

**Projet de loi n° 895 modifiant la loi n° 975 du 12 juillet 1975  
portant statut des fonctionnaires de l'Etat**

**Avis du Haut Commissariat à la Protection des Droits, des Libertés et à la Médiation**

En réponse à la saisine du Président du Conseil National, au dernier état par courrier du 8 août 2019, le Haut Commissariat (HC) formule ci-après les observations qu'appelle, à son sens, le projet de loi n° 895 modifiant la loi n° 975 du 12 juillet 1975 portant statut des fonctionnaires de l'Etat, dans sa version amendée par la Commission des Intérêts Sociaux et des Affaires Diverses en mars 2019, connaissance prise des commentaires en réponse du Gouvernement, transmis par courrier du 25 juillet 2019 au Conseil National, étant précisé que ces commentaires n'avaient pas encore donné lieu à révision du projet de dispositif amendé à la date à laquelle le HC émet le présent Avis.

*NB. sauf mention contraire, les numéros d'articles visés ci-dessous correspondent à la numérotation des articles de la loi n° 975, modifiée, telle que résultant du dispositif amendé de mars 2019.*

**Remarques générales**

- Ce texte ne régit que le statut des fonctionnaires - statut quasiment exclusivement réservé aux ressortissants monégasques, par la pratique aujourd'hui et demain par la loi (cf. article 2) - et renvoie toutes les règles régissant les agents contractuels - c'est-à-dire la grande majorité des effectifs de la Fonction Publique monégasque - à une Ordonnance Souveraine à venir. S'il faut se réjouir qu'il soit désormais envisagé de formaliser des règles pour encadrer la situation professionnelle de ces agents, et ainsi leur conférer une plus grande protection, on peut regretter que celles-ci n'aient pas été fixées d'emblée en parallèle des discussions sur la refonte du statut des fonctionnaires. Il conviendra à tout le moins que le législateur s'assure, à des fins de sécurité juridique et de bonne cohérence d'ensemble et compte tenu de l'importance d'un tel texte pour les travailleurs concernés :
  - que le délai de publication du texte réglementaire soit le plus réduit possible,
  - que ses grandes orientations aient pu en être validées en amont,
  - que le Haut Commissariat soit également consulté sur ce texte, à l'initiative cette fois-ci du Gouvernement qui n'exerce que très exceptionnellement cette faculté.
  
- Malgré la refonte à laquelle il est procédé du statut, dans une optique de dépeussierage et de modernisation, sa portée reste strictement limitée aux droits et obligations des fonctionnaires dans leurs rapports de travail avec l'Etat employeur. Il est à noter que **dans certains pays (ex. Belgique), le statut des fonctionnaires aborde également, quand bien même succinctement, la manière dont le fonctionnaire doit agir auprès des administrés et rendre le service au public** (principes de courtoisie, de bienveillance, de neutralité, de respect des lois et règlements etc...). A défaut pour le Gouvernement de s'être penché sur ce volet à la faveur notamment du texte de 2011 consacré à la relation entre l'Administration et l'administré (OS n° 3.413 du 29 août 2011), la question pourrait se poser de l'opportunité d'introduire une disposition générale dans la loi, qui resitue les droits et devoirs statutaires des fonctionnaires par rapport à la finalité de leur mission de service public et qui puisse à l'avenir servir de fondement à l'élaboration d'un « code de bonne conduite administrative » dont le HC a appelé l'élaboration de ses vœux, notamment dans son rapport d'activité 2015 -2016 (pages 20-21).

- Ce texte instaure de **nouveaux droits pour les fonctionnaires** que le HC tient à saluer et en particulier : congé parental pour les hommes (art. 63), reclassement (art. 54 et 54 bis), mi-temps thérapeutique (art. 53 bis), congé de soutien familial (art 57-2), possibilité de faire don de congés pour un collègue ayant un enfant malade (art 49-2).
- Cette réforme a également été l'occasion d'introduire un **article général de prohibition de la discrimination dans le cadre de l'emploi public**, ce dont le HC se réjouit particulièrement. Il faudra néanmoins veiller ultérieurement à ce que, par souci d'équité entre les travailleurs, une mesure équivalente soit prise d'une manière ou d'une autre dans le cadre de l'emploi privé. En outre, et une fois cette extension réalisée, **la question des sanctions applicables en cas de discrimination prohibée devra nécessairement être posée**, dès lors en particulier que la discrimination dans l'emploi à raison du handicap est aujourd'hui réprimée pénalement (Loi n° 1.410 du 2 décembre 2014 sur la protection, l'autonomie et la promotion des droits et des libertés des personnes handicapées) et qu'il n'est pas envisageable d'établir une hiérarchie entre les discriminations, selon le motif en cause - étant rappelé que la responsabilité pénale de l'Etat en tant que personne morale ne peut jamais être engagée (article 4-4 du code pénal).
- Partout où il est fait mention, au sein de la loi, de droits liés au conjoint du fonctionnaire (ex : articles 49-2, 64, 66-1 etc..), il faudra penser à compléter ces dispositions, le moment venu, pour qu'elles bénéficient également aux partenaires d'un CVC.

