

**RAPPORT D'ACTIVITE 2012
DU CONSEILLER EN CHARGE
DES RECOURS ET DE LA MEDIATION**

**ANNEXE AU «JOURNAL DE MONACO» N° 8.116
DU 12 AVRIL 2013**

 SOMMAIRE

Introduction	4
I - LA SPECIFICITE DE LA MEDIATION A TRAVERS SES ACTIVITES 2012	4
I - A - L'ACTIVITE PREVENTIVE DE LA MEDIATION AU SERVICE DU DROIT, DE L'EQUITE ET DES DROITS DE L'HOMME	5
I - A - 1 - LA PREVENTION DES CONFLITS	5
I - A - 1 - a - La prévention des contentieux	5
I - A - 1 - b - La prévention des contestations diverses	5
I - A - 2 - LE DROIT, L'EQUITE ET LE «PRECEDENT»	5
I - A - 2 - a - L'application du droit	5
- l'application de la loi	5
- l'application de la jurisprudence des tribunaux	6
I - A - 2 - b - La recherche de l'équité	6
- l'application de l'esprit de la loi	6
- l'analyse des conséquences de la décision administrative sur la situation du requérant	6
I - A - 2 - c - Le «précédent» : portée et limite	6
I - A - 3 - LA PROPORTIONNALITE	7
I - A - 3 - a - L'aménagement temporaire de la décision	7
I - A - 3 - b - La mise en balance des motifs de la décision administrative avec ses répercussions	7
- sur la situation professionnelle du requérant	7
- sur la situation personnelle du requérant	7
I - B - LA PARTICIPATION DE LA MEDIATION AU PROCESSUS DE MODERNISATION DE L'ETAT	8
I - B - 1 - LA RECHERCHE DE LA TRANSPARENCE ADMINISTRATIVE	8
I - B - 1 - a - par l'accès aux documents administratifs	8
I - B - 1 - b - par la motivation des actes administratifs	8
- du point de vue de l'administré	8
- du point de vue de la médiation	9
I - B - 2 - LE RESPECT DE DELAIS RAISONNABLES	9
I - B - 2 - a - Les décisions implicites de rejet	9
I - B - 2 - b - La saisine de la justice	9
I - B - 2 - c - L'exercice des droits de la défense	9
I - B - 3 - LA COORDINATION	9
I - B - 3 - a - L'interface administré/administration	9
I - B - 3 - b - Les dossiers transversaux	10
I - B - 3 - c - La Commission sociale du logement	10

II - LA RECONNAISSANCE DE LA MEDIATION A TRAVERS SON STATUT	11
II - A - UNE MEDIATION INTEGREE A L'ADMINISTRATION	11
II - A - 1 - UNE VOCATION REGLEMENTEE	11
II - A - 1 - a - Le titre 1 ^{er} de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011	11
II - A - 1 - b - L'évolution des activités de la médiation au cours de l'année 2012	11
II - A - 2 - UNE SAISINE DELIMITEE PAR L'ORDONNANCE SOUVERAINE	12
II - A - 2 - a - des saisines prématurées	12
II - A - 2 - b - des saisines discrétionnaires	12
- La compétence réglementaire de la médiation	13
- La saisine directe du Ministre d'Etat	13
- La dichotomie entre administrés	13
II - A - 3 - LE MAINTIEN DE L'INTEGRATION DE LA MEDIATION DANS L'ADMINISTRATION	13
II - A - 3 - a - La nécessité de renforcer la communication et l'information sur la médiation	13
II - A - 3 - b - La nécessité de conserver une démarche participative	14
II - A - 3 - c - Le suivi réglementaire des recommandations en 2012	14
II - B - UNE MEDIATION AUTONOME DE L'ADMINISTRATION	15
II - B - 1 - LA DEONTOLOGIE APPLIQUEE	15
II - B - 1 - a - Le respect de la neutralité et de l'impartialité	15
- Les conflits privés	15
- Les politiques publiques	15
II - B - 1 - b - Le respect d'une confidentialité renforcée	15
II - B - 1 - c - Le respect du contradictoire	15
- du point de vue de l'administré	15
- du point de vue de la médiation	15
II - B - 2 - LES INCOMPATIBILITES DE FONCTIONS DU CONSEILLER EN CHARGE DES RECOURS ET DE LA MEDIATION	16
II - B - 2 - a - définition des incompatibilités de fonctions	16
II - B - 2 - b - Portée des incompatibilités de fonctions : des activités complémentaires de la médiation ...	16
II - B - 2 - c - évolutions au cours de l'année 2012	16
II - B - 3 - LE RESPECT DE L'INDEPENDANCE STATUTAIRE, FONCTIONNELLE ET MATERIELLE ACCORDEE A LA MEDIATION	16
II - B - 3 - a - Définition et portée d'une protection réglementée	16
II - B - 3 - b - La poursuite de l'institution de la médiation	16
- pour garantir l'indépendance statutaire	16
- pour garantir l'indépendance fonctionnelle et matérielle	17
II - B - 3 - c - La confirmation de l'indépendance : l'ouverture sur l'extérieur de la médiation monégasque	17
Conclusion	17

Madame Monique SASSIER, Médiatrice française de l'Éducation Nationale et de l'Enseignement Supérieur écrivait dans un récent rapport d'activité :

«Il faudra des années encore pour que les recommandations du médiateur soient considérées pour ce qu'elles sont : une volonté de faire place à une meilleure prise en compte de la dimension humaine dans la décision publique, tant au niveau individuel que collectif».

Pourtant, les gouvernements manifestent, dans leurs politiques publiques, avec beaucoup de détermination leur volonté de replacer l'administré au cœur du dispositif administratif dans le cadre de la modernisation des États en rapprochant l'administration de ses usagers par la simplification des procédures et l'amélioration de l'information et de la communication : développement de l'administration électronique, accès facilité au droit et aux documents administratifs, motivation des décisions individuelles défavorables, accueil, professionnalisation des agents de l'administration...

De son côté, le pouvoir judiciaire ne manque pas de rappeler l'administration à ses devoirs à l'égard des usagers par une utilisation toujours renforcée des droits de l'homme : respect de délais raisonnables, vérification de la proportionnalité des décisions administratives par rapport aux éléments de fait et de droit du dossier, examen de la situation individuelle à l'occasion de la motivation d'un acte administratif, respect des droits de la défense, de l'égalité des armes, respect du droit de propriété, application d'un droit à l'oubli...

Dans ce contexte, les instances de médiation se positionnent logiquement de par leur mission de règlement amiable des différends et de prévention des conflits en apportant aux administrés un service de proximité dans des domaines très variés de leur vie quotidienne.

Par ailleurs, les médiateurs, notamment les médiateurs internes, tendent aussi à faire comprendre la décision administrative et, à partir de cette dernière, de conseiller, d'orienter et d'accompagner l'administré se plaçant alors en véritable relais de l'action publique.

Néanmoins, comme le révèle la remarque de Madame SASSIER, la démarche ne semble pas aussi naturelle pour l'administration qui peut la considérer comme une ingérence ou un jugement inapproprié de son action relevant de prérogatives gouvernementales.

Dès lors, des mesures de protection fonctionnelle sont nécessaires tout comme des actions pédagogiques, d'information et de communication ainsi que la publication de rapports d'activité expliquant le rôle des médiateurs.

La Principauté de Monaco a créé en 2011 la fonction de Conseiller en charge des recours et de la médiation, successeur réglementé du Conseiller technique chargé des recours et du Conseiller au Ministère d'Etat, en charge des recours et de la médiation.

Doté d'un pouvoir de recommandations, le Conseiller en charge des recours et de la médiation, médiateur institutionnel placé sous l'autorité hiérarchique du Ministre d'Etat, n'en possède pas moins le champ d'intervention d'un médiateur d'Etat : recours en matière d'éloignement et d'installation sur le territoire, contestations en matière de logement, d'emploi, en matière sociale, d'autorisations commerciales, de suspension de permis de conduire, de marchés publics, d'urbanisme...

