans des délais « raisonnables » et d'éviter, pour les recours gracieux, les rejets implicites, au terme d'un délai de quatre mois, sans réponse et explication formelles.

Il peut également être utile, dans le même esprit, d'accompagner le requérant afin d'éviter que l'application de la décision amiable ne se prolonge au-delà d'un tel délai « raisonnable ».

La médiation est à même d'assurer la coordination en matière de dossiers complexes faisant intervenir plusieurs entités indépendantes les unes des autres.

L'exemple-type de ce genre de dossiers est celui qu'illustre le « conflit négatif de compétences » entre services ou institutions, par exemple, lors d'un transfert de droits en matière de prise en charge d'assurance maladie.

Des dossiers de ce type peuvent être soumis à la médiation lorsque, à un moment donné, l'assuré, en raison d'une procédure de transfert de droits en cours, se retrouve sans sécurité sociale.

L'objectif consiste à corriger la situation de façon à ce que les frais médicaux ne se trouvent pas à la charge de l'assuré.

Enfin, la médiation remplit un rôle de proposition de réformes à partir des cas traités soit afin que la mesure individuelle prise à l'égard du requérant, notamment sur la base de l'équité, puisse à l'avenir revêtir une portée générale soit afin d'améliorer une procédure ou un texte.

L'examen d'une contestation émanant d'une entreprise soumissionnaire dans une procédure d'appel d'offres de marché public a révélé que le délai entre la signature du marché et la notification du rejet aux entreprises non retenues ne permettait pas à ces dernières de faire valoir leurs droits éventuels.

Il a donc été proposé au Ministre d'Etat de revoir ces procédures pour favoriser les droits de la défense et notamment de respecter un délai minimal dans le déroulement de ces deux phases.

La vocation généraliste de la médiation est illustrée par son vaste champ d'application : mesures de police, dossiers professionnels, demandes d'autorisations diverses, dossiers sociaux, à caractère financier, liés au logement... dès lors qu'est directement partie prenante l'administration monégasque.

L'ensemble des domaines d'intervention de l'administration, relevant de son pouvoir lié, comme discrétionnaire, est concerné par une médiation éventuelle.

La médiation s'adresse, sans aucune distinction du point de vue de la nationalité ou même de la résidence, à tout administré ou usager, personne physique ou morale, en litige ou ayant un différend avec l'administration monégasque, à un titre ou à un autre, en droit comme en fait, manifestant aussi la vocation généraliste du service rendu.

Force est de constater, en conclusion, que bien que les recours et la médiation soient insérés dans une procédure susceptible de mener de la requête simple au dépôt d'une action judiciaire, le recours gracieux ou la demande de médiation constitue de facto bien souvent le « *dernier recours* ».

En effet, si l'on se fonde sur les statistiques de 2010, et alors qu'un peu moins de la moitié des dossiers examinés avait donné lieu à un réexamen positif de la requête rejetée lors du recours ou de la demande de médiation, moins d'une réponse négative sur cinq intervenue à ce stade a fait l'objet ultérieurement d'une saisine contentieuse.

Ceci démontre l'utilité de cette fonction et son importance dans la relation entre l'administré et l'administration, ce que soulignent les instances à caractère international dont la Principauté est membre.

\*

\*      \*

## **II - La médiation, une activité autonome de la protection des droits de l'homme :**

Le développement de la médiation en tant que mode de règlement alternatif des différends est la conséquence :

- de la judiciarisation de la vie publique ;
- de l'accroissement du niveau général de formation des administrés ;
- de la transformation des modes de vie, sur les plans professionnel et personnel ;
- de l'attente, des usagers et des agents publics, d'une relation moins autoritaire avec l'administration, respectueuse de leurs droits et prenant en compte la réalité quotidienne.

La satisfaction de ces exigences nécessite de trouver des solutions pragmatiques et consensuelles.

Le renforcement de l'activité de médiation résulte également de l'accroissement du nombre et de la technicité des lois et règlements et des exigences normatives liées à l'adhésion aux instances internationales de protection des droits de l'homme relevant de l'ONU et du Conseil de l'Europe : des textes de valeur internationale relatifs aux droits de l'homme sont ainsi directement applicables à Monaco.

Ces instances, Comité des droits de l'homme, Comité pour l'élimination de la discrimination raciale de l'ONU, Commissaire aux droits de l'homme, Commission contre le racisme et l'intolérance du Conseil de l'Europe... considèrent la médiation comme partie intégrante des dispositifs étatiques de protection des droits de l'homme.

Les critères les plus fréquemment utilisés par la médiation sont en effet :

Le respect des droits de la défense, le respect de la vie privée et familiale mais également la non discrimination, la présomption d'innocence, la proportionnalité, le caractère raisonnable et juste, l'égalité des armes, le respect du droit de propriété, ainsi que certains droits sociaux, autant de références qui sont issues de ces concepts.

### **II - A - Etat des lieux :**

Ces dernières années, le sujet de la médiation a été régulièrement abordé par les instances internationales oeuvrant dans le domaine des droits de l'homme :

C'est ainsi que dans le cadre des fonctions de Conseiller en charge des recours et de la médiation, j'ai été auditée par le GRECO (Groupement des Etats contre la Corruption) en 2008 et l'E.C.R.I. (Commission européenne contre le racisme et l'intolérance), en 2006 et 2010.

- la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance, dans son premier rapport du 15 décembre 2006, avait noté l'absence de médiateur « *véritable* » à Monaco.

Dans son second rapport du 8 février 2011, l'E.C.R.I. recommande d'établir l'indépendance de l'institution du médiateur.

Un suivi intermédiaire est prévu pour 2013.