## I- Examen du PDL sous l'angle spécifique de la lutte contre les discriminations

### a. **Article 17 de la loi n° 975 : principe général de non-discrimination**

Tout en soulignant le progrès incontestable que représente l'ajout d'une disposition générale ayant vocation à prohiber toute discrimination dans le cadre du statut, le HC émet les remarques suivantes :

- Sur la portée de l'interdiction
  - L'article existant du statut, tout comme la rédaction envisagée en remplacement, interdit les « distinctions entre fonctionnaires ». **Il semble préférable au HC de substituer au terme « distinction » celui de « discrimination »**, notion qui correspond à la réalité de ce que le législateur souhaite interdire et qui recouvre intrinsèquement l'idée d'un traitement défavorable injustifié (des distinctions objectives pouvant être opérées entre fonctionnaires, lorsqu'elles répondent à un but légitime et constituent un moyen nécessaire et proportionné pour l'atteindre, sans qu'elles aient vocation à être prohibées). **Ceci permettrait au demeurant de consacrer pour la première fois formellement cette notion dans un texte législatif\*, voire de la définir à la faveur de cette loi** (étant toutefois relevé qu'une telle définition aurait plus logiquement sa place dans une loi-cadre de lutte contre les discriminations, que les instances internationales tout comme le HC appellent de longue date leurs vœux mais qui ne semble pas à ce jour d'actualité).

---

\* De fait, la notion de « discrimination » ne figure en tant que telle que dans les ordonnances créant des organes de lutte contre les discriminations (OS n° 4.524 du 30 octobre 2013 instituant le HC et OS n° 7.178 du 25 octobre 2018 créant le comité de promotion et de protection des droits de la femme), sans néanmoins que ce terme soit repris dans aucune des dispositions de droit interne traitant à ce jour des discriminations prohibées.

- Quand bien même le législateur opterait pour faire l'économie d'une définition de ces notions dans le statut, il apparaît à tout le moins nécessaire de préciser que l'interdiction visée s'entend de toute discrimination « **directe ou indirecte** », et ce afin de couvrir, conformément aux recommandations internationales (RPG n° 7 de l'ECRI notamment), le cas de règles apparemment neutres mais s'avérant en pratique pénalisantes dans leurs effets pour un groupe particulier de personnes à raison d'un des motifs prohibés.
- Une reformulation générale de l'article 17 nous paraît en tout état de cause s'imposer dès lors que **la rédaction actuelle ne permet pas d'interdire les discriminations dans la phase de recrutement des personnels** - les personnes qui candidatent à un poste dans la Fonction Publique n'étant par définition pas encore fonctionnaires et n'entrant donc pas dans le champ de l'interdiction des « distinctions entre fonctionnaires », alors même qu'il est bien évidemment nécessaire que le principe général de non-discrimination à raison d'un des motifs prohibés s'applique également à elles pour l'accès à l'emploi public.
- En outre, et à l'image des dispositions que la Commission a souhaité introduire à l'article 66-14 en matière de télétravail, il paraît nécessaire de prévoir que les fonctionnaires ne peuvent être sanctionnés ou faire l'objet de mesures défavorables pour avoir dénoncé des agissements discriminatoires ou avoir refusé de les subir ou de les pratiquer y compris sur instruction (protection contre les représailles).
- Sur les critères
  - La Commission nous semble avoir souhaité à juste titre inclure le critère du sexe dans la liste générale des motifs de discrimination prohibés (en l'intégrant à l'alinéa 2), dès lors qu'il ne semble pas y avoir lieu de traiter distinctement ce critère. Partant, si le législateur devait choisir de s'en tenir à la rédaction actuelle, l'alinéa 1 devrait en tout état de cause être supprimé pour éviter le doublon, tant sur le critère que sur les circonstances exceptionnelles dans lesquelles il peut être établi des distinctions.
  - Nous comprenons des observations du Gouvernement (§2.2) que celui-ci propose de substituer au critère du sexe celui du genre. Les deux termes ne recouvrant pas les mêmes réalités, il est bien évidemment nécessaire de conserver distinctement ces deux critères. Il serait néanmoins plus judicieux d'employer le terme « **identité de genre** » pour éviter tout amalgame et se conformer en parallèle aux recommandations de l'ECRI (Rapport de l'ECRI sur Monaco, mars 2016, §64).
  - Un certain nombre d'autres motifs de discrimination manquent à la liste, parmi lesquels **l'âge, l'état de grossesse, le nom patronymique** (particulièrement nécessaire dans le contexte monégasque en raison de la taille de la population et des préjugés susceptibles d'être fondés sur l'appartenance familiale), sans qu'il apparaisse pouvoir exister de justification à ne pas les viser. **Il paraît donc indispensable de compléter la liste des critères de discrimination.** Par ailleurs, le critère actuellement retenu d'« origine ethnique » paraît réducteur et ne coïncide en outre pas avec celui mentionné à l'article 13 qui vise « l'origine ethnique ou raciale ». Dans la mesure où le terme de « race » est sujet à controverse (l'ECRI faisant le choix de le mettre entre guillemets), le vocable « origine ethnique ou prétendue race » pourrait être retenu.