Comme ses «*confrères*», institutionnels ou indépendants, le Conseiller en charge des recours et de la médiation exerce dans un cadre déontologique qui lui est propre au sein de l'administration : neutralité et impartialité, respect du contradictoire, respect absolu de la confidentialité de la vie privée et moyens d'investigation internes : consultations de dossiers, auditions.

Ainsi que l'a écrit Maître Richard GRAU, avocat au Barreau de Paris dans le numéro de la Revue de droit monégasque de 2010-2011, après l'avoir analysé, le dispositif de médiation mis en place par l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 «*constitue une avancée notable et significative*».

Dans le prolongement du rapport d'activité 2011, le rapport 2012, premier rapport d'activité portant sur une année civile complète, établi conformément à l'article 14 de l'Ordonnance précitée, confirme la spécificité de la médiation à travers ses activités et fait le point sur la prise en compte de son autonomie statutaire pour la concrétisation de cette avancée réglementaire.

*

* *

I - LA SPECIFICITE DE LA MEDIATION À TRAVERS SES ACTIVITÉS 2012 :

Dans le rapport 2011, a été expliqué, à partir de cas traités, que la médiation a pour mission :

- de prévenir les contentieux ou d'éviter que des conflits ne prospèrent ;
- d'appliquer le droit mais également d'apprécier l'équité, pour des décisions qui respectent les droits humains, prennent en compte les répercussions de la décision administrative sur la situation du requérant et recherchent avec lui les moyens de parvenir à régler la difficulté financière, sociale, d'emploi ou de logement soulevée par sa contestation ;
- à travers un service de proximité à vocation généraliste, tant du point de vue du champ d'intervention que des usagers auxquels la fonction s'adresse, d'informer, d'expliquer, de conseiller, d'accompagner, de coordonner et de présenter des propositions à caractère général.

A partir d'une vingtaine de cas significatifs tirés de l'activité 2012 est confirmée la spécificité de la médiation sur tous ces plans au service du droit, de l'équité et des droits de l'homme comme de la modernisation de l'Etat.

I - A - L'activité préventive de la médiation au service du droit, de l'équité et des droits de l'homme :

La médiation a un rôle préventif et, pour tenir compte de la dimension humaine dans la décision publique, prend appui sur la loi, l'équité et les droits de l'homme.

I - A - 1 - La prévention des conflits :

I - A - 1 - a - La prévention des contentieux :

Cas n° 1 : Madame L. arrive en fin de bail dans le logement du secteur libre qu'elle occupe et dont elle n'est plus en mesure d'assurer le paiement du loyer. Madame L. ne peut quitter Monaco, même provisoirement, pour des raisons fiscales.

Madame L. est inscrite auprès de la Direction de l'Habitat pour louer avec ses deux enfants à charge, un appartement relevant du secteur protégé.

Madame L. risque une procédure judiciaire puis administrative d'expulsion locative. Elle s'adresse à la médiation.

L'examen de la situation de Madame L., au cours d'un entretien, fait apparaître que des membres de sa famille sont résidents en Principauté.

Dans le respect de la réglementation applicable à la délivrance des certificats d'hébergement et des allocations familiales, et en liaison avec le Département de l'Intérieur, une solution transitoire est trouvée permettant à Madame L. de continuer à demeurer à Monaco, en tant que personne hébergée, dans l'attente d'une solution pérenne qui passe par la location d'un logement personnel dans le secteur protégé d'habitation.

Cas n° 2 : Monsieur G. se voit refuser la délivrance d'un agrément administratif. La décision, fondée, pourrait faire l'objet d'une annulation pour vice de forme. Il est recommandé de s'assurer que ce ne sera pas le cas avant de confirmer la décision.

Trois accords transactionnels ont par ailleurs été signés en 2012 dont deux auxquels le Conseiller en charge des recours et de la médiation a participé en tant que secrétaire de la Commission pour l'assistance aux victimes de spoliations.

I - A - 1 - b - La prévention des contestations diverses :

La prévention des contestations diverses est multiforme :

Cas n° 3 : L'entreprise B., composée d'associés monégasques, n'a pas été consultée dans le cadre d'un appel d'offres restreint mené par l'administration.

L'entreprise B. conteste le défaut d'information préalable qui lui aurait permis de concourir valablement.

Il lui en est expliqué les raisons afin de permettre une mise en conformité en vue de la prochaine procédure d'appel d'offres et recherché les moyens pour l'Entreprise B. d'exercer une activité, dans le laps de temps.

Cas n° 4 : Monsieur C. fait l'objet d'une retenue de son dépôt de garantie à son départ d'un logement domanial. Il lui a été fourni, à titre de justificatif, la facture de travaux de rénovation complète de la peinture du logement quitté dont le montant dépasse, au demeurant, le montant de sa caution.

Dans son nouvel appartement, la rénovation est limitée à la remise en état de location.

Monsieur C. conteste cette façon de procéder qui lui paraît injuste et sollicite le remboursement de son dépôt de garantie.

Il est procédé à un nouveau calcul des dégradations opérées par Monsieur C. dans son ancien logement afin de déterminer sa quote-part à la remise en état de location. Une part de la caution lui est ainsi restituée.

Cas n° 5 : Madame P., future locataire de l'Administration des Domaines n'accepte pas les évolutions à venir du prix de location du local commercial telles qu'elles sont évaluées par l'administration. Elle refuse de signer le bail.

Madame P. est informée que la Commission d'arbitrage des loyers commerciaux est compétente pour se prononcer en cas de litige, ce qui lui permettra ainsi, si nécessaire, de faire valoir ses droits.

Cas n° 6 : Monsieur G. ne peut être autorisé à exercer une profession salariée soumise à agrément administratif. Il en est expliqué les raisons et recherché avec lui des solutions transitoires dans l'attente de pouvoir à nouveau postuler avec plus de succès.

I - A - 2 - Le droit, l'équité et le «précédent» :

I - A - 2 - a - L'application du droit :

• L'application de la loi :

Des recours traités en 2012 ont donné lieu à des recommandations – négatives - fondées sur l'application des textes législatifs et réglementaires en vigueur, après consultation des services juridiques de l'Etat :

Il en a été ainsi d'un recours concernant une procédure d'appel d'offres restreint menée par les services de l'Etat ayant conduit légitimement à retenir le pétitionnaire le moins-disant, contestée pour vices de procédure ainsi que d'une demande d'annulation d'une procédure de redressement fiscal ou encore de la contestation d'une mesure administrative de suspension de permis de conduire pour des faits sanctionnés par les tribunaux.

• l'application de la jurisprudence des tribunaux :

L'administration n'est pas tenue par le principe judiciaire de la présomption d'innocence mais doit, en revanche, fonder ses décisions sur des faits avérés et établis :

Cas n° 7 : Monsieur T. est mis en examen pour des faits commis en France où il réside. M. T., salarié à Monaco, fait alors l'objet d'un retrait de permis de travail, justifié par la qualification juridique des faits de la mise en examen judiciaire, les éléments de dossier étant soumis au secret de l'instruction.

Il adresse un recours hiérarchique au Ministre d'Etat.

L'examen du dossier fait apparaître que le dispositif de mise en liberté prononcé par le juge français repose sur la poursuite de l'activité professionnelle (revenu personnel et familial, prévention d'une fuite à l'étranger...). L'employeur a donné son accord pour poursuivre le contrat de travail et les faits reprochés sont sans lien avec l'emploi exercé par le requérant.

Le recours se conclut par une suspension de la procédure de retrait du permis de travail, dans l'attente du prononcé d'un jugement.

Cette décision repose sur l'analyse du dossier et ne crée pas en elle-même de précédent (cf. IA 2 c).

I - A - 2 - b - La recherche de l'équité :

• l'application de l'esprit de la loi :

L'analyse du dossier en équité conduit aussi à se référer à l'esprit de la loi au-delà de la stricte application de la règle de droit :

Cas n° 8 : Madame R., mère célibataire de plusieurs enfants, salariée à Monaco, sollicite son inscription en qualité de personne protégée de catégorie 3 pour louer un appartement relevant du secteur protégé d'habitation.