- les représentants du Groupement des Etats contre la Corruption avaient aussi souligné l'absence d'indépendance du Conseiller en charge des recours et de la médiation, le 14 novembre 2008 ;

- à partir de la même observation, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a recommandé, dans son rapport sur Monaco du 11 mars 2009, la création d'une structure des droits de l'homme indépendante, à même de traiter des plaintes individuelles.

Par ailleurs, dans le cadre de l'ONU, le Comité des droits de l'homme en 2008, le Comité international sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales en 2010 et le Comité contre la torture, en 2011, se sont penchés sur le statut et les activités de la médiation à Monaco.

Ces recommandations ont fait l'objet d'un examen par les pouvoirs publics monégasques « *compte tenu de la taille et des besoins de la Principauté de Monaco* », ainsi qu'il résulte, en particulier, de la réponse du Gouvernement Princier au rapport précité du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe.

Cette réponse précise que « *la nomination, par le Prince Souverain, à tous les emplois de l'Etat ainsi que les règles y afférentes offrent toutes garanties au regard de l'exercice de la fonction publique concernée* » et s'inscrit dans la recherche d'une formule en rapport avec les particularités de Monaco.

En effet, les médiateurs intervenant dans le domaine de l'action publique peuvent être classés en deux grands types : les médiateurs indépendants et les médiateurs internes (dits institutionnels).

Le médiateur de l'Union Européenne, le médiateur national dont la création est encouragée par les instances de protection des droits de l'homme du Conseil de l'Europe et de l'ONU est indépendant du pouvoir exécutif de façon à représenter un intermédiaire entre l'administration et l'administré.

L'absence de tout lien hiérarchique qui en résulte est considéré comme garantie de neutralité et d'impartialité dans le règlement des différends.

En revanche, les médiateurs de collectivités territoriales, de Ministères ou de grands services publics peuvent être institutionnels.

Ces derniers estiment au contraire que leur position interne est avantageuse :

- elle permet une plus grande efficacité dans la mesure où le médiateur connaît le fonctionnement de l'entreprise ;
- elle est vécue comme un soutien et non comme une menace par l'institution.

Une quarantaine d'Etats membres du Conseil de l'Europe a adopté la formule du médiateur indépendant.

Les pouvoirs publics monégasques ont fait savoir que le régime institutionnel de monarchie constitutionnelle et héréditaire fait juridiquement obstacle à la création d'une autorité administrative indépendante du pouvoir exécutif dès lors qu'elle n'est inscrite dans aucun texte normatif de valeur internationale, ce qui est le cas pour l'établissement du médiateur (cf. rapport en date du 8 février 2011 de l'E.C.R.I.).

Pour tenir compte de cette spécificité tout en oeuvrant dans le sens des recommandations du Conseil de l'Europe notamment, la médiation a été introduite dans l'ordonnance souveraine modernisant les relations entre l'administration et les administrés.

## **II - B - L'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sur les relations entre l'administration et l'administré :**

La section II du titre premier de l'ordonnance souveraine sur les relations entre l'administration et l'administré institue et régleme la médiation et crée l'emploi de Conseiller en charge des recours et de la médiation.

A partir des remarques des instances internationales, quatre points sont à développer :

- le statut du Conseiller en charge des recours et de la médiation ;
- les attributions du Conseiller en charge des recours et de la médiation ;
- sa saisine ;
- la déontologie applicable à la fonction.

### **II - B - a) Le statut du Conseiller en charge des recours et de la médiation :**

Depuis l'origine, la fonction, placée auprès du Ministre d'Etat, bénéficie d'une neutralité par rapport à l'activité des services exécutifs de l'Etat.

Les articles 6 et 7 alinéa 2 de l'ordonnance souveraine sur les relations entre l'administration et l'administré établissent le statut du Conseiller en charge des recours et de la médiation : le titulaire de la fonction est nommé en application du statut des fonctionnaires de l'Etat, sur un emploi dit « supérieur ».

A ce titre, il relève directement du Ministre d'Etat, Directeur des services exécutifs, chargé de veiller à l'application du statut des fonctionnaires, auquel il rend compte de ses missions.

Pour asseoir sa position institutionnelle, est établi le principe de la garantie, par le Ministre d'Etat, de son indépendance statutaire et fonctionnelle à l'égard de toute autre autorité relevant des services exécutifs, dont il ne peut recevoir d'instructions, à laquelle s'ajoute la garantie de pouvoir bénéficier des moyens matériels d'exercice de ses missions.



## **II - B - b) Les attributions du Conseiller en charge des recours et de la médiation :**

Selon l'article 7 alinéa 1<sup>er</sup> du règlement, le Conseiller en charge des recours et de la médiation assure la charge de la médiation, dans le respect de garanties statutaires et procédurales, ce qui signifie qu'il a pour mission :

- de rechercher un accord amiable pour régler un différend (article 5 alinéa 1<sup>er</sup>).

Le différend peut résulter d'un recours administratif à l'encontre d'une décision mais également d'une réclamation à l'encontre d'un contrat, d'un fait ou d'une pratique, d'une situation... (article 5 alinéa 2).

Son action s'étend, en seconde intention, à l'ensemble des secteurs couvrant le champ d'intervention de l'administration et lorsqu'une clause amiable est prévue, dans un contrat par exemple, la médiation intervient, le cas échéant, après le déroulement de cette procédure.

- d'instruire le cas qui lui est soumis (article 11 alinéa 1<sup>er</sup>).

Pour ce faire, il dispose d'un pouvoir d'investigation : consultation et audition des services concernés, examen de dossiers, entretien avec le requérant (articles 11 et 12).