- Dans la mesure où l'on ne se trouve pas en l'espèce en matière pénale, le HC rejoint le choix qui a été fait par la Commission d'alléger la rédaction de l'article en citant les motifs de discrimination sans les accompagner des mentions « appartenance ou non appartenance », « vraie ou supposée » qui figurent par ailleurs dans les textes de droit interne à visée répressive, compte tenu du principe d'interprétation stricte de la loi pénale. Il **semble néanmoins important dans cette optique que le rapport de la Commission sur le projet de loi, qui fixera l'intention du législateur, précise bien que les motifs doivent être entendus comme réels ou supposés.**
- Les critères visés à l'article 13 (mentions interdites dans le dossier individuel du fonctionnaire) devront également être complétés en fonction de ceux retenus à l'article 17, à l'exception des critères qui peuvent légitimement apparaître dans le dossier (âge ou sexe notamment), et les termes harmonisés au sein des deux articles.

**Pour rappel, s'agissant des critères actuellement visés par la législation monégasque**

*« Sont punis des mêmes peines ceux qui, par l'un des moyens énoncés à l'article 15, provoquent à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur **origine**, de leur appartenance ou de leur non appartenance à une **ethnie**, une **nation**, une **race** ou une **religion** déterminée, ou à raison de leur **orientation sexuelle**, réelle ou supposée. » (Article 16 de la Loi n° 1.299 du 15 juillet 2005 sur la liberté d'expression publique)*

*« Lorsqu'elles sont commises envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur **sexe**, de leur **handicap**, de leur **origine**, de leur **orientation sexuelle**, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, réelle ou supposée, à une **ethnie**, une **nation** ou une **race** déterminée, de leur **adhésion** ou non **adhésion**, vraie ou supposée, à une **religion**... (Article 234-2 du Code Pénal tel que modifié par la Loi n° 1.464 du 10 décembre 2018 relative au renforcement de la protection des personnes contre la diffamation et l'injure)*

*« Toute différence injustifiée de traitement commise à l'égard d'une personne, que ce soit en raison de son **handicap** ou, s'il s'agit d'une personne morale, de celui de ses membres, est punie d'un emprisonnement de 10 jours à 2 ans et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26 du Code pénal, ou de l'une de ces deux peines seulement, lorsqu'elle consiste :*

*1) à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;*

*2) à refuser d'embaucher, à sanctionner, à licencier une personne, ou à lui refuser un stage ou une formation.*

*Les dispositions du précédent alinéa ne s'appliquent pas aux distinctions opérées entre les personnes lorsqu'elles sont objectivement justifiées par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but sont appropriés. » (Article 55 de la Loi n° 1.410 du 2 décembre 2014 sur la protection, l'autonomie et la promotion des droits et des libertés des personnes handicapées)*

- Sur les tempéraments

- Si la Commission a eu raison de vouloir préciser la notion trop vague initialement retenue dans le PDL « d'exigences liées à l'exercice de certaines fonctions » permettant une dérogation au principe de non-discrimination, en empruntant au droit européen et français la notion « d'exigences professionnelles essentielles et déterminantes », la rédaction finale de l'alinéa prévoyant ce tempérament reste confuse et ne permet pas en outre de circonscrire précisément le cadre de ces exigences. Rappelons en effet que pour qu'une différence de traitement soit justifiée, il est nécessaire que l'objectif visé par la mesure (distinction sur un motif prohibé) soit légitime et que les moyens de réaliser cet objectif soient nécessaires et proportionnés.

- Par souci de simplification rédactionnelle, il semble possible de prévoir que ce tempérament s'applique à tous les critères énumérés à l'alinéa précédent, quand bien même il ne sera évidemment jamais possible qu'une exigence essentielle et déterminante permette de déroger au principe d'interdiction de la discrimination fondée par exemple sur l'appartenance à une prétendue race ou à une ethnie.
- S'agissant du critère de l'âge, la disposition doit prévoir des exceptions dès lors qu'il s'agit de distinctions opérées dans le cadre des droits à retraite ou de la limite d'âge imposée pour le vivier (si celle-ci devait perdurer – cf. observation du HC en page 6).
- Il faut noter en outre que certaines distinctions peuvent être opérées sur la base d'un critère prohibé dès lors qu'elles visent à compenser un handicap ou un état de santé particulier. Ces distinctions n'entrant pas dans le champ de l'exception prévue par le biais des exigences professionnelle essentielles, elles doivent être prévues par ailleurs.

#### >>>> Proposition de nouvelle rédaction – article 17

Dans l'application des dispositions du présent statut, toute discrimination directe ou indirecte fondée sur le sexe, l'orientation sexuelle, **l'identité de genre, l'âge, le nom de famille**, l'apparence physique, le handicap, l'état de santé, **l'état de grossesse**, la religion, les opinions politiques ou philosophiques, l'appartenance syndicale, l'origine ethnique ou la prétendue race, est interdite.

*[Une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable à raison de l'un des motifs visés au premier alinéa. Une discrimination indirecte se produit si une règle apparemment neutre a pour effet qu'un groupe de personnes soit moins favorablement traité à raison de l'un de ces motifs.]*

Des distinctions peuvent toutefois être opérées en vue de répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante liée à la nature des fonctions ou aux conditions de leur exercice, pour autant que cette exigence réponde à un objectif légitime et constitue une mesure nécessaire et proportionnée pour l'atteindre.

De même, des conditions d'âge ont vocation à s'appliquer pour [le recrutement des élèves fonctionnaires ou] l'ouverture des droits à pension conformément à la législation en vigueur, sans qu'elles ne constituent une discrimination prohibée.