La loi exige que le demandeur soit né à Monaco et que ses parents y soient domiciliés au moment de la naissance.

Or, si Madame R. est née en Principauté, ses parents, bien qu'originaires de Monaco, étaient, au moment de sa naissance, domiciliés à Beausoleil.

Salariés en Principauté, ils ne s'y sont réinstallés que durant l'enfance de Madame R.

Madame R. n'a plus quitté Monaco depuis. Elle a effectué toute sa scolarité et toujours travaillé en Principauté.

Elle s'adresse à la médiation.

Compte tenu des attaches personnelles et familiales de Madame R. avec Monaco et de sa situation personnelle, une dérogation lui est accordée par le Ministre d'Etat, l'esprit de la loi étant de permettre une inscription en catégorie 3 des personnes ayant non seulement de très fortes attaches personnelles mais également familiales avec Monaco, ce qui est le cas de Madame R.

• l'analyse des conséquences de la décision administrative sur la situation du requérant :

Cas n° 9 : Madame G. est résidente en Principauté depuis une vingtaine d'années. Elle est néerlandaise et âgée de 82 ans.

La Société de Madame G. est sans activité depuis 2008.

Après avis de la commission ad'hoc, l'autorisation commerciale dont bénéficie Madame G. est retirée le 30 mai 2012 compte tenu de ce défaut d'activité.

Elle cesse d'être couverte par l'assurance maladie des travailleurs indépendants qui la prenait en charge.

Or, Madame G. souffre depuis plusieurs mois d'une pathologie qui nécessite un traitement long et coûteux.

En raison de son âge, de sa nationalité, de son lieu de résidence et de sa situation maritale, Madame G., qui ne relève pas de l'aide médicale gratuite, ne peut bénéficier d'aucune couverture médicale, publique ou privée.

Madame G. s'adresse à la médiation et dépose un recours gracieux auprès du Ministre d'Etat en s'engageant, si l'autorisation commerciale lui est rétablie, à céder son affaire commerciale pour en relancer l'activité.

L'examen juridique du dossier fait apparaître que le retrait d'autorisation commerciale est, en toute hypothèse, une faculté et non une obligation. De plus, selon la loi, l'absence d'activité commerciale ne doit pas pouvoir s'expliquer par des motifs légitimes. Or, la maladie de la requérante peut constituer un motif légitime.

Compte tenu de la situation de Madame G., le recours gracieux est favorablement accueilli.

I - A - 2 - c - Le «précédent» : portée et limite :

Les décisions prises en équité ne créent pas en elles-mêmes de précédents car elles s'appuient sur les données particulières que révèle l'examen du dossier et la prise en compte des conséquences de la décision administrative sur la situation du requérant.

C'est ainsi que suite au recours de Madame G. (cas n°9), plusieurs autres recours gracieux à l'encontre de décisions administratives de retrait d'autorisations commerciales pour absence d'activité, contestées par rapport à l'état de santé, ont néanmoins donné lieu à des avis négatifs et des refus ministériels.

Ce point est très important pour définir la portée et les limites de la médiation et de nature à rassurer les administrations qui redoutent la création de précédents.

Par ailleurs, il doit également être admis des administrés souvent prompts à comparer leur situation à celle d'autres justiciables.

Ce raisonnement par analogie est très répandu dans un petit Etat comme Monaco.

Il faut donc rappeler que chaque décision administrative repose sur des éléments de dossier et d'appréciation qui lui sont propres, éléments d'ailleurs confidentiels et dont n'ont donc pas connaissance les tiers. Il est, de ce fait, impossible d'opérer valablement de telles comparaisons.

Dans ce contexte, la mise en œuvre de la procédure de médiation a pour effet de s'assurer de la légalité et de l'équité de la décision et d'apprécier ses conséquences pour le requérant, et ce par rapport aux cas similaires connus.

Ce processus est interne : aucune comparaison entre situations individuelles ne peut être portée à la connaissance du requérant.

I - A - 3 - La proportionnalité :

Les décisions administratives fondées sur la préservation de l'ordre public sont fréquentes en raison de la politique suivie en matière de sécurité des personnes et des biens et souvent contestées dans le cadre de recours administratifs préalables.

Elles illustrent le rôle de la médiation dans l'appréciation des répercussions de la décision sur la situation personnelle ou professionnelle du requérant par rapport aux motifs de protection de l'ordre public fondant la décision contestée.

Elles concernent des domaines essentiels tels que l'activité professionnelle (refus de délivrance ou retraits de permis de travail, refus de délivrance ou retraits d'autorisations commerciales, refus de délivrance ou retraits d'agrément administratifs) mais affectent également la liberté de se déplacer, de s'installer et la vie privée et familiale (mesures d'éloignement du territoire, refus de révision d'une telle mesure, retraits de permis de conduire, refus de révision ou d'aménagement d'une telle mesure, refus de délivrance de visas ou de titres de séjour, refus de renouvellement ou retraits de titres de séjour).

Elles ont donc des conséquences sur la vie quotidienne des requérants qui justifient une analyse de la proportionnalité entre ces répercussions, d'une part, et la nature, la gravité et l'ancienneté des faits, d'autre part.

Dans toute la mesure du possible, il est recherché la possibilité d'aménager la sanction au moins provisoirement, en cas de nécessité avérée.

I - A - 3 - a - L'aménagement temporaire de la décision :

Cas n° 10 : Monsieur D., étudiant, fait l'objet d'une suspension de permis de conduire d'une durée de quatre mois pour excès de vitesse. Il doit se déplacer pour présenter ses examens de fin d'année à l'extérieur de Monaco.

Il adresse un recours gracieux au Ministre d'Etat.

Son permis de conduire lui est temporairement restitué sur la base de justificatifs et la durée de la suspension prolongée d'autant.

I - A - 3 - b - La mise en balance des motifs de la décision administrative avec ses répercussions :

• sur la situation professionnelle du requérant :

Cas n° 11 : Madame A. fait l'objet d'un refus d'autorisation commerciale pour absence de moralité compte tenu de faits délictueux commis il y a plusieurs années dont certains ont donné lieu à des condamnations amnistiées et d'autres n'ont pas été portés devant la justice.

Madame A. est établie à Monaco où elle vit avec son conjoint et son enfant depuis une quinzaine d'années.

La mise en balance de la gravité relative des faits commis, déjà anciens et des attaches de l'intéressée avec Monaco conduit à proposer d'accéder à sa demande.

Le recours gracieux porté devant le Ministre d'Etat fait l'objet d'un accueil favorable.

• sur la situation personnelle du requérant :

Cas n° 12 : Monsieur L. de nationalité française, résident dans une commune limitrophe, sollicite la délivrance d'un titre de séjour à Monaco pour rejoindre sa compagne qui y est établie.

Le refus qui lui est opposé mentionne ses revenus non pérennes et des renseignements de police défavorables.

Il dépose un recours hiérarchique auprès du Ministre d'Etat.

A l'examen du dossier, il est relevé que Monsieur L. bien qu'en C.D.D. a toujours travaillé de façon régulière et que la communauté de vie avec sa compagne est avérée.

Sur ce point, les textes concernant l'accueil des étrangers à Monaco ne permettent pas d'apprécier la durée d'une telle communauté de vie dans la mesure où, sauf à se trouver en situation irrégulière, les nouveaux arrivants doivent rapidement solliciter la délivrance d'un titre de séjour aux autorités.

La question se trouve donc posée de la mise en balance du respect de la vie privée par rapport à la prévention du risque de trouble à l'ordre public.

Sur proposition du Conseiller en charge des recours et de la médiation, au vu d'une mise en balance favorable au requérant, le titre de séjour sollicité est délivré.

