

Recueil Dalloz 2010 p.1568**Le « Défenseur des droits »****Jean-Claude Zarka, Maître de conférences à l'Université Toulouse 1-Capitole**

Selon le nouvel article 71-1 de la Constitution, « *le Défenseur des droits veille au respect des droits et libertés par les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics, ainsi que par tout organisme investi d'une mission de service public, ou à l'égard duquel la loi organique lui attribue des compétences* ».

Le projet de loi organique sur le Défenseur des droits, qui a été adopté en première lecture par le Sénat le 3 juin 2010, s'attache à préciser les pouvoirs et le statut de cette « *super autorité administrative indépendante* ». Par rapport aux institutions auxquelles il vient se substituer, le Défenseur des droits bénéficiera d'une saisine facilitée et de pouvoirs accrus. Il disposera d'une compétence générale en matière de protection des droits et libertés et sera le défenseur de tous les droits.

I - Le périmètre du Défenseur des droits

Il vient se substituer à quatre autorités administratives indépendantes (AAI) : le Médiateur de la République, la Commission nationale de déontologie de la sécurité, le Défenseur des enfants et la Haute autorité de lutte contre les discriminations.

En revanche, les organismes dotés de compétences techniques complexes comme la CNIL ne sont pas concernés comme du reste le contrôleur général des lieux de privation de liberté. On notera que le projet de loi gouvernemental n'avait pas envisagé le rattachement très contesté de la HALDE au Défenseur des droits. Le Défenseur des enfants, quant à lui, conservera son nom, et sera nommé par le premier ministre sur proposition du Défenseur des droits et après avis de la commission compétente de chaque assemblée.

L'objectif poursuivi par le législateur organique est de permettre aux citoyens de disposer d'un seul organisme défenseur des droits, qu'ils pourraient ainsi saisir pour toute une série de problèmes, au lieu de devoir s'orienter, comme c'est le cas aujourd'hui, parmi un grand nombre d'instances diverses créées pour défendre les droits des citoyens dans leur vie quotidienne. Il est permis de penser que cela pourrait permettre de donner davantage de cohérence à la protection des droits fondamentaux qui franchirait ainsi une nouvelle étape. Force est de reconnaître que la multiplication d'instances régulatrices aux attributions voisines peut conduire à une dilution critiquable des responsabilités.

Cela étant précisé, au sein des organismes supprimés, des voix se sont élevées pour dénoncer les reculs et les dangers inhérents à leur suppression. D'une manière générale, il a été soutenu par certains que les spécificités de chaque institution vont être diluées au sein d'une nouvelle entité qui n'aura plus rien d'un contre-pouvoir et qui sera de surcroît désigné par l'exécutif. La fusion de plusieurs AAI, qui concourent à la protection des droits et libertés dans leurs domaines respectifs, en une seule entité serait susceptible de faire reculer la protection de ces libertés, compte tenu d'une moindre prise en compte des spécificités de chaque domaine. La concentration des prérogatives de plusieurs organismes pourrait être de nature à nuire à l'efficacité du Défenseur des droits. A trop embrasser, le Défenseur des droits ne risque-t-il pas de peu êtreindre ?

Pour Robert Badinter, « *rationalisation ne veut pas dire concentration des pouvoirs en une seule main et création d'un vaste office bureaucratique dont le chef, le Défenseur des droits, assumerait, en définitive, la responsabilité de faire face à toutes les dérives ou atteintes de toute nature aux droits fondamentaux des Français et des étrangers vivant sur notre sol. Le projet de loi, s'il est voté en l'état, engendrera inévitablement des conflits de compétences, de personnalités et de rivalités au sein de ce géant, pour ne pas dire de ce monstre bureaucratique* ».

II - Les compétences du Défenseur des droits

A la différence de l'actuel Médiateur qui ne peut être saisi que de manière indirecte par des parlementaires, le Défenseur des droits pourra lui être saisi directement par les intéressés. Il pourra aussi se saisir d'office. L'intéressé devra cependant avoir été averti et ne pas exprimer d'opposition à l'intervention du Défenseur des droits.