L'interdiction des discriminations visées au premier alinéa n'empêche pas que des mesures spécifiques soient prises pour prévenir ou compenser des désavantages liés à l'un des motifs visés audit alinéa.

Aucune fonctionnaire ne peut faire l'objet de sanctions disciplinaires ou de mesures ayant pour objet ou pour effet d'affecter défavorablement sa carrière pour avoir refusé de pratiquer ou de subir des agissements discriminatoires, les avoir dénoncés ou en avoir témoigné.

#### **b. Article 18 de la loi n° 975 : l'état de santé**

- Le HC ne peut que se réjouir de la modification apportée à cet article pour éliminer, d'une part la référence à certaines maladies identifiées, permettant auparavant de barrer l'accès à la Fonction publique d'Etat aux personnes en étant porteuses (tuberculose, cancer et affection neuromusculaire) et, d'autre part, la notion de guérison définitive d'une affection mentale, particulièrement inadaptée. Il faut relever que ces mêmes formulations sont encore présentes dans de nombreux textes monégasques législatifs et réglementaires. Le législateur devra donc prendre le soin de modifier les lois concernées et d'inviter le Gouvernement à en faire de

même pour les textes relevant de son champ de compétence (ex : Loi n° 1.096 du 7 août 1986 portant statut des fonctionnaires de la Commune ou Ordonnance n° 13.841 du 29 décembre 1998 portant règlement relatif à l'activité des assistants au Centre hospitalier Princesse Grace).

#### c. Article 22, 63 et 66-1 à 66-7 : le sexe

- Si le texte, dans sa version amendée comme dans les précédentes, reste muet sur la possibilité pour un fonctionnaire stagiaire d'effectuer son stage à **temps partiel**, les observations du Gouvernement sur le texte amendé laissent à penser que l'interprétation qui a vocation à être faite des articles 22 et 66-1 à 66-7, à la lumière de l'article 48 de la loi, devrait conduire à les exclure du bénéfice du temps partiel. Cette exclusion, de même que l'interdiction posée à l'article 66-1 d'exercer à temps partiel les emplois dit « supérieurs », apparaît très critiquable. Si la discrimination consiste à traiter différemment des situations identiques, elle consiste également à traiter de manière identique des situations différentes. Faut-il rappeler que, d'après les données annuelles publiées en France par la DARES, les femmes - qui ne sont pas pour l'heure dans une situation identique à celle des hommes vis à vis des charges liées à la famille - sont quatre fois plus nombreuses à recourir au temps partiel que les hommes ? Empêcher une personne d'effectuer son stage à temps partiel ou d'accéder à des emplois à responsabilité dans le cadre d'un temps partiel revient indirectement à restreindre l'accès des femmes à la Fonction Publique et à les pénaliser dans leur déroulement de carrière. Ce principe a également vocation à être pénalisant pour toute personne qui aurait nécessité de prendre un temps partiel pour être plus présent auprès d'un proche nécessitant un accompagnement particulier. **Ces limitations devraient à notre sens impérativement être supprimées** (d'autant que la liste des emplois supérieurs est très large - cf. Ordonnance n° 6.364 du 17 août 1978).
- La disponibilité parentale (article 63) - dont il faut se réjouir que le projet de loi ait vocation à étendre le bénéfice aux hommes - est ouverte de plein droit aux parents d'enfants de moins de 5 ans. Au regard de l'âge de scolarisation obligatoire des enfants en Principauté, l'âge de 6 ans paraîtrait plus adéquat. S'agissant d'un enfant malade, la terminologie « infirmité » semble particulièrement datée et celle d'« incapacité » redondante avec la notion de « handicap » qui pourrait utilement leur être substituée, de sorte que la seconde partie de la disposition devrait viser un enfant atteint « d'un handicap ou d'une maladie grave ». Idem dans l'article 66-1.

#### d. Article 24-1 : l'âge

- Ce nouvel article introduit une limite d'âge (30 ans) pour accéder à la Fonction Publique par le biais du recrutement des élèves fonctionnaires, dit « vivier », voie classique d'accès vers les postes de catégorie A. Il est en premier lieu étonnant de voir introduire en 2019 une limite d'âge pour intégrer la Fonction Publique là où, en Europe et en particulier en France, les limites d'âge tendent depuis quinze ans à disparaître pour lutter contre les discriminations basées sur l'âge. L'exposé des motifs ne précise pas les motivations de cette limite d'âge. Si le principe d'une limite d'âge peut à la limite se justifier par la nécessité d'un « retour sur investissement » pour l'Etat (qui rémunère l'élève fonctionnaire durant son année de formation) ou par la durée minimale de carrière (15 ans) nécessaire pour accéder à une pension de retraite, l'âge retenu apparaît tout à fait inadéquat, ne tenant pas compte de la durée de plus en plus longue des cursus, excluant de fait les personnes qui feraient un choix de réorientation en cours d'études ou de carrière et favorisant nécessairement une homogénéité dommageable des profils retenus pour accéder à terme aux postes à responsabilité. **Cette limite d'âge ne devrait pas à notre sens être introduite ou devrait à tout le moins être sensiblement rehaussée.**

#### e. Article 31 : la situation de famille

- Le HC se réjouit que sa recommandation visant au maintien des droits à prestations médicales et sociales pour les fonctionnaires en disponibilité parentale, quels que soient leur sexe et leur situation de famille (en particulier pour ceux qui ne sont pas mariés et ne peuvent donc pas passer sous la couverture sociale d'un conjoint) soit appelée à être concrétisée par une modification en ce sens de la loi. Au regard de la référence faite dans ce même article à la législation en vigueur sur les retraites des fonctionnaires, le HC rappelle sa recommandation visant à la modification de l'article 12 chiffre 2 de la loi n° 1.049 qui opère pour l'heure une distinction entre femmes mariées et non mariées, et entre hommes et femmes, dans la possibilité d'entrée en jouissance anticipée d'une pension.