*

* *

I - B - La participation de la médiation au processus de modernisation de l'Etat :

La médiation est un élément de la modernisation de l'Etat, d'ailleurs inséré dans le texte réglementant les relations administrés/administration, ce qui se vérifie par l'intérêt porté à la transparence, aux délais et à une action transversale.

I - B - 1 - La recherche de la transparence administrative :

I - B - 1 - a - par l'accès aux documents administratifs :

L'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 rend possible, sous certaines conditions, assouplies en 2012, l'accès aux documents administratifs, le Conseiller en charge des recours et de la médiation intervenant en cas de recours à l'encontre d'un refus opposé à une demande de consultation.

A l'occasion de l'examen de certains dossiers de recours ou de différends, il a été donné connaissance aux requérants de ces dispositions qui peuvent être mises en œuvre afin de les éclairer sur les décisions négatives prises à leur encontre.

Cette disposition permet à l'administré de s'assurer par lui-même de la manière dont sa demande a été traitée par les services administratifs : règles juridiques, délais, avis, procédures, motifs...

Cas n° 13 : Madame G. conteste devant le Ministre d'Etat le classement d'un appartement dont elle est propriétaire dans le secteur protégé d'habitation.

Les réponses négatives formulées, au cas d'espèce, ne relèvent pas de la législation concernant la motivation des actes administratifs et la réponse administrative respecte ce principe.

Cependant, durant l'instruction du recours hiérarchique adressé au Ministre d'Etat, le point est fait en liaison avec la Direction de l'Habitat et Madame G., dans le cadre de l'accès aux documents administratifs, concernant :

- la législation applicable ;
- la situation particulière de son logement ;
- la raison pour laquelle il relève bien du secteur protégé d'habitation.

Un cas de recours gracieux a été traité en 2012 suite à un refus de communication de documents administratifs.

L'information du public concernant l'accès aux documents administratifs pourrait être renforcée.

I - B - 1 - b - par la motivation des actes administratifs :

Les décisions administratives défavorables sont soumises à motivation. En réalité, seules le sont celles qui sont limitativement énumérées par la loi. Certains refus restent donc hors du champ de la motivation.

La motivation des actes administratifs est destinée à faciliter l'exercice des droits de la défense. Elle est aussi utile à l'information de l'administré et la bonne compréhension de la décision est, dans le processus de médiation, une étape capitale pour éteindre la contestation.

Plusieurs affaires traitées en 2012 ont mis en exergue un défaut de compréhension de la portée de la décision administrative négative et des conditions dans lesquelles elle pouvait aisément être corrigée à court ou moyen terme.

Cas n° 14 : Madame R. fait l'objet d'un retrait de titre de séjour car elle ne dispose plus d'un logement susceptible de l'accueillir en tant que personne hébergée, comme elle l'était jusqu'alors.

Madame R. dépose un recours hiérarchique auprès du Ministre d'Etat sollicitant la restitution de son titre de séjour et précisant qu'elle est disposée à louer un appartement à son nom à Monaco.

Le recours était donc sans utilité : il suffisait à Madame R. de prendre en location un logement et d'en informer directement la Direction de la Sécurité Publique.

Elle aurait conservé son titre de séjour ou en aurait obtenu la restitution sans difficulté, sans avoir à en référer au Ministre d'Etat.

• du point de vue de l'administré :

La procédure de médiation mise en place par l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 est de nature à permettre d'informer le requérant sur la portée de la décision défavorable prise à son encontre, soit au cours de l'instruction du dossier, soit dans la réponse au recours gracieux.

Cas n° 15 : Monsieur R. fait l'objet d'un refus d'attribution d'une pièce supplémentaire dans un logement domanial, demandée pour raison de santé.

Bien que la décision de refus ne soit pas légalement à motiver, il est proposé de donner toutes explications utiles au requérant : textes, procédure, motifs, modalités de révision de la décision...

De même, en matière de rejet d'offre dans le cadre d'un marché public, il a été proposé de faire part des motifs de refus, bien que cela ne soit pas imposé par la loi sur la motivation des actes administratifs, en cas de contestation par une entreprise soumissionnaire.

• du point de vue de la médiation :

Saisie d'une contestation, la médiation s'appuie aussi sur la motivation du refus opposé au requérant pour examiner le dossier.

Si les éléments de motivation avancés par l'administration ne sont pas suffisamment explicites ou sujets à caution il en est tenu compte dans la recommandation.

Cas n° 16 : Monsieur R. fait l'objet d'un refus d'autorisation commerciale, motivé par le fait qu'il n'a pas de lien avec Monaco et utilise le nom de Monaco dans la dénomination sociale.

L'examen du recours gracieux met en évidence qu'aucun de ces deux arguments n'est juridiquement fondé.

Le recours gracieux est accepté et l'autorisation commerciale délivrée.

I - B - 2 - Le respect de délais raisonnables :

L'administration a un délai de quatre mois pour répondre à une contestation.

A défaut de réponse au terme de ce délai, l'administré est détenteur d'une réponse implicite de rejet.

Cette «réponse» est contestable devant le Tribunal Suprême durant les délais du recours contentieux (deux mois).

I - B - 2 - a - Les décisions implicites de rejet :

Cas n° 17 : Monsieur S. se voit refuser une autorisation commerciale pour défaut de moralité en raison d'une commission rogatoire internationale menée à son encontre.

Il adresse un recours gracieux au Ministre d'Etat car la commission rogatoire internationale a été annulée, pour vice de forme, ce que ne mentionne pas le refus.

Dès lors, on ne sait pas si cet élément de procédure n'était pas connu de l'administration ou si la commission rogatoire internationale, de par son objet, caractérise en elle-même l'absence de moralité.

Il est proposé de retirer la décision administrative pour rechercher les faits reprochés.

Aucune réponse n'est adressée à Monsieur S. au delà du délai réglementaire.

Il serait légitime que les requérants reçoivent toujours une réponse écrite, motivée si la loi l'exige (c'était le cas du dossier cité) et ne se trouvent pas ainsi sans la moindre information écrite au-delà du délai réglementaire de quatre mois.

I - B - 2 - b - La saisine de la justice :

Cas n° 18 : Madame L. dépose un recours hiérarchique dans le domaine social, non soumis à la médiation, et saisit le Tribunal Suprême sur la base de la décision implicite de rejet dont elle est détentrice.

La décision est alors rapportée sans délai, son illégalité étant vraisemblable.

Les décisions dont l'illégalité est probable au vu des textes ou de la jurisprudence devraient toujours être rapportées spontanément en réponse au recours sans attendre une éventuelle saisine judiciaire qui représente pour le requérant une démarche ultime et pénible.

I - B - 2 - c - L'exercice des droits de la défense :

Il a été proposé, dans le domaine des marchés publics, de respecter un délai minimal entre le rejet des offres et la signature du marché afin de permettre aux entreprises dont l'offre est rejetée d'exercer les droits de la défense, aucun recours gracieux ne pouvant être utilement examiné lorsque le marché est déjà signé avec toutes les conséquences de droit et de fait vis-à-vis du cocontractant avec lequel l'Etat est engagé.

I - B - 3 - La coordination :

De par sa mission d'intermédiaire, la médiation est à même de servir d'interface entre l'administré et l'administration et d'analyser des dossiers transversaux :

I - B - 3 - a - L'interface administré/administration :

Cas n° 19 : A la suite d'un échange d'appartements qui a pris fin, l'appartement dont Madame D. est propriétaire dans le secteur libre reste loué selon les dispositions du secteur protégé d'habitation à un locataire qui dispose du droit au maintien dans les lieux .

Une rencontre est organisée entre Madame D. et le service compétent de l'Etat afin de trouver une solution acceptable pour les parties en présence.

I - B - 3 - b - Les dossiers transversaux :

Certains dossiers de recours ou de contestations touchent aux compétences de plusieurs Départements ou Services et l'intervention de la médiation permet d'établir une synthèse de visions différentes, complémentaires et parfois contra-dictoires.