En matière de déontologie de la sécurité comme en matière de lutte contre les discriminations, il sera assisté de collèges spécialisés qu'il présidera. A la demande de la commission des lois du Sénat, le projet de loi organique a prévu que le Défenseur des droits s'appuiera aussi sur des adjoints.

Il disposera de pouvoirs importants puisqu'il appréciera « souverainement » les réclamations qui lui sont soumises, même s'il sera tenu d'indiquer pour quel motif il n'y donne pas suite. Il pourra demander aux collèges une deuxième délibération, voire passer outre leur avis après avoir exposé à ces derniers les motifs qui sont les siens. On peut d'ailleurs regretter que le Défenseur des droits puisse « s'écarter » des avis émis par les collèges.

Il sera doté de larges pouvoirs d'investigation et de contrôle. Il aura un droit d'accès aux locaux, publics et privés, des personnes mises en cause, sous le contrôle du juge. Les personnes qui s'opposeront aux contrôles effectués par le Défenseur des droits encourront des sanctions pénales. Il disposera également de pouvoirs d'injonction. Si les recommandations qu'il adresse aux personnes mises en cause devant lui ne sont pas suivies d'effet, il pourra leur enjoindre de prendre les mesures qui s'imposent et, en cas d'inertie, rédiger un rapport spécial, lequel sera susceptible d'être rendu public. D'autre part, il bénéficiera de pouvoirs d'intervention directe dans le règlement des litiges. Il pourra proposer aux personnes mises en cause de conclure une transaction pour mettre un terme au litige. Il sera aussi en mesure d'intervenir devant toute juridiction dès lors qu'il l'estimera utile pour la protection des droits et des libertés. Il pourra saisir le Conseil d'Etat d'une demande d'avis sur des textes applicables pour trancher entre des interprétations divergentes.

III - Le statut du Défenseur des droits

Il devra rendre compte de son activité au président de la République, au président du Sénat et au président de l'Assemblée nationale, sous la forme d'un rapport annuel, comme c'est déjà le cas pour la plupart des AAI qui dressent chaque année un bilan de leurs activités.

Dans l'exercice de ses attributions, il ne recevra d'instruction d'aucune autorité. Il bénéficiera d'un régime d'immunité juridictionnelle identique à celui que l'article 26 de la Constitution définit pour les parlementaires.

Par ailleurs, le Défenseur des droits devra se consacrer à plein temps à sa tâche. La loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 avait du reste prévu que les fonctions du Défenseur des droits étaient incompatibles avec celles de membre du gouvernement et de membre du Parlement. Le projet de loi organique précise qu'elles sont également incompatibles avec celles de membre du Conseil constitutionnel, de membre du CSM, de membre du Conseil économique, social et environnemental, ainsi qu'avec tout mandat électif. Il indique également qu'elles « *sont, en outre, incompatibles avec toute autre fonction ou emploi public et toute activité professionnelle (...)* ». Ce strict régime d'incompatibilité garantit au Défenseur des droits une indépendance supérieure à celle des AAI qu'il vient remplacer.

Enfin, toujours afin de garantir son indépendance, le Défenseurs des droits, qui sera inamovible, disposera d'un mandat de six ans non renouvelable comme l'actuel Médiateur.

Il est toutefois permis de regretter que le Défenseur des droits se voie privé de la légitimité que lui aurait conférée l'élection par la représentation nationale. Mais, à la différence du Médiateur de la République, nommé par décret en Conseil des ministres, le Défenseur des droits sera lui nommé par le chef de l'Etat après application de la nouvelle procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 de la Constitution. Cette procédure impose désormais au chef de l'Etat, au vu de « *l'importance* » que présentent certains emplois ou fonctions « *pour la garantie des droits et libertés* », de recueillir l'avis de la commission permanente compétente de chaque assemblée. Cet avis, qui est public, demeure un avis simple. Il ne deviendra juridiquement contraignant que s'il est négatif. Le président de la République ne pourra procéder à une nomination lorsque l'addition des votes négatifs dans chaque commission représentera au moins trois cinquièmes des suffrages exprimés au sein des deux commissions.

Mots clés :

CONSTITUTION ET POUVOIRS PUBLICS * Défenseur des droits * Périmètre * Compétence * Statut

Copyright 2022 - Dalloz – Tous droits réservés