## II- Examen du PDL sous l'angle plus large de la protection des droits fondamentaux

#### a. Accès du fonctionnaire à son dossier individuel

- Article 13 : outre le point déjà évoqué ci-dessus (section I, a) relatif aux mentions susceptibles ou pas d'apparaître au dossier individuel des fonctionnaires, la rédaction retenue de l'article 13 pose essentiellement question sous l'angle de l'accès et de la communication de son dossier au fonctionnaire. S'il faut se féliciter que soit consacré le principe du droit d'accès du fonctionnaire à son dossier, qui ne figurait pas auparavant dans le statut, le fait que les conditions dans lesquelles pourra s'exercer ce droit d'accès soit renvoyée à une OS ne permet pas de garantir qu'il n'y soit pas mis de restriction ultérieure. L'exposé des motifs du PDL de 2011 précisait ainsi que certaines pièces du dossier pourraient ne pas être rendues accessibles, notamment lorsqu'elles font mention d'autres personnes ou constituent des documents préparatoires. De telles restrictions à la communication de documents concernant la situation administrative d'un fonctionnaire enregistrés dans son dossier individuel, aujourd'hui tenu sous format électronique et issu en tout état de cause d'un traitement d'informations nominatives, contreviendraient nécessairement à la loi sur la protection des données personnelles (article 15 de la loi n° 1.165 du 23 décembre 1993). Une consultation de la CCIN sur ce point précis paraît indispensable. Par ailleurs, cet article semble faire un distinguo entre droit d'accès et droit de communication qui ne paraît pas pertinent. **Le principe d'un accès du fonctionnaire à l'intégralité de son dossier (incluant la possibilité d'en prendre copie en tout ou partie dans des conditions de coût à définir) devrait ainsi être posé**, sous réserve d'anonymisation lorsqu'il y a lieu des mentions relatives à des tiers.

#### b. Droits de la défense dans le cadre d'une procédure disciplinaire

- Titre VII (dans son ensemble) : les dispositions envisagées ne prévoient aucun délai maximal dans lequel une procédure disciplinaire peut être engagée par l'Administration à partir de sa connaissance des faits passibles de sanction. **Un tel délai devrait impérativement être introduit à des fins de sécurité juridique** (en France, à titre d'exemple : 3 ans).
- Article 13 (en articulation avec les articles 42 et 46) : la limitation du droit à la communication préalable du dossier pour les seules sanctions nécessitant le passage en Conseil de discipline - qui existait déjà dans le statut et que le législateur ne semble pas pour l'heure avoir envisagé

de modifier - n'a pas lieu d'être et **toute procédure disciplinaire engagée, quand bien même sans l'intervention du Conseil de discipline, devrait conduire à la communication au fonctionnaire de son dossier, ainsi que « de toutes les pièces relatives à l'affaire »** (cf. article 46), afin de lui permettre de se défendre utilement. Il s'agit là d'un principe fondamental du procès équitable et des droits de la défense, garanties dont la CEDH considère de longue date qu'elles s'appliquent en matière de sanctions administratives. Ceci est d'autant plus nécessaire que l'article 42, premier alinéa, prévoit à juste titre le droit du fonctionnaire à être préalablement entendu en ses explications, ou mis en mesure de les fournir, y compris lorsque la sanction envisagée ne dépasse pas l'avertissement ou le blâme (ce qui implique qu'il ait pu avoir accès de la même manière aux éléments « à charge » de son dossier).