A l'instar de ses homologues étrangers, indépendants comme institutionnels, le Conseiller en charge des recours et de la médiation possède, en application des articles 13 et 14, un pouvoir de recommandation, c'est-à-dire de proposition, fondé sur l'analyse des faits, du droit et de l'équité.

- de suivre l'application de la décision ou de l'accord pris sur la base de sa recommandation (article 13 alinéa 4).
- A partir des cas traités, de proposer des modifications de textes ou de pratiques (article 14).

## **II - B - c) La saisine du Conseiller en charge des recours et de la médiation (cf. III - B, ci-après) :**

Le Conseiller en charge des recours et de la médiation est saisi par le Ministre d'Etat, en application de l'article 8 de l'ordonnance souveraine.

Pour renforcer l'autonomie de l'institution, une saisine directe est instituée à l'article 9 de l'ordonnance souveraine.

Par ailleurs, en matière de proposition à caractère général, le Conseiller en charge des recours et de la médiation est doté d'une auto-saisine.

## **II - B - d) La déontologie applicable au cas traité :**

Dans l'intérêt de l'administré, la médiation applique des règles procédurales protectrices :

Les droits des administrés sont ainsi garantis par le règlement : le Conseiller en charge des recours et de la médiation respecte les principes de neutralité et d'impartialité ainsi qu'une confidentialité absolue concernant les informations ayant trait à la vie privée des personnes impliquées, recueillies dans l'instruction des requêtes.

Les administrés ont le droit à l'information et à la consultation de documents administratifs internes, conformément aux dispositions du titre III de l'ordonnance souveraine sur les relations entre les administrés et l'administration.

Le principe du contradictoire leur est appliqué.

De son côté, le Conseiller en charge des recours et de la médiation bénéficie, dans l'exercice de ses fonctions, de l'indépendance statutaire et fonctionnelle à l'égard des services exécutifs de l'Etat, ci-dessus exposée, pour le bon respect de la neutralité, de l'impartialité et de la confidentialité ainsi que des protections fonctionnelles prévues par le statut des fonctionnaires.

Hormis les spécificités constitutionnelles et politiques monégasques qui justifient le statut interne de la médiation à Monaco - monarchie constitutionnelle et héréditaire et pratique institutionnelle du consensus - peuvent être soulignés les avantages, en terme de souplesse et de simplicité, d'un tel choix :

- facilité pour l'instruction des litiges et le suivi de l'application des décisions, institués par le règlement ;
- regroupement et centralisation des recours gracieux et hiérarchiques et de la médiation ;
- faculté de prise de décision directe du Ministre d'Etat, en opportunité, c'est-à-dire en vertu de son pouvoir discrétionnaire d'appréciation, pour régler la demande ou la difficulté mise en exergue par la réclamation du requérant, à partir de la recommandation du Conseiller en charge des recours et de la médiation ;
- participation à des missions annexes en lien avec la médiation :

Commission sociale du logement (président), Commission de surendettement, Commission de la fonction publique, Commission du sommier de la nationalité, Commission économique (membre), Cour supérieure d'arbitrage des conflits collectifs du travail (suppléant), Commission pour l'assistance aux victimes de spoliations (secrétaire), Conseils de discipline des fonctionnaires et agents (rapporteur), inscription sur la liste des arbitres susceptibles d'être désignés d'office dans les conflits collectifs du travail.

Par ailleurs, le titre III du projet d'ordonnance sur les relations entre l'administration et l'administré concernant l'accès aux documents administratifs prévoit, en cas de refus de l'administration d'autoriser la consultation d'un

document administratif par un administré, l'intervention possible d'une médiation, au stade de recours gracieux ou hiérarchique.

Le règlement permet alors, qu'en accord avec le requérant, le Conseiller en charge des recours et de la médiation puisse procéder à des vérifications sur un document et lui en rende compte.

Cette disposition présente un caractère très innovant en matière de recherche d'une transparence administrative : elle ne peut être mise en œuvre que dès lors que la médiation est interne.

La fonction dédiée aux recours et à la médiation, initiée il y a près de vingt ans au Ministère d'Etat, constitue un mode alternatif de règlement des litiges, au-delà du recours contentieux et du recours gracieux ou hiérarchique classique.

Son bien fondé repose sur le caractère plus complexe que par le passé des situations individuelles résultant des difficultés d'insertion socio-professionnelle, de la plus grande mobilité en matière d'emploi, de l'évolution des modes de vie personnels et familiaux, ainsi que du problème majeur du logement.

La mission s'inscrit également dans l'objectif de modernisation et de transparence de l'administration, inséparable pour l'Etat de la prévention des contentieux, comme un instrument privilégié de rapprochement d'avec l'administré.

\*

\*      \*

### III - Rapport d'activités du Conseiller en charge des recours et de la médiation pour l'exercice 2011 :

L'article 14 de l'ordonnance souveraine n° 3.413 dispose : « *Le Conseiller rend compte de ses missions au Ministre d'Etat. Il établit annuellement un rapport qui, sur la base des dossiers traités, peut conclure à des propositions de caractère général. Ce rapport est rendu public.* ».

Bien que le règlement n'ait été publié qu'en cours d'année, il me semble important d'entamer, dès à présent, la rédaction d'un premier rapport d'activités, sur cette base, d'autant que le texte réglementaire prend appui sur la pratique développée depuis 2005.

#### III - A - L'activité recours et médiation en 2011 :

L'année 2011 a été marquée par un recul des saisines internes (Ministre d'Etat et autres Autorités gouvernementales) par rapport aux exercices antérieurs et notamment une diminution des deux tiers par rapport à 2010.