Cas n° 20 : Monsieur A. fait l'objet d'une décision de refus de permis de travail du Directeur du Travail pour des faits ayant troublé l'ordre public.

Il adresse un recours hiérarchique au Ministre d'Etat.

L'avis du Département des Affaires Sociales et de la Santé, fondé sur la réinsertion socio-professionnelle, diverge de celui du Département de l'Intérieur qui s'appuie sur la prévention du trouble à l'ordre public.

Il incombe alors à la médiation de déposer une recommandation auprès du Ministre d'Etat après analyse du dossier sur le plan des faits, du droit et de l'équité en prenant en considération la politique suivie en la matière afin de ne pas créer d'injustice entre administrés se trouvant dans une situation comparable.

I - B - 3 - c - La Commission sociale du logement :

Une commission sociale spécialisée dans le domaine du logement a été créée par le Conseil de Gouvernement, lors de sa séance du 24 février 2001, à la suite de la promulgation de la loi n° 1.235 du 28 décembre 2000 relative aux conditions de location de certains locaux à usage d'habitation construits ou achevés avant le 1^{er} septembre 1947.

La mission assignée à cette commission était de rechercher une solution humaine aux difficultés que pourrait poser, au cas par cas, l'application de la loi n° 1.235 précitée.

Le champ de compétences de la commission a ensuite été élargi puisqu'elle peut être saisie de situations critiques en matière de logement, issues ou non de la mise en œuvre des dispositions de la loi concernant le secteur protégé en fonction :

- de l'ancienneté des attaches personnelles du requérant, sans toutefois définir de conditions strictes pour ne pas être exclusif ;

- de l'aspect humain de la demande selon : l'âge des requérants (retraités, personnes âgées), la situation familiale (famille monoparentale, présence d'enfants à charge), la situation médico-sociale (personnes malades ou handicapées, en difficulté sociale), la nationalité (familles de nationalités non communautaires).

La Commission sociale du logement, placée sous l'autorité du Ministre d'Etat, est présidée par le Conseiller en charge des recours et de la médiation et composée de représentants du Département des Finances et de l'Economie et du Département des Affaires sociales et de la Santé ainsi que de la Mairie de Monaco, de la Croix rouge monégasque et des Caisses sociales.

L'instruction des demandes nécessite à la fois :

- Une analyse juridique et administrative (situation au regard du séjour en Principauté, du travail, situation familiale, attaches...).

- Une enquête financière et sociale.

La mission de la commission consiste d'abord à délivrer une information et à orienter les personnes sur les aides financières légales, publiques et privées, les aides ponctuelles susceptibles d'être versées tant par les pouvoirs publics que les Caisses Sociales et les associations caritatives et, le cas échéant, les différents secteurs immobiliers accessibles en Principauté.

Son apport, sur le plan administratif autant qu'humain, résulte de son rôle de coordination inter-services et de suivi du requérant.

L'activité de la Commission sociale du logement qui a été soutenue durant plusieurs années s'est réduite depuis quelques mois.

Compte tenu de la sensibilité de la question du logement, il serait utile aux administrés concernés que la commission soit de nouveau saisie des demandes relevant de sa compétence.

*

* *

L'année 2012 a confirmé que la médiation a une mission particulière et originale dont le rôle se détache de celui des services exécutifs de l'Etat, et ce dans le prolongement de la publication de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sur les relations administrés/administration.

En raison de sa spécificité au sein de l'ordonnancement administratif, l'institution de la médiation s'accompagne d'une autonomie statutaire définie par ce texte réglementaire.

Le point est effectué sur la mise en œuvre de l'autonomie ainsi reconnue.

II - LA RECONNAISSANCE DE LA MÉDIATION À TRAVERS SON STATUT :

Dans le rapport 2011, est rappelé comment dans son titre Ier l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 consacrée à la relation administré/administration, réglemente la médiation et crée l'emploi de Conseiller en charge des recours et de la médiation, à travers son statut, ses attributions, ses modalités de saisine et la déontologie suivie.

Par ailleurs, est expliqué pourquoi en raison des spécificités constitutionnelles et politiques monégasques, le Gouvernement a choisi de créer une médiation interne (ou institutionnelle) et non d'établir une autorité administrative indépendante, ainsi que les avantages attachés à cette option.

La reconnaissance du statut de la médiation passe par sa prise en compte :

- en tant qu'activité de service public, intégrée à l'administration ;
- en tant qu'entité de service public, autonome de l'administration.

Quelle est la situation seize mois après la création de la médiation et de l'emploi de Conseiller en charge des recours et de la médiation ?

II - A - Une médiation intégrée à l'administration :

L'Ordonnance Souveraine ci-dessus rappelée régit la médiation : à Monaco, la médiation est interne. Elle n'est pas juridiquement indépendante. Elle est donc intégrée à l'administration.

II - A - 1 - Une vocation réglementée :

II - A - 1 - a - Le titre 1^{er} de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 :

Les alinéas 1^{er} et 2 de l'article 5 et l'alinéa 1^{er} de l'article 7 de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 définissent le dispositif de médiation :

- «*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*».

- «*Le Conseiller en charge des recours et de la médiation assure, dans le respect de garanties statutaires et procédurales, la charge de la médiation*».

Les articles 5 à 14 de l'Ordonnance en précisent la vocation :

- rechercher un accord amiable pour régler un différend ;

Le différend peut résulter soit d'un recours à l'encontre d'une décision administrative soit, en l'absence de décision administrative, d'une réclamation à l'encontre d'un contrat, d'un fait, d'une pratique, d'une procédure, d'une situation...

Son action s'étend à l'ensemble du champ d'intervention de l'administration d'Etat, après saisine, instruction et réponse par le service compétent et, lorsqu'une clause amiable est prévue, dans un contrat par exemple, la médiation intervient, le cas échéant, après le déroulement de cette procédure.

- instruire le cas qui lui est soumis ;

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

A l'instar de ses homologues étrangers, indépendants comme institutionnels, le Conseiller en charge des recours et de la médiation possède, à l'issue de la phase d'instruction du dossier, un pouvoir de recommandation fondé sur l'analyse des faits, du droit et de l'équité.

- suivre l'application de la décision ;

• à partir des cas traités, proposer des modifications de portée générale.

II - A - 1 - b - L'évolution des activités de la médiation au cours de l'année 2012 :

Il y a lieu d'observer, au vu de l'activité 2012, les éléments suivants :

Le nombre de recours et contestations diverses dont a été saisie la médiation en interne par l'autorité administrative a été en augmentation jusqu'en juillet 2012 par rapport à l'exercice 2011, au cours duquel il était en fort recul en comparaison avec les exercices antérieurs, à cette même période de l'année.

De nouveau, à compter d'août 2012, il a été en recul par rapport aux exercices précédant 2011.

Globalement, si le nombre de recours à l'encontre d'une décision administrative proprement dits, soumis en interne, reste stable depuis 2006 (2011 non compris), il demeure en baisse pour les contestations diverses depuis trois exercices : logement, difficultés sociales, financières, professionnelles...

Les quarante-deux dossiers soumis à la médiation en interne ont concerné dans deux tiers des cas des refus d'agrément administratifs, refus ou retraits de permis de travail, refus ou retraits d'autorisations commerciales, suspensions de permis de conduire, refoulements, la moitié de ces dossiers soulevant un problème de risque de trouble à l'ordre public.

Les dossiers relatifs à la fonction publique, aux marchés publics, à l'urbanisme, aux permis de construire, au logement, aux aides financières diverses etc... ont représenté un tiers des saisines internes.

Les affaires dont la médiation a été saisie directement par des administrés touchent à des questions de la vie quotidienne ou à des difficultés diverses avec les services administratifs.

La moitié des dossiers soumis à la médiation s'est conclue par une réponse positive pour le pétitionnaire.

Toutes les recommandations du Conseiller en charge des recours et de la médiation proposant une suite favorable au requérant ont été suivies par le Ministre d'Etat, à l'exception d'une.