- Article 42 : l'article 46 est modifié pour préciser que l'avis motivé du Conseil de discipline est notifié à l'intéressé, ce qui est une avancée très positive. Dans le même esprit, et quand bien même cela semble évident, il serait utile de préciser à l'article 42 premier alinéa que les sanctions données directement par le chef de service (avertissement et blâme) doivent être notifiées par courrier LRAR à l'intéressé afin de s'assurer que le mis en cause sera bien mis en mesure d'exercer le cas échéant les recours adéquats.
- Article 46 : Comme proposé dans les observations du Gouvernement (point 5.7), il semble important que le droit, pour le mis en cause, d'être assisté par un ou plusieurs défenseurs de son choix soit formalisé dès le premier alinéa (quand bien même cette possibilité se déduisait déjà du 4<sup>ème</sup> alinéa). Par ailleurs, il semblerait plus juste de mentionner que le fonctionnaire est « invité à » (et non « mis en demeure de », s'agissant d'un droit et non d'une obligation) prendre connaissance de son dossier en amont de la tenue du Conseil de discipline, et ce d'autant qu'il résulte de l'article 13 *in fine* que ce droit est susceptible d'être exercé jusqu'au « *prononcé de la sanction* » (ainsi, un fonctionnaire qui n'aurait pas demandé l'accès à son dossier avant le Conseil de discipline pourrait encore le faire ultérieurement en vue de formuler des observations écrites directement auprès de l'autorité appelée à le sanctionner).
- Article 47 : si l'on ne peut que saluer la réduction du délai nécessaire pour introduire une **demande d'effacement** d'une sanction dans le dossier individuel du fonctionnaire, son obtention reste soumise à une procédure très contraignante et stigmatisante. Il semble en particulier contradictoire qu'un blâme ou un avertissement prononcé directement par le chef de service hors toute consultation de la commission de discipline ne puisse être levé par le Ministre d'Etat qu'après consultation obligatoire du chef de service ET de la Commission de la Fonction Publique. **Un allègement de cette procédure pour les sanctions les plus légères semblerait opportun** (étant observé que dans le pays voisin, l'avertissement ne fait pas l'objet d'une inscription au dossier et le blâme est automatiquement effacé après 3 ans). Pour cette même raison, et afin de ne pas méconnaître le principe du « droit à l'oubli » particulièrement malmené dans d'autres domaines par l'Administration monégasque, la préconisation du Gouvernement visant à augmenter d'1 an à 3 ans le délai pour pouvoir formuler une nouvelle demande en cas de refus ne nous paraît pas devoir être suivie (étant observé que ce délai court après l'issue des éventuels recours exercés et qu'il reste loisible au Ministre d'Etat d'opposer plusieurs refus consécutifs, la motivation du refus devant en soi être de nature à fournir une indication au fonctionnaire sur l'intérêt de représenter à bref délai une nouvelle demande).



### c. Recours gracieux

- Article 15 : l'amendement d'ajout proposé, visant à instaurer la **règle du silence valant acceptation**, semble très positif au HC. Dans cette hypothèse toutefois, pour des raisons de cohérence du dispositif, il faudrait ôter la mention « implicite » de l'alinéa précédent puisqu'il ne pourrait plus par définition y avoir de rejet implicite. Sur le fond en effet, la règle actuelle du « silence vaut rejet » n'incite pas au traitement diligent et consciencieux des recours par l'Administration et s'avère préjudiciable au demandeur qui peut à juste titre avoir la sensation que ses arguments n'ont pas été examinés de façon approfondie, qui n'a pas accès aux motifs de la fin de non-recevoir qu'on lui oppose et qui, pour finir, ignore bien souvent (quand bien même elles lui sont désormais notifiées dans la décision initiale, suivant la recommandation du HC) les conséquences juridiques qui s'attachent à un défaut de réponse sous 4 mois, pour l'exercice ultérieur de ses droits à agir en justice. Les arguments avancés par le Gouvernement dans ses observations (§4.1) pour refuser cette évolution sont particulièrement étonnants au regard de la réalité perçue par le HC en matière de recours gracieux. Contrairement à ce qui est indiqué, il est en effet fréquent aujourd'hui que l'Administration ne réponde pas aux recours formés par les administrés (il est possible qu'il en soit autrement pour les recours formés par les fonctionnaires eux-mêmes, que le HC n'a pas compétence pour traiter, mais cela reste à démontrer). Le HC a eu matière à plusieurs reprises par le passé à dénoncer cette dérive en soulignant le caractère délétère de cette pratique pour les administrés. Tout porte à croire qu'une inversion de la règle actuelle obligerait les Services à répondre au lieu de laisser les demandeurs dans l'incertitude, les réponses favorables n'étant généralement pas celles qui posent difficultés. A noter qu'une extension plus large de ce principe à tous les recours nécessiterait une modification de l'Ordonnance n° 2.984 du 16 avril 1963 sur l'organisation et le fonctionnement du Tribunal Suprême, de la seule compétence de l'autorité réglementaire.

### III- Examen du PDL sous l'angle de la lutte contre la corruption

- Articles 8 et 6-1 : le HC partage l'observation du Gouvernement (§5.3) sur l'intérêt d'une réintroduction des deux derniers alinéas de l'article 8 actuel de la loi, dont le PDL de 2011 avait envisagé la suppression mais qui apparaissent pour autant constituer un garde-fou nécessaire pour permettre à l'Administration d'exercer un contrôle, en particulier lors des recrutements et nominations, sur les conflits d'intérêt potentiels susceptibles de naître du fait de l'activité privée du conjoint (étant bien entendu observé que la problématique du conflit d'intérêt se pose de façon plus large que dans le seul couple et, au sein même du couple, quelle que soit la nature du lien - mariage, union libre - qui en unit les deux membres... mais il paraît quoiqu'il en soit difficile d'élargir la portée de cette obligation au-delà, le moment venu, du partenaire de CVC). De fait, et en complément de l'amendement d'ajout pratiqué par la Commission à l'article 6-1 (visant la déclaration spontanée incombant à tout fonctionnaire qui se retrouve en situation de conflit d'intérêt dans le cadre de l'exercice de ses fonctions), une telle déclaration automatique, qui aurait vocation à intervenir de façon préalable ou concomitante à la prise de fonctions, présenterait l'avantage d'instaurer une transparence en amont et de permettre le cas échéant de prévenir les situations « structurelles » de conflits d'intérêt. En revanche, parce qu'elle est par nature attentatoire au respect de la vie privée, et parce qu'il n'était ni justifié ni efficace qu'elle ait une portée générale (raison pour laquelle le Gouvernement n'appliquait plus ces dispositions depuis longtemps), cette obligation de déclaration devrait être limitée aux fonctionnaires occupant des postes décisionnaires (par exemple ceux accédant à un des emplois supérieurs visés à l'Ordonnance n° 6.364 du 17 août 1978), lesquels devraient au