Au cours des trois premiers trimestres de l'année 2011, le Secrétariat Général du Ministère d'Etat a adressé au Conseiller quatre dossiers de recours gracieux ou hiérarchiques soumis au Ministre d'Etat.

Depuis la publication de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011, ce service exécutif a transmis, au 31 décembre 2011, 8 dossiers de recours gracieux ou hiérarchiques déposés auprès du Ministre d'Etat (et du 1<sup>er</sup> au 31 janvier 2012, 5 dossiers).

Au 31 décembre 2011, il était possible d'établir sur ces saisines internes les éléments statistiques suivants :

- trois des décisions contestées (refus d'autorisation commerciale, refus d'admission à concourir, refus de délivrance d'un permis de travail) ont donné lieu à un avis tendant à confirmer purement et simplement la décision initiale : deux décisions ont été confirmées, le troisième dossier (recommandation du 22 novembre et suites du 23 novembre) était en cours au 31 décembre ;
- pour une situation, il a été proposé d'aménager ponctuellement la décision contestée pour raison professionnelle (suspension de permis de conduire), ce qui a été suivi d'effet ;
- dans un autre cas, il a été recommandé de poursuivre le dialogue avec un fonctionnaire. La requête était encore en cours au 31 décembre 2011 ;
- deux dossiers de marchés de travaux publics ont donné lieu à des remarques à caractère général en vue d'une révision des procédures administratives pour mieux respecter les droits des soumissionnaires dont l'offre est rejetée.

Un groupe de travail inter-services réfléchit déjà à une modification du texte réglementaire en la matière.

- un dossier n'a donné lieu à aucune remarque car la position de l'administration prenait en compte l'intérêt d'une société commerciale et notamment celui de ses salariés, bien qu'il était possible de se demander, au vu des éléments présentés avec le recours gracieux, si la décision administrative ne devrait pas tenir compte de l'existence d'un litige entre particuliers.

Le dossier était en cours au 31 décembre 2011.

- pour une situation, il a été proposé de procéder à une avance financière afin de prendre en charge des dépenses d'hébergement dans un établissement médico-social, ce qui a été suivi d'effet.
- trois dossiers transmis en décembre (refus d'autorisation commerciale, contestation de l'absence de consultation lors d'un appel d'offres restreint, demande d'annulation d'une suspension de permis de conduire) étaient en cours d'instruction au 31 décembre 2011.

Le prochain rapport pourra, dans la logique de la politique d'évaluation mise en place par le Gouvernement en 2012, porter sur l'évolution de l'activité, le type de dossiers traités, les résultats obtenus, l'incidence financière pour l'Etat des recommandations déposées et les délais de réponse de l'administration aux requérants.

Si la publication de la section II du titre 1<sup>er</sup> de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 ne semble a priori que venir régler le fonctionnement d'un emploi public affecté depuis plusieurs années déjà au traitement des recours et de la médiation au sein des services du Ministre d'Etat, elle n'en représente pas moins la traduction juridique d'une volonté politique d'un changement de conception dans la méthode de prise en compte par l'administration de ses différends avec les administrés allant dans le sens de la modernisation voulue par le Gouvernement en terme de proximité, d'écoute et de simplification.

La publication d'un texte dont une section entière traite de la médiation représente, en effet, une étape majeure et déterminante pour la mise en œuvre de solutions faisant appel au droit mais aussi à l'équité pour régler les litiges et contestations divers, dans un esprit consensuel et pragmatique.

La preuve en est que la création réglementaire de la fonction qui constitue malgré tout une innovation dans l'espace public à Monaco, est assortie de garanties statutaires non moins innovantes.

A cet égard, dans sa note du 16 décembre 2011, le Ministre d'Etat rappelle que le Conseiller en charge des recours et de la médiation relève directement de son autorité.

Ce principe se trouve conforté par :

- l'absence de délégation de pouvoir en droit monégasque,
- l'absence de délégation de signature, pour les prérogatives ministérielles résultant directement de la Constitution, ce qui est le cas des recours administratifs (cf. à cet égard la note de la Direction des affaires juridiques du 9 mai 2005).

En pratique, il est à apprécier au vu de :

- la reconnaissance réglementaire des missions du Conseiller en charge des recours et de la médiation : III - B ;
- la reconnaissance réglementaire de l'autonomie du Conseiller en charge des recours et de la médiation : III - C.

### **III - B - La reconnaissance réglementaire des missions du Conseiller en charge des recours et de la médiation :**

L'article 7 alinéa 1<sup>er</sup> de l'ordonnance souveraine n° 3.413 dispose : « *Le Conseiller assure, dans le respect de garanties statutaires et procédurales, la charge de la médiation (...)* ».

L'article 5 alinéas 1 et 2 précise : « *La médiation constitue un mode de règlement amiable des différends susceptibles d'intervenir entre les administrés et l'autorité administrative. La médiation intervient en cas de désaccords résultant soit de recours administratifs préalables (...) soit d'autres différends donnant lieu à des réclamations formalisées* ».

#### **III - B - a) La vocation du Conseiller en charge des recours et de la médiation à traiter des recours et différends :**

1 - La saisine : la consultation du Conseiller en charge des recours et de la médiation au titre de ses missions réglementaires par l'autorité administrative est discrétionnaire, ainsi que cela a été mis en exergue lors d'une réunion interservices tenue le 24 novembre 2011 sur la médiation, dans la mesure où selon l'article 8 de l'ordonnance : « *Le Ministre d'Etat saisit le Conseiller de recours administratifs préalables ou d'autres différends (...)* ».

L'utilisation de l'article « *de* » et non de l'article « *des* » exclut une saisine de droit du Conseiller.