Les décisions favorables résultant des recommandations 2012 ont eu des incidences financières mesurées pour le budget de l'Etat.

Sur onze affaires soumises au Tribunal Suprême en 2012 relatives à des décisions administratives individuelles, quatre avaient fait l'objet de recours gracieux. Sur ces onze affaires, quatre avaient été soumises à la médiation et trois requérants s'étaient rapprochés directement de la médiation, sans saisine formelle ultérieure.

Trois décisions administratives contestées transmises à la médiation en 2012 dont le rejet a été confirmé, sont déferées devant le Tribunal Suprême.

En terme de délais, il est à relever que les situations urgentes ont toutes été réglées dans des délais rapides permettant de répondre à la sollicitation exprimée.

Au global, la moitié environ des dossiers traités enregistre une réponse administrative en deux mois ou moins alors que pour l'autre moitié le délai mis à profit par l'administration pour répondre est de trois ou quatre mois voire plus.

Si des dossiers pré-contentieux complexes nécessitent l'utilisation du délai réglementaire de quatre mois, il n'en est pas toujours ainsi : l'aspect humain qui résulte de certaines saisines pourrait parfois être mieux pris en considération (délais, rédaction, explications fournies...).

II - A - 2 - Une saisine délimitée par l'ordonnance souveraine :

La médiation a une nature propre. Dès lors, sa saisine est délimitée par l'Ordonnance Souveraine :

II - A - 2 - a - des saisines prématurées :

La médiation ne participe pas à la mise en œuvre, au plan individuel, des politiques gouvernementales (cf. II B 1 a - Le respect de la neutralité et de l'impartialité - les politiques publiques - II B 2 - Les incompatibilités de fonctions du Conseiller en charge des recours et de la médiation).

La médiation est compétente et intervient après que les démarches individuelles préalables aient été menées auprès des services administratifs compétents, par le dépôt d'une demande et sur la base d'une réponse négative, contestée par l'administré sur le plan du droit ou de l'équité, jugée inadaptée ou ne répondant pas à la préoccupation exprimée.

Elle est compétente dans tous les domaines de la vie administrative sur la base d'un recours gracieux ou hiérarchique dit «préalable», à l'encontre d'une décision administrative, déposée dans les délais du recours contentieux (deux mois) ou d'autres différends formalisés, en l'absence de décision administrative sur laquelle fonder sa contestation.

Ce principe a été rappelé au cours de l'année 2012, en cas de saisine prématurée, à l'administré comme à l'administration, en particulier pour les demandes de révision des mesures de police administrative (décisions de refoulement du territoire et de refus de délivrance de permis de travail) qui relèvent d'attributions régaliennes au titre de la politique gouvernementale de sécurité des biens et des personnes.

Généraliste, la médiation n'a, en toute hypothèse, pas vocation à faire sa spécialité des dossiers relatifs aux troubles à l'ordre public.

II - A - 2 - b - des saisines discrétionnaires :

L'article 8 de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 dispose : «*Le Ministre d'Etat saisit le Conseiller de recours administratifs préalables ou d'autres différends (...)*».

L'utilisation de l'article «de» au lieu et place de l'article «des» est interprétée comme destinée à exclure une saisine automatique de la médiation de l'ensemble des recours et différends, pour consultation ou information.

L'existence de dossiers «réservés» est conforme à l'exercice du pouvoir politique en particulier pour décider de rechercher ou non un règlement amiable à un litige.

Toutefois, il doit être souligné à propos de la saisine :

- La compétence réglementaire de la médiation :

La médiation possède une compétence réglementaire pour intervenir dans les dossiers individuels conflictuels, compétence définie par une Ordonnance Souveraine, comme le sont ni plus ni moins les attributions des services exécutifs de l'Etat : *«la médiation intervient en cas de désaccords résultant soit de recours administratifs préalables (...) soit d'autres différends (...)»* ;

Sous l'autorité du Ministre d'Etat, l'exercice de cette mission relève du Conseiller en charge des recours et de la médiation : *«le Conseiller assure la charge de la médiation»*.

Ces dispositions confortent l'utilisation du dispositif de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 pour rechercher une solution amiable dans le règlement des conflits et différends.

En pratique, le système peut, par défaut d'information, rendre malaisé l'établissement de lignes directrices : synthèse des éléments de fait, de droit et d'équité, des réponses de l'administration (cf. I A 2 c Le *«précédent»* : portée et limite).

Ainsi, à la suite de la saisine d'une contestation concernant l'application d'une pénalité en matière de refus de logement domanial, il est apparu que cette règle avait déjà été contestée par d'autres administrés dont étaient saisies d'autres instances.

- La saisine directe du Ministre d'Etat :

La saisine du Conseiller par le Ministre d'Etat, de qui il relève, est directe, selon l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 (*«Le Ministre d'Etat saisit le Conseiller»...*) et aucune délégation de pouvoir ou délégation de signature n'est prévue pour les matières constitutionnelles comme les recours.

Par ailleurs, le Conseiller bénéficie d'une indépendance statutaire et fonctionnelle à l'égard des services exécutifs de l'Etat (cf. II B 3).

La pratique a pu affecter le respect de ces principes et créer des difficultés et confusions pour les services administratifs et les usagers.

Une réunion interne s'est tenue début 2013 pour améliorer la procédure de saisine.

- La dichotomie entre administrés :

La consultation discrétionnaire crée une dichotomie entre les administrés bénéficiant d'une procédure amiable ainsi que des garanties procédurales et déontologiques de la médiation et ceux qui n'en bénéficient pas.

Ainsi, pour les fonctionnaires, le recours administratif est prévu par l'article 15 de la loi n° 975 du 12 juillet 1975 portant statut des fonctionnaires de l'Etat. Le Tribunal Suprême a considéré ce dispositif, dans une décision rendue il y a quelques années, comme une *«garantie fondamentale des fonctionnaires»* dont la procédure légale déroge au droit commun des recours gracieux.

Le titre 1^{er} de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 sur les recours et la médiation renvoie au statut des fonctionnaires. Cette compétence est confortée par les garanties déontologiques et procédurales suivies, conformes à la position de l'autorité judiciaire.

Un dossier de fonction publique a été soumis à la médiation en 2012.

Par ailleurs, il semble, à la lecture de communications ou de publications que les dossiers soumis à la médiation font plus rarement l'objet de décisions implicites de rejet - donc en réalité d'absence de réponse - que ceux qui ne lui sont pas soumis.

Ceci s'explique vraisemblablement par le suivi réglementaire des dossiers traités par la médiation.

Conformément aux principes généraux qui gouvernent la médiation, signalés dans son rapport de présentation du 16 septembre 2011, l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 en réglemente la vocation et en délimite la saisine, posant ainsi les jalons de cette fonction publique nouvelle et à part entière.

II - A - 3 - Le maintien de l'intégration de la médiation dans l'administration :

Interne, la médiation assure une mission de service public. Cette intégration à l'administration est utile au bon fonctionnement de la médiation (cf. rapport 2011) et doit donc être préservée. Elle est, par ailleurs, conforme au statut du Conseiller en charge des recours et de la médiation.

II - A - 3 - a - La nécessité de renforcer la communication et l'information sur la médiation :

Comme tous les systèmes de médiation y compris internes, la médiation monégasque est accessible directement par l'administré (art 9 : *«Le conseiller peut être directement saisi par des administrés (...)»*).

La médiation, élément de la politique gouvernementale de l'amélioration des relations entre l'administration et l'administré, bénéficie de très peu d'actions de communication et d'information du public.

Les communautés étrangères, francophones, anglo-saxonnes ou autres, auxquelles s'adresse la communication gouvernementale sont habituées à disposer des services d'une médiation dans leur environnement institutionnel proche.

Il a été proposé d'améliorer l'information du public et des agents de l'Etat, vecteur de requêtes, sur les conditions de contestations amiables mises en place par l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 par l'introduction d'un message in fine ou en annexe des courriers, affichage aux guichets ou encore par diffusion de messages réguliers dans les médias etc...