surplus être tenus de la réitérer dans un certain délai en cas de changement d'activité du conjoint ou du partenaire. Compte tenu de l'intérêt général que les dispositions des articles 6-1 et 8 ont vocation à protéger, il pourrait en outre effectivement être précisé, comme le suggère le Gouvernement - et quand bien même cela semble évident - que la non-déclaration ou la déclaration erronée expose le fonctionnaire à des poursuites disciplinaires.

- Article 11 bis : Cette disposition vise à conférer une valeur statutaire et ainsi une portée renforcée au principe d'ores et déjà consacré au plan réglementaire par l'article 3 de l'Arrêté Ministériel n° 2011-468 du 29 août 2011, relatif à l'interdiction pour les fonctionnaires de solliciter ou d'accepter des avantages ou des cadeaux de la part d'administrés. **La rédaction retenue à ce stade ne prend toutefois pas en compte les recommandations internationales** en la matière et sera certainement à nouveau matière à critique si elle est conservée en l'état. Rappelons en effet que le GRECO, lors de son 2<sup>ème</sup> cycle d'évaluation de Monaco, avait souligné que l'existence d'une exception à ce principe (possibilité de cadeaux au titre de la courtoisie en usage) formulée en des termes aussi vagues laissait trop de place aux abus, en particulier s'agissant des hauts fonctionnaires.<sup>†</sup> L'amendement de la Commission visant à supprimer le terme « hospitalité » ne change rien sur ce point, puisqu'il semble que le GRECO donne la même signification aux cadeaux d'usage liés à la courtoisie ou à l'hospitalité. La rédaction de cette disposition devrait donc être revue pour introduire la notion de cadeaux « mineurs » (cf. recommandation du Conseil de l'Europe n° R (2000) 10 sur les Codes de conduite pour les agents publics) ou cadeaux symboliques de faible valeur (étant précisé qu'il serait par ailleurs souhaitable que l'AM n° 2011-468 - qui devra nécessairement être révisé après le vote de la Loi - soit simultanément complété pour prévoir que les cadeaux individuels acceptés dans ce cadre soient répertoriés au même titre que ceux faits à une pluralité de fonctionnaires). En outre, il apparaît indispensable de préciser que le fonctionnaire a interdiction de solliciter ou d'accepter des avantages ou des cadeaux, **directement ou par personne interposée** (pour couvrir le cas de cadeaux ou avantages faits indirectement à la famille ou aux amis proches).
- De façon plus générale, l'examen de ce projet de loi pourrait être l'occasion pour le législateur de s'attacher à **renforcer le dispositif existant en matière de déontologie et d'intégrité dans la Fonction Publique**, en prévoyant par exemple expressément que les fonctionnaires soient soumis à un code de déontologie dont le Gouvernement annonce depuis plusieurs années l'élaboration en réponse aux recommandations du GRECO, ou en légiférant sur l'instauration d'une commission spécifiquement dédiée à ces problématiques. Cette commission, qui devrait être composée de personnalités impartiales et qualifiées dont de hauts magistrats, pourrait être appelée à émettre des recommandations générales en la matière mais également à connaître des situations individuelles en lieu et place des commissions paritaires aujourd'hui consultées (ce qui paraît plus judicieux s'agissant par exemple du contrôle en amont de la nomination dans une fonction, ou des mesures à prendre pour prévenir ou mettre fin aux conflits d'intérêt). Il serait par ailleurs intéressant que, comme dans le pays voisin, cette commission puisse également rendre un avis préalable sur la possibilité pour un fonctionnaire ayant cessé son activité d'exercer certaines activités privées (prévention du pantouflage).

---

<sup>†</sup> A noter que, comme précisé dans les observations du Gouvernement, le Ministre d'Etat et les Conseillers de Gouvernement ne sont pas soumis au statut et par conséquent aux dispositions relatives à la lutte contre la corruption qui figurent d'ores et déjà à l'Arrêté Ministériel n° 2011-468 (applicable également aux agents publics en vertu de son article 9) ou qui auraient vocation à être introduits dans la Loi n° 975. Le 5<sup>ème</sup> cycle à venir d'évaluation du GRECO étant consacré à la prévention de la corruption et à la promotion de l'intégrité au sein des hautes fonctions de l'exécutif, il serait souhaitable, à l'occasion de l'examen de ces dispositions, d'inviter le Gouvernement à prendre des dispositions spécifiques en la matière avant cette échéance.