Cette orientation appelle les remarques suivantes :

L'absence de saisine systématique est conforme à la pratique et se conçoit : dossiers techniques, présentant une sensibilité ou une confidentialité particulières, demandes abusives...

Il paraît, en revanche, plus délicat de poser a priori le principe d'une saisine « *à la demande* », sans aucun critère ou orientation préalables, pour les raisons suivantes :

- d'une part, le Conseiller en charge des recours et de la médiation, fonctionnaire de l'Etat, reste, par définition, intégré dans une hiérarchie administrative et, en pratique, c'est l'autorité constitutionnelle et politique, décisionnaire, qui est formellement saisie : S.A.S. le Prince, le Ministre d'Etat, un Conseiller de Gouvernement y compris lorsque le Conseiller a été approché au préalable à un stade « exploratoire ».
- mais, d'autre part, il possède une compétence générale d'attribution pour connaître des dossiers individuels conflictuels, un outil spécifique et autonome ayant été mis en place afin d'éviter que ces situations ne se développent et ne perdurent et ainsi prévenir des contentieux par des solutions prenant en compte l'équité au même titre que le droit.

La section II du titre 1<sup>er</sup> de l'ordonnance souveraine n° 3.413 «consacre la médiation» selon l'expression utilisée par Monsieur Laurent ANSEMI, Délégué aux affaires juridiques auprès du Gouvernement lors du séminaire du 19 septembre 2011 relatif à l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sur les relations administrés/administration.

Selon le «*rapport de présentation*» établi par la Direction des affaires juridiques et qui est publié au Journal de Monaco, elle donne au Conseiller «*une assise juridique et institutionnelle substantielle allant dans le sens de diverses recommandations d'organes internationaux même si celles-ci n'ont pas valeur contraignante*».

Il y est précisé qu'elle s'inspire des dispositifs de médiation oeuvrant à l'étranger, en Europe notamment, et tend à promouvoir le règlement non contentieux des litiges survenant entre l'administration et les administrés.

«*Dans ce cadre institutionnel, l'ordonnance souveraine tend à assurer une autonomie maximale au Conseiller en prévoyant par exemple qu'il peut être directement saisi par un administré et instruire la requête tout en en référant au Ministre d'Etat*» (cf. article 9 du règlement sur ce point).

En toute hypothèse, la question de la saisine du Conseiller en charge des recours et de la médiation représente un point préalable et fondamental pour conforter un emploi public qui s'adosse désormais à un règlement.

Par ailleurs, cette particularité de la médiation monégasque pourrait être relevée par les autorités du Conseil de l'Europe au moment du suivi intermédiaire prévu par l'E.C.R.I. en 2013.

Cette remarque est à mettre en perspective avec :

- le ralentissement des saisines internes en 2011, notamment durant les trois premiers trimestres ;
- les modalités pratiques de la saisine interne.

Il y a lieu de souligner, enfin, que le Délégué aux affaires juridiques auprès du Gouvernement avait écrit dans l'introduction du Code monégasque p. 22 de l'édition 2011, avant même la publication de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 :

«*La pratique des recours administratifs est très courante à Monaco. Ce qui s'explique dès lors que les spécificités de la Principauté font de l'administration monégasque une administration de proximité. Ainsi, un haut fonctionnaire ayant le titre de Conseiller en charge des recours et de la médiation est-il, plus particulièrement chargé, auprès du Ministre d'Etat de l'instruction des recours gracieux et hiérarchiques qui lui sont adressés*».

La vocation du Conseiller en charge des recours et de la médiation à instruire les recours et différends, soit sur saisine directe soit sur saisine interne, est dès lors confirmée.

2 - L'information du public : les recours et la médiation sont référencés sur le site Internet du Gouvernement et identifiés, au titre de la rubrique «*service public*», pour les particuliers.

Eu égard à l'autonomie statutaire et fonctionnelle du Conseiller en charge des recours et de la médiation et compte tenu de l'instauration d'une saisine directe, il conviendrait que les développements sur la médiation soient séparés des explications données sur les démarches à mener pour l'obtention de documents administratifs divers.

Par ailleurs, la fonction s'adressant tant aux personnes physiques que morales, l'information devrait également être accessible de la page «*entreprises*».

Enfin, un lien informatique devrait être mis en place entre l'information concernant «*les recours déposés auprès du Ministre d'Etat*», au titre des «*institutions*» et la fonction de Conseiller en charge des recours et de la médiation, au titre du «*service public*».

D'autre part, afin de mieux faire connaître au public le nouveau dispositif mis en place par le titre 1<sup>er</sup> de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 28 août 2011, il conviendrait de rechercher tout moyen d'information et de communication nécessaire à cet effet.

Ainsi, par exemple les administrés pourraient-ils être informés, soit sur les actes administratifs soit par un document inclus dans les courriers ou exposé aux guichets, des conditions dans lesquelles ils peuvent faire valoir leurs droits à titre gracieux, soit auprès du Ministre d'Etat, soit auprès du Conseiller en charge des recours et de la médiation, ainsi que cela se pratique usuellement dans les services publics étrangers pour informer les usagers.

### III - B - b) L'instruction des recours et différends :

Les articles 11 à 13 de l'ordonnance traitent de la procédure d'instruction et de suivi des recours et différends : l'article 11 alinéa 1<sup>er</sup> dispose : «*Le Conseiller instruit le recours ou le différend dont il est saisi avec neutralité et impartialité*».

L'article 12 régit les investigations préparatoires à la recommandation.

L'article 13 définit le contenu de la recommandation et le suivi du dossier.