Il est suggéré que la médiation soit intégrée aux formations de management des chefs de services de l'administration.

Il est rappelé que compte tenu de l'indépendance statutaire et fonctionnelle (cf. II B 3), d'une part, comme de la pluridisciplinarité de la fonction, d'autre part, les recours et la médiation devraient faire l'objet d'une rubrique mieux identifiée et plus facilement accessible sur le site Internet du Gouvernement Princier, au titre du service public aux particuliers et aux entreprises.

Le rapport annuel d'activité devrait également être plus aisément consultable à partir de ce site.

Des mesures de communication seraient très utiles aux usagers et aux services administratifs dès lors qu'il n'y a pas de saisine systématique de la médiation par l'autorité administrative (cf. II A 2 b des saisines discrétionnaires).

II - A - 3 - b - La nécessité de conserver une démarche participative :

La médiation a accès aux informations publiées mais doit aussi, en tant qu'entité autonome de l'administration (cf. II B), participer :

- aux questions qui la concernent notamment en matière d'organisation et de fonctionnement ;
- aux échanges, internes ou externes, portant, à quelque titre que ce soit, sur sa mission.

L'accès de la médiation à l'information reste encore mal établi : réglementation récente, principes de saisine discrétionnaire et d'indépendance statutaire et fonctionnelle...

Par ailleurs, la médiation devrait pouvoir être associée :

- aux actions de modernisation de l'Etat dont elle est partie prenante en tant que volet de la relation administrés/administration ;
- aux réflexions concernant les droits de l'homme, comme le sont habituellement les médiateurs.

Enfin, il est confirmé, qu'à partir des situations individuelles examinées, des dysfonctionnements ou des améliorations potentielles de textes ou de procédures peuvent être identifiés et un retour d'information ainsi effectué.

La médiation pourrait donc utilement participer à des réflexions de portée générale, à partir des thèmes traités, notamment dans les deux domaines ci-dessus et dans ceux qui lui sont le plus souvent soumis et ce, sans soulever d'incompatibilités de fonctions (cf. II B 2).

Cette démarche «participative» serait conforme à l'Ordonnance Souveraine (article 14 : «il établit annuellement un rapport qui, sur la base des dossiers traités, peut conclure à des propositions de caractère général»).

II - A - 3 - c - Le suivi réglementaire des recommandations en 2012 :

Lorsque la médiation est saisie, le dépôt de la recommandation n'est qu'une étape dans le processus de règlement du litige.

La médiation doit alors être informée des suites réservées aux dossiers traités y compris judiciaires («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»).

Elle pourrait aussi utilement être informée de contestations dont elle n'a pas été saisie en amont ou de dépôt d'actions judiciaires et ce conformément au règlement (article 13 alinéa 3 : «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»).

Le suivi réglementaire, qui n'a pas encore acquis de caractère automatique, s'est effectué à la demande.

*

* *

II - B - Une médiation autonome de l'administration :

Le Délégué aux Affaires Juridiques auprès du Gouvernement a écrit dans le rapport de présentation publié au Journal de Monaco le 16 septembre 2011 que l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 donne à la médiation «une assise juridique et institutionnelle substantielle» et tend à assurer au Conseiller en charge des recours et de la médiation «une autonomie maximale» dans le respect du système hiérarchique défini par le statut des fonctionnaires de l'Etat.

La médiation représente donc une entité administrative autonome, dotée d'une mission de service public réglementée, intervenant sous l'autorité directe du Ministre d'Etat.

La spécificité institutionnelle de la médiation résulte de cette autonomie au sein de l'administration qui se traduit par des règles déontologiques, des incompatibilités de fonctions et l'indépendance statutaire, fonctionnelle et matérielle.

II - B - 1 - La déontologie appliquée :

Les droits des administrés sont garantis par l'Ordonnance Souveraine (article 11) : la médiation respecte les principes de neutralité et d'impartialité ainsi qu'une stricte confidentialité concernant les informations ayant trait à la vie privée des personnes impliquées, recueillies pendant l'instruction des requêtes.

Ces dispositions sont essentielles à une médiation interne en terme de sécurité comme de crédibilité pour l'usager.

II - B - 1 - a - Le respect de la neutralité et de l'impartialité :

• les conflits privés :

La médiation n'est pas compétente en matière de litiges privés entre particuliers ou entreprises.

L'examen de recours gracieux déposés devant le Ministre d'Etat met parfois en exergue des contentieux entre particuliers.

Ce cas de figure se présente, notamment, dans le domaine commercial et des marchés publics dans lesquels l'Administration peut être amenée à se pencher sur des recours dans le cadre de ses prérogatives, sur fond de différends entre entreprises.

La médiation n'intervient pas pour trouver une solution à ces conflits privés.

• les politiques publiques :

La médiation se conforme aux décisions politiques arrêtées par les pouvoirs publics ainsi qu'aux lignes de conduite administratives habituelles (les «*précédents*»), dans le cadre de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'Etat, sous réserve de l'appréciation de l'équité.

C'est ainsi que sa recommandation en a tenu compte concernant le recours gracieux déposé à l'encontre de l'Ordonnance Souveraine n° 3.485 du 11 octobre 2011 réglementant l'urbanisation du secteur de Saint-Roman ou, en général, lorsqu'une décision administrative contestée dans le cadre d'un recours administratif préalable repose sur la politique gouvernementale concernant la sécurité des biens et des personnes, la politique de l'immigration ou encore la lutte contre les infractions routières.

II - B - 1 - b - Le respect d'une confidentialité renforcée :

Dans le rapport 2011, avait été soulevée la question de la circulation des documents internes et confidentiels, en particulier des recommandations qui peuvent contenir, pour permettre la décision du Ministre d'Etat, des informations confidentielles relevant en particulier de la vie privée des requérants.

A cet égard, la Commission de contrôle des informations nominatives a rappelé dans son rapport 2011 que, consultée sur le projet d'Ordonnance Souveraine n° 3.413, elle avait considéré, en matière de recours et de médiation que les «*traitements automatisés d'informations nominatives à partir desquels seront traitées les informations sollicitées par le [médiateur devraient] être mis en conformité avec les dispositions de la loi n° 1.165*».

Cet avis conforte l'impératif de ne pas reproduire ou diffuser les recommandations du Conseiller en charge des recours et de la médiation et de les restituer pour classement dans ses archives.

Hormis les dispositions statutaires à caractère général des fonctionnaires, les dispositions spéciales de neutralité, d'impartialité et de respect de la vie privée et familiale gouvernent l'ensemble des missions susceptibles d'être confiées au Conseiller en charge des recours et de la médiation, s'agissant d'une fonction à part entière.

II - B - 1 - c - Le respect du contradictoire :

Le principe du contradictoire est également appliqué par la médiation (article 12).

• du point de vue de l'administré :

Les administrés ont droit à être informés et à consulter des documents administratifs.

Ils peuvent exposer leurs arguments pour obtenir la révision de la décision administrative qu'ils contestent non seulement par écrit mais également oralement.

Plus de la moitié des administrés ont pris l'attache du Conseiller en charge des recours et de la médiation à l'appui de leur requête.

Ces entretiens ayant aussi pour but d'expliquer la décision, sa portée et d'orienter ou d'accompagner le requérant, une meilleure communication institutionnelle sur la médiation permettrait de renforcer ces contacts ce qui serait très utile.

• du point de vue de la médiation :

La médiation s'appuie aussi sur le principe du contradictoire car il permet, compte tenu du pouvoir d'investigation dont elle dispose, de vérifier la bonne foi des requérants.

Plusieurs recours instruits en 2012 ont ainsi révélé que le requérant était de mauvaise foi, ce qui a influencé négativement la recommandation.

II - B - 2 - Les incompatibilités de fonctions du conseiller en charge des recours et de la médiation :

II - B - 2 - a - Définition des incompatibilités de fonctions :

La publication de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011 a soulevé la question des incompatibilités entre l'exercice des fonctions de Conseiller en charge des recours et de la médiation, d'une part, et la participation à l'instruction de demandes diverses ou la pratique d'activités annexes, d'autre part.