#### IV- Autres remarques

- Articles 57 et 57-1 : Le HC salue la formalisation dans la loi de l'extension de la durée du congé de maternité à 18 semaines, d'ores et déjà effective dans la fonction publique depuis l'arrêté ministériel n° 2019-558 du 2 juillet 2019, pris au lendemain du vote de la loi n° 1.469 du 17 juin 2019 ayant consacré cette extension pour les salariées. Il relève avec satisfaction le souhait de la Commission de prolonger parallèlement de 11 à 21 jours, la durée du **congé de paternité**, mesure qui apparaît de nature à mieux asseoir dès l'origine le rôle du père auprès de l'enfant et ainsi à rééquilibrer davantage sur la durée le partage des responsabilités familiales au sein du couple. Tout en ayant bien noté la volonté du Gouvernement de procéder au préalable à un examen en opportunité au regard du coût prévisible de cette mesure (dès lors au surplus que cette avancée, à caractère sociétal, serait nécessairement appelée à être transposée au secteur privé), le HC ne peut qu'encourager le législateur à la concrétiser. S'agissant du **congé d'adoption**, il semblerait légitime, au regard de l'extension de 2 semaines du congé maternité, que sa durée soit également étendue de 2 semaines. Il serait d'autre part souhaitable que le mode de répartition de ce congé entre les deux parents, dès lors que le Gouvernement ne semble pas souhaiter qu'il puisse se cumuler pour chacun, soit incitatif pour les pères.
- Article 49 : Cet article visait déjà, dans sa rédaction existante, le nombre de jour de congés minimum (27 jours ouvrés) bénéficiant aux fonctionnaires mais ne justifie aucunement les différences de traitement qui s'appliquent actuellement suivant le grade (27 pour certains, 33 pour d'autres). Cette réforme ne serait-elle pas l'occasion de remettre à plat ces pratiques et **d'harmoniser le nombre de jours de congés pour tous** ? Il ne semble en effet pas exister de justification légitime à ce que certains grades (administrateurs par exemple) aient moins de congés que d'autres grades de la même catégorie, étant observé que la charge supplémentaire due au niveau de responsabilité se traduit déjà par un salaire plus élevé.
- Articles 66-8 et suivants : Instauration du **télétravail**. La transposition aux fonctionnaires de cette forme particulière d'organisation du travail introduite dans le secteur privé par la loi n° 1.429 du 4 juillet 2016 constitue une avancée très positive, qui le sera probablement encore davantage dès lors qu'elle aurait vocation à être étendue par la suite aux agents contractuels (sans doute plus nombreux à vivre en dehors de la Principauté et donc davantage susceptibles d'être concernés par le travail à distance). Il est toutefois regrettable, à la lecture du dispositif projeté, que le recours au télétravail apparaisse d'abord et principalement comme une prérogative de l'Etat employeur (art. 66-9), et seulement secondairement comme une possibilité offerte dans l'intérêt du fonctionnaire (art. 66-10). En l'état, la faculté reconnue au chef de service de proposer individuellement à un fonctionnaire d'exercer ses fonctions en télétravail paraît même de nature à encourager des dérives du type « mise au placard », et ce malgré les garde-fous prévus à l'article 66-14 dès lors qu'il est nécessairement très délicat pour un fonctionnaire de refuser une demande de son supérieur, sans craindre que son refus ne se traduise en pratique négativement sur son déroulement de carrière ultérieur à l'initiative du chef de service. Le télétravail ayant pour objectif essentiel de permettre aux travailleurs une meilleure articulation de leur vie privée et professionnelle, il nous semble qu'il devrait être laissé, à l'instar du travail à temps partiel, à leur seule initiative. A défaut, l'ordre des articles 66-9 et 66-10 devrait à tout le moins être inversé pour mettre prioritairement en avant le principe de l'exercice des fonctions en télétravail sur demande du fonctionnaire.

- Article 3-1 : Cet article définit les conditions dans lesquelles un agent contractuel peut être recruté en lieu et place d'un fonctionnaire. Il précise à ce titre qu'un agent peut être recruté lorsqu'aucun monégasque ne remplit pas les « conditions requises » pour occuper le poste. Cette formulation laisse à penser que dès lors qu'un monégasque remplit les conditions de diplôme, d'expérience, de moralité etc... il devient prioritaire sur le poste sans considération des compétences (dont la définition diffère des simples conditions requises). La notion de « compétences égales » pourrait utilement être ajoutée dans ce cadre.
  
- Article 49-2 : La possibilité ouverte aux fonctionnaires de renoncer à certains jours de congés au profit d'autres fonctionnaires ayant nécessité de s'occuper dans leur entourage d'un enfant malade est très positive. Le Gouvernement, dans ses observations (§2.5), soulève la question d'un élargissement aux parents dépendants et aux enfants « non à charge ». Il paraîtrait en outre opportun qu'un tel dispositif puisse également bénéficier aux fonctionnaires parents d'enfants majeurs malades ou porteurs d'un handicap les rendant dépendants.
  
- Article 57-2 : De la même manière, l'on ne peut que saluer la mise en place du congé pour soutien familial, qui constitue une véritable avancée sociale pour les fonctionnaires en situation de devoir faire face à la maladie ou au handicap d'un proche. Les contours de ce dispositif gagneraient sans doute à être précisés et les personnes dépendantes dans l'entourage du fonctionnaire, permettant à ce dernier d'y ouvrir droit, devraient probablement être les mêmes que celles à définir dans le cadre du don de congés (art. 49-2).

\*\*\*\*\*