#### 1 - Les investigations :

La note du Ministre d'Etat du 16 décembre 2011 rappelle que l'article 12 alinéa 1<sup>er</sup> de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 prévoit : «*le Conseiller examine les pièces du dossier et requiert des services exécutifs compétents tout document, information ou assistance nécessaire à l'accomplissement de sa mission. Les demandes*



du Conseiller auxdits services sont écrites et adressées par la voie hiérarchique ».

L'alinéa 2 précise : « le Conseiller peut également demander verbalement à l'administré et aux services susmentionnés des éléments complémentaires propres à l'éclairer sur le recours ou le différend ».

Le dictionnaire Larousse définit le verbe « requérir » de la façon suivante : réclamer, sommer en vertu de son droit légal, exiger comme nécessaire et l'expression « éclairer quelqu'un » comme : lui fournir des renseignements, lui permettre de comprendre.

Ces dispositions répondent ainsi aux besoins.

Hormis le fait que les auditions participent du principe du contradictoire réglementairement défini au dernier alinéa de l'article 12 (« Il veille au respect du contradictoire en entendant en leurs explications etc... »), elles s'avèrent précieuses à la préparation et l'établissement de la recommandation dans tous ses aspects.

## 2 - La recommandation :

L'article 13 alinéa 1<sup>er</sup> dispose : « Au terme de l'instruction, le Conseiller adresse au Ministre d'Etat une recommandation énonçant les considérations de droit, de fait et d'équité qui la motivent ».

La mise en œuvre de cette disposition dans les délais prévus à l'alinéa suivant (« En cas de recours administratif préalable, cette recommandation est adressée au Ministre d'Etat de manière à permettre une réponse dans les délais etc... ») ou dans un délai raisonnable, suppose qu'au préalable et dans les meilleurs délais possibles, les éléments demandés lui soient adressés, conformément à l'article 12, c'est-à-dire directement.

Cette réponse directe, conforme aux usages, est par ailleurs la seule qui évite un alourdissement des procédures aboutissant à saisir le Ministre d'Etat à plusieurs reprises du même dossier sous ses différents aspects.

## 3 - La poursuite de l'instruction après le dépôt de la recommandation - Le suivi des dossiers de recours et différends traités :

L'article 13 alinéa 4 dispose : « Le Conseiller assure, s'il y a lieu, le suivi de l'application de la décision ou de l'accord pris sur la base de sa recommandation ».

Dans les cas simples, la réponse ministérielle à l'administré intervient sans délai après le dépôt de la recommandation et le Conseiller en charge des recours et de la médiation est ainsi mis en mesure de suivre l'application de la décision, positive ou négative, si cela s'avère nécessaire, copie de la décision à l'appui.

Toutefois, l'instruction ne s'achève pas toujours avec le dépôt de la recommandation.

En effet, la recommandation intervient, en particulier pour les recours, environ deux mois après le dépôt de la requête, afin de tenir compte des délais, lorsque les Départements compétents ont répondu aux demandes de renseignements du Conseiller en charge des recours et de la médiation alors même que :

- des avis complémentaires peuvent encore être à recueillir, sur le plan juridique par exemple, lorsque l'orientation à donner à la contestation est défavorable au requérant ;
- des éléments d'appréciation divers sont encore sollicités.

Le dossier peut alors échapper au Conseiller en charge des recours et de la médiation, une fois la recommandation déposée, par une application littérale de l'article 13 alinéa 1<sup>er</sup>, alors même que la décision du Ministre d'Etat consiste à poursuivre l'instruction.

Le Conseiller doit pouvoir être mis en mesure, par retour d'information :

- de poursuivre l'instruction de la requête, conformément à l'article 11 alinéa 1<sup>er</sup>, jusqu'à ce que la décision ministérielle soit définitive et notifiée au requérant ;
- dès lors, d'en suivre l'état d'avancement y compris devant la justice, conformément aux dispositions de l'article 13 alinéa 4.

## 4 - L'intervention d'un accord transactionnel :

L'article 13 alinéa 3 dispose : « Le Conseiller peut aussi recommander le règlement à l'amiable du différend entre l'administré et l'Etat, le cas échéant, par un accord transactionnel obtenu grâce à sa médiation ».

La signature d'un accord transactionnel peut utilement trouver application, avant comme après le dépôt d'un contentieux, en particulier lorsque les éléments du dossier sont tels que les faits, le droit ou l'équité militent dans le sens d'une tentative d'arrêt de la procédure judiciaire.

Le Ministre d'Etat pourrait donc saisir le Conseiller d'assignations judiciaires déposées à son encontre aux fins de l'examen d'une possibilité d'accord transactionnel.

S'agissant des dossiers déjà instruits au stade amiable, cela permettra d'en assurer le suivi réglementaire jusqu'à la décision de justice.



### 5 - Le suivi des propositions à caractère général :

L'article 14 de l'ordonnance confère au Conseiller en charge des recours et de la médiation un pouvoir de proposition de modifications de texte, de procédures ou de pratiques, à partir des cas traités, dans le cadre du rapport annuel.

Des propositions peuvent également être insérées dans les recommandations.

En toute hypothèse, il serait utile de pouvoir suivre le devenir de ces propositions.

Le respect d'une procédure d'instruction et de suivi des recours et différends conforme à la pratique établie depuis 2005 et à l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011, allant dans le sens du « rapport de présentation » ci-dessus mentionné, est, comme la question de la saisine, un point capital car il participe directement de la reconnaissance de l'indépendance statutaire et fonctionnelle énoncée par le texte et rappelée par le Ministre d'Etat dans sa note du 16 décembre 2011.