Elles ne sont toutefois pas réglementées.

Les incompatibilités de fonctions consistent à éviter que le Conseiller en charge des recours et de la médiation ne se trouve «*juge et partie*», c'est-à-dire n'intervienne dans le processus de la décision individuelle pour avoir à connaître du dossier, une seconde fois, si la décision est contestée dans le cadre d'un recours administratif préalable.

Les saisines prématurées (cf. II A 2 a) se heurtent à une incompatibilité de fonctions.

II - B - 2 - b - Portée des incompatibilités de fonctions : des activités complémentaires de la médiation :

Les incompatibilités de fonctions ne s'appliquent pas aux missions à caractère général entrant dans le cadre d'une démarche participative (cf. II A 3 b).

Les incompatibilités de fonctions ne s'appliquent pas non plus, par définition, à la participation à des procédures ou à des instances d'arbitrage, de conciliation, de coordination ou intervenant à titre de recours.

Au contraire, de telles participations seraient à rechercher compte tenu des similitudes en terme de statuts, de missions et de garanties d'ordre procédural.

II - B - 2 - c - Évolutions au cours de l'année 2012 :

Le Conseiller en charge des recours et de la médiation a cessé d'être rapporteur devant les Conseils de discipline des fonctionnaires et agents compte tenu de la confusion constatée dans l'esprit des justiciables qui y étaient traduits avec les fonctions de chargé des recours et contestations.

Les mandats du Conseiller de représentant de l'administration à la Commission de la fonction publique et de membre suppléant à la Cour supérieure d'arbitrage des conflits collectifs du travail n'ont pas été poursuivis ou reconduits.

Pour le bon respect de sa neutralité et de son impartialité, le Conseiller en charge des recours et de la médiation bénéficie d'une protection renforcée par rapport à la protection de droit commun définie par le statut des fonctionnaires : il s'agit de l'indépendance statutaire, fonctionnelle et matérielle de la médiation.

II - B - 3 - Le respect de l'indépendance statutaire, fonctionnelle et matérielle accordée à la médiation :

II - B - 3 - a - Définition et portée d'une protection réglementée :

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, conformément à la loi n° 975 du 12 juillet 1975 portant statut des fonctionnaires de l'Etat, sur un emploi dit «*supérieur*». A ce titre, il relève directement du Ministre d'Etat.

Le Ministre d'Etat lui garantit l'indépendance statutaire et fonctionnelle à l'égard des services exécutifs dont il ne peut recevoir d'instruction dans l'exercice de ses missions.

S'y s'ajoute l'assurance de pouvoir bénéficier des moyens matériels d'exercice de ses fonctions.

Le Gouvernement avait souligné dans une réponse au Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, publiée en 2009, sur le thème de l'indépendance de la médiation :

«La nomination par le Prince 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».

L'indépendance statutaire, fonctionnelle et matérielle représente une mesure de protection personnelle :

- pour l'administré qu'il vise à assurer d'un traitement neutre et impartial de sa requête ;

- pour le Conseiller en charge des recours et de la médiation qui doit exercer ses missions sans subir de pressions directes ou indirectes : dépôt de recommandations, exercice d'une médiation, rédaction du rapport annuel d'activité.

Ce principe n'a, en revanche, aucune incidence sur son positionnement hiérarchique et statutaire au sein de l'administration.

II - B - 3 - b - La poursuite de l'institution de la médiation :

• pour garantir l'indépendance statutaire :

Le Gouvernement Princier a approuvé un organigramme intitulé «*Recours et Médiation*» comprenant l'emploi public permanent de Conseiller en charge des recours et de la médiation.

La mise en place de la fonction doit être achevée par la mention de l'emploi ainsi créé dans :

- l'Ordonnance Souveraine n° 6.364 du 17 août 1978 sur les emplois supérieurs ;
- L'Ordonnance Souveraine n° 724 du 5 octobre 2006 sur les rangs et préséances des fonctionnaires de l'Etat.

Fonctionnaire nommé à la discrétion du Gouvernement, le Conseiller en charge des recours et de la médiation reste soumis à un pouvoir hiérarchique.

Il peut résulter entre l'indépendance statutaire, d'une part, et la qualité de fonctionnaire relevant d'un pouvoir discrétionnaire, d'autre part, une contradiction qui n'est pas favorable à un travail neutre et impartial.

Dès lors, pour garantir l'indépendance dans l'examen des dossiers traités et la rédaction du rapport annuel d'activité, le Conseiller en charge des recours et de la médiation doit a minima être soumis aux dispositions à caractère général du statut des fonctionnaires - hors toute dérogation légale ou extra-légale, lors de sa nomination, durant l'exercice de ses missions comme au moment de leur cessation, et ce conformément à la déclaration gouvernementale de 2009.

• pour garantir l'indépendance fonctionnelle et matérielle :

L'indépendance fonctionnelle et matérielle s'est accrue avec le vote par le Conseil National pour 2013 d'un chapitre budgétaire identifié comprenant, d'une part, des frais de fonctionnement (4.500 euros de frais d'administration) et, d'autre part, la rémunération du Conseiller en charge des recours et de la médiation ainsi que celle d'un mi-temps de secrétaire sténo-dactylographe, inscrit à l'organigramme.

Pour assurer l'indépendance statutaire et fonctionnelle, des crédits complémentaires devront y être ajoutés en 2014 : déplacements, communication...

II - B - 3 - c - La confirmation de l'indépendance : l'ouverture sur l'extérieur de la médiation monégasque :

Le Gouvernement Princier a décidé de confier au Conseiller en charge des recours et de la médiation le suivi de la convention sur la protection des droits des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels du 12 juillet 2007 du Conseil de l'Europe, au titre d'institution nationale indépendante compétente pour la promotion et la protection des droits des enfants.

La procédure de ratification de la convention est en cours.

Par ailleurs, la candidature du Conseiller en charge des recours et de la médiation, en tant que membre associé, à l'Association des ombudsmans et médiateurs de la francophonie (AOMF) a fait l'objet d'un accueil favorable du conseil d'administration sur avis favorable unanime des membres du comité des adhésions.

Cette adhésion devrait être entérinée par l'assemblée générale de l'association qui se réunira en novembre 2013.

La participation du Conseiller en charge des recours et de la médiation aux activités de ce groupement devrait contribuer à la professionnalisation de la fonction.

Ces avancées confirment tant la reconnaissance de l'indépendance de la médiation monégasque que son ouverture sur l'extérieur.

*

* *

Pour un fonctionnaire, la rédaction d'un rapport d'activité à publier est inattendue et inhabituelle.

Pour un médiateur, cette publication participe d'un processus naturel qui l'assure du respect de ses prérogatives :

Monsieur Dominique BAUDIS, Défenseur des droits français écrit dans son rapport 2011 au sujet de l'institution qu'il dirige, pourtant indépendante et reconnue :

«Son impartialité relève d'une démarche (...) qui repose notamment sur la transparence et le caractère contradictoire de ses procédures».

La diffusion du document ci-dessus, prévue à l'article 14 de l'Ordonnance Souveraine n° 3.413, illustre la double caractéristique de la médiation monégasque : interne et autonome et, à ce titre, sa particularité juridique et institutionnelle.

Elle a aussi un but pédagogique et permet d'acter des évolutions du dispositif :

La publication, dans l'Ordonnance Souveraine n° 3.413 du 29 août 2011, d'un titre Ier consacré à la médiation a constitué une étape juridique majeure.

Le rapport d'activité 2012 de la médiation témoigne de la poursuite de l'institution d'une mission autonome de proximité, utile et spécifique, participant de la volonté du Gouvernement Princier de moderniser l'Etat.

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

IMPRIMERIE GRAPHIC SERVICE
GS COMMUNICATION S.A.M. MONACO

imprimé sur papier 100% recyclé