### **III - C - La reconnaissance réglementaire de l'autonomie du Conseiller en charge des recours et de la médiation :**

L'article 7, alinéa 2 de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 énonce : « *le Ministre d'Etat assure au Conseiller, pour l'exercice de ses missions, l'indépendance statutaire et fonctionnelle à l'égard de toute autre autorité (...). Il lui garantit les moyens matériels d'exercice de ses missions* ».

L'application pratique et effective de cette disposition appelle, pour un bon fonctionnement des missions du Conseiller en charge des recours et de la médiation, dans le respect de la déontologie fixée par le règlement, notamment la neutralité et l'impartialité, la mise en œuvre de procédures particulières et identifiées et de dispositions statutaires et fonctionnelles complémentaires.

### **III - C - a) L'intégration des procédures internes dans le schéma directeur fonctionnel de l'administration :**

Le Conseiller en charge des recours et de la médiation ayant en charge l'instruction et le suivi des dossiers de recours et différends, une rencontre a été organisée avec un représentant du cabinet Fontaine le 27 octobre 2011, à l'occasion de l'établissement du projet de schéma directeur fonctionnel de l'administration.

Un compte rendu de cet entretien a été établi par ce cabinet dont il ressort qu'une utilisation plus soutenue de procédures informatiques, prenant la forme d'une « *dématérialisation* », serait très utile pour l'instruction interne des recours et différends en raison des nombreux envois nécessaires entre services concernés, actuellement opérés sous la forme de notes classiques.

En effet, la mise en place d'une telle procédure informatique permettrait un meilleur partage interne des informations et des échanges constructifs entre les différents services concernés tout en garantissant le respect de la confidentialité et favoriserait un traitement plus rapide des dossiers pour des réponses devant intervenir dans des délais réglementés ou à tout le moins raisonnables.

Il serait souhaitable que la procédure interne de traitement des recours et différends figure parmi les procédures du schéma directeur fonctionnel de l'administration.

### **III - C - b ) L'autonomie statutaire, fonctionnelle et matérielle du Conseiller en charge des recours et de la médiation :**

1 - L'article 6 de l'ordonnance souveraine dispose : « *Le Conseiller en charge des recours et de la médiation (...) est nommé par ordonnance souveraine conformément aux dispositions de la loi n° 975 du 12 juillet 1975 et de l'ordonnance souveraine n° 6.364 du 17 août 1978 (...). Il relève directement du Ministre d'Etat* ».

La mise en œuvre de cette disposition a deux conséquences :

- l'inscription de l'emploi public permanent de Conseiller en charge des recours et de la médiation, au titre des emplois supérieurs relevant directement du Ministre d'Etat notamment lors de la plus prochaine mise à jour des organigrammes de l'Etat.
- la nomination du Conseiller en charge des recours et de la médiation, conformément à l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011.

La nomination du Conseiller en charge des recours et de la médiation en application du nouveau règlement concernant la médiation est intervenue le 11 octobre 2011 non seulement sur un plan statutaire et légal mais également pour éviter toute contradiction dans l'exercice de la mission.

2 - Si l'ordonnance souveraine du 29 août 2011 « *consacre la médiation* », c'est bien l'autonomie fonctionnelle et matérielle, corollaires de l'indépendance statutaire, qu'elle consacre à l'article 7 alinéa 2 rappelé ci-dessus :

Depuis 1993, la fonction s'est peu à peu établie et organisée dans le sens d'une autonomie vis à vis des services exécutifs relevant directement du Ministre d'Etat : Cabinet du Ministre d'Etat et Secrétariat Général du Ministère d'Etat.

C'est ainsi que le fonctionnaire ayant de facto la charge des recours et de la médiation c'est-à-dire l'Inspecteur Général de l'Administration jusqu'en 2003, puis le fonctionnaire affecté à l'instruction et au suivi de ces affaires a disposé au fur et à mesure : d'une base informatique

d'enregistrement des courriers qu'il adresse sous sa signature et qu'il reçoit directement de l'administration et des administrés et, par voie de conséquence, d'archives particulières.

Un poste de secrétaire-sténodactylographe, rattaché à l'organigramme du Cabinet du Ministre d'Etat, a été créé et il y a une dizaine d'années pour lui être affecté.

L'indépendance fonctionnelle et matérielle réglementairement reconnue milite désormais en faveur de la mise à disposition du Conseiller en charge des recours et de la médiation d'un budget de fonctionnement propre et d'un secrétariat relevant de sa seule autorité.

Par ailleurs, il y a lieu de se pencher sur la circulation des documents internes et confidentiels :

En effet, l'article 11 alinéa 1<sup>er</sup> et 2 de la section II du titre Ier de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 pose, hormis un principe de confidentialité « renforcée » portant sur les informations touchant à la vie privée des personnes impliquées dans les dossiers, une obligation de neutralité et d'impartialité, qui interdit donc de permettre ou de rendre possible l'utilisation des données collectées par le Conseiller durant la phase d'investigation et d'instruction, à l'encontre du requérant, au stade ultérieur d'une réponse gracieuse négative ou dans le cadre d'un contentieux.

Or, certaines informations peuvent être retranscrites dans les recommandations destinées au Ministre d'Etat, pour permettre une prise de décision.

Dès lors, ces documents - ou toute autre note interne - sur des cas individuels prenant la forme de « notes à l'attention de S.E. Monsieur le Ministre d'Etat » portant la mention « confidentiel » doivent être restitués au Conseiller en charge des recours et de la médiation, le cas échéant, avec les annotations du Ministre d'Etat, sans être ni reproduits ni diffusés, pour suites à donner par ses soins puis classement dans ses archives au Ministère d'Etat, et ce conformément aux dispositions des articles 11 alinéa 1<sup>er</sup> et 13 alinéa 4 de l'ordonnance qui lui confie l'instruction et le suivi des dossiers de recours et différends.

Ceci résulte directement de l'autonomie fonctionnelle accordée au Conseiller et a été en vigueur avant même la publication de l'ordonnance souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sans soulever de difficulté particulière.

Afin de pallier tout risque d'utilisation du contenu de ces écrits internes et confidentiels dans un sens contraire au règlement, le rappel des textes pourra être, le cas échéant, apposé sur lesdits documents.

### III - D - L'information et la formation du Conseiller en charge des recours et de la médiation, l'ouverture sur l'extérieur de la « médiation » monégasque :

Sur le plan international, la médiation - dont la mise en place ne résulte pas stricto sensu de l'application de conventions internationales - participe néanmoins d'un processus de modernisation auquel des Etats de plus en plus nombreux s'associent en instituant un intermédiaire entre administrés et administration chargé du règlement à l'amiable des différends, selon des principes de neutralité et d'impartialité, en privilégiant l'équité.

A cet égard, la « médiation » monégasque, bien qu'institutionnelle, possède bien des caractéristiques habituelles des institutions indépendantes de médiation : garanties statutaires, procédurales et déontologiques, dépôt de recommandations en droit et en équité précédé d'une phase d'investigation, pouvoir de proposition de modifications de textes, pouvoir de proposition d'accords transactionnels, publication d'un rapport annuel d'activités.

L'intérêt des instances de protection des droits de l'homme de l'O.N.U. et du Conseil de l'Europe ne se porte pas seulement sur l'aspect formel de la médiation mais également sur son activité, son efficacité et sa pratique ainsi que sur sa bonne intégration dans la sphère publique, sur le plan interne et extérieur.

Le travail en réseau, les échanges d'expériences, la mise en œuvre de coopérations, le renforcement des liens entre professionnels sont les instruments privilégiés mis par ces organisations au service de la promotion et de la valorisation des instances de médiation des Etats dont le rôle reste encore souvent méconnu.

Par ailleurs, en tant que « métier », la médiation doit bénéficier d'une information et de formations adaptées à ses besoins.

A cet égard, tout reste à bâtir à Monaco et il est proposé, dans un premier temps, deux axes :

- Sur le plan interne :

- Formation et information :

Le Conseiller en charge des recours et de la médiation pourrait utilement bénéficier de l'information reçue par le Département des Relations Extérieures des instances européennes et internationales qui s'intéressent à la médiation ainsi que des formations délivrées sous l'égide de la Cellule des droits de l'homme de ce Département. Suite à un contact informel intervenu, à cet effet, avec le responsable de cette cellule, serait envisagée une telle formation consacrée au « respect de la vie privée et familiale », en 2012 : ce thème est très important pour la médiation.

• Intégration de la fonction dans l'ordonnement administratif monégasque :

Au titre des fonctions de Conseiller en charge des recours et de la médiation, je siège, depuis plusieurs années, dans certaines commissions (cf. II B).

En raison de l'indépendance statutaire et fonctionnelle réglementaire, certaines de ces missions complémentaires pourraient être reconsidérées afin d'éviter une incompatibilité de fonctions.

Ce risque - soulevé lors de la réunion du 24 novembre 2011 - s'applique à une intervention en amont de décisions à caractère individuel susceptibles de faire l'objet ultérieurement d'une contestation gracieuse devant le Ministre d'Etat ou d'une demande de médiation soumise au Conseiller.

Dès lors, il y aurait lieu, afin de maintenir une bonne intégration de la fonction dans l'ordonnement administratif compte tenu des avantages que procure une médiation interne, de rechercher des participations à de nouvelles commissions administratives ou groupes de travail, sans voix délibérative si nécessaire, aux fins :

- d'information du Conseiller sur les thèmes - divers - qu'il peut être amené à connaître ;
- de retour d'expérience par le Conseiller à partir des dossiers traités et des propositions du rapport d'activités.

- Sur le plan extérieur :

Dans le prolongement d'une rencontre intervenue auprès des services du « Médiateur de la République », un rapprochement des services du « Défenseur des droits », qui en a pris le relais, pourrait être organisé en vue de bénéficier de leur expertise pour intégrer le Conseiller en charge des recours et de la médiation dans un réseau de « médiateurs », afin de faciliter sa professionnalisation et son ouverture sur l'extérieur.

Une adhésion à l'association des ombudsmans et médiateurs de la francophonie (A.O.M.F.) est, dans un premier temps, proposée :

- Monaco participe à la francophonie de longue date ;
- cette association dont le Secrétaire Général est le médiateur français et le siège social fixé en ses locaux, accueille des médiateurs institutionnels, au titre de membres associés ;
- elle « poursuit des objectifs professionnels entre ses membres ».

Par ailleurs, une prise de contact avec des médiateurs de Petits Etats européens pourrait également s'avérer intéressante.

\*  
\*       \*

Les propositions formulées dans ce premier rapport annuel, destiné à mieux faire connaître la médiation, sont en majeure partie d'ordre procédural et prennent appui sur l'analyse factuelle des pratiques administratives, à partir des cas traités.

Cette orientation s'explique par la publication récente du texte, d'une part, et par les orientations ministérielles du début de l'année 2012 : évaluation, simplification, efficacité..., d'autre part, mais également par la préoccupation majeure du respect de la déontologie attachée à la fonction.

Je ne peux par ailleurs que me réjouir qu'elle réponde parfaitement à la volonté gouvernementale d'« une administration à l'écoute, plus proche de ses usagers et de ses agents ».

Marie-Noëlle ALBERTINI,  
*Conseiller en charge des recours  
et de la médiation*

