



N° 3203

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 15 juillet 2020

RAPPORT D'INFORMATION

DÉPOSÉ

en application de l'article 145 du Règlement

PAR LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE
L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE,

En conclusion des travaux d'une mission d'information ⁽¹⁾,

*sur le **Défenseur des droits***

ET PRÉSENTÉ PAR

MME CORALIE DUBOST ET M. PIERRE MOREL-À-L'HUISSIER,

Rapporteurs,

Députés

(1) La composition de cette mission figure au verso de la présente page.

La mission d'information sur le Défenseur des droits est composée de Mme Coralie Dubost et M. Pierre Morel-À-L'Huissier, rapporteurs.

SOMMAIRE

Pages

INTRODUCTION	7
I. LE DÉFENSEUR DES DROITS EST UNE INSTITUTION RÉCENTE DONT L'AMBITION INITIALE EST DE VEILLER AU RESPECT DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTALES	9
A. LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DU DÉFENSEUR DES DROITS NE SEMBLANT AUJOURD'HUI PLUS ÊTRE REMISES EN CAUSE	9
1. Une institution inspirée de modèles étrangers et proposée par le Comité Balladur en 2007	9
a. Une inspiration internationale.....	10
b. Dans un paysage institutionnel de la défense des droits morcelé, les premiers contours d'un Défenseur des droits unifié et constitutionnalisé furent dessinés par le Comité Balladur en 2008	12
2. Créé par la révision constitutionnelle de 2008 et institué par la loi organique de 2011, le Défenseur des droits est une institution aux larges compétences, incarnée mais au fonctionnement collégial.....	15
a. Une institution dotée d'un fondement constitutionnel.....	15
b. La Constitution et la loi organique confèrent au Défenseur des droits des gages sérieux d'indépendance	18
c. Un champ d'action large, servi par une organisation collégiale.....	20
d. Des modalités de saisine plurielles	27
B. LE LÉGISLATEUR A CONFIE AU DÉFENSEUR DES DROITS DE LARGES MOYENS D'ACTION POUR LUI PERMETTRE DE S'ADAPTER À LA DIVERSITÉ DES SITUATIONS QU'IL A À TRAITER ..	29
1. Des moyens d'action individuels diversifiés pour lui permettre d'intervenir efficacement dans le règlement des litiges.....	29
2. Des moyens d'action collectifs de promotion de l'égalité de plus en plus mobilisés visant à faire du Défenseur des droits une vigie du respect des droits fondamentaux.....	32

C. LES DÉLÉGUÉS DU DÉFENSEUR DES DROITS SONT UN RELAIS PERMETTANT À L'INSTITUTION D'ÊTRE PRÉSENTE SUR L'ENSEMBLE DU TERRITOIRE, AU PLUS PROCHE DES CITOYEN	34
1. Une porte d'entrée vers l'institution	34
a. Un réseau de proximité	34
b. Les délégués territoriaux réceptionnent et traitent aujourd'hui l'essentiel des réclamations	39
c. Des échanges réguliers entre délégués et avec le siège de l'institution	42
2. Des bénévoles au profil hautement qualifié et aux parcours homogènes	44
a. Les délégués sont des bénévoles	44
b. Des parcours remarquables qui se ressemblent	44
3. Une organisation territoriale aujourd'hui en cours de remodelisation	45
a. La récente installation des chefs de pôle régionaux	45
b. Un nouvel échelon qui suscite des interrogations	45
II. PARVENU PARTIELLEMENT À INSUFFLER UNE VÉRITABLE « CULTURE DES DROITS », LE DÉFENSEUR DES DROITS FAIT FACE DEPUIS QUELQUES ANNÉES À DE NOUVEAUX DÉFIS	47
A. LE DÉFENSEUR DES DROITS EST AUJOURD'HUI MIEUX IMPLANTÉ DANS LE PAYSAGE INSTITUTIONNEL, MAIS IL DEMEURE INSUFFISAMMENT CONNU DES CITOYENS	47
1. De nombreuses actions de communication contribuent à mieux faire connaître l'institution	47
2. L'institution a cherché à renforcer son ancrage au niveau local comme international	49
a. Le Défenseur des droits s'est engagé dans une démarche active d'échanges avec les institutions, le corps associatif et les entreprises	49
b. L'institution cherche également à renforcer sa visibilité à l'international	51
3. Si la notoriété du Défenseur des droits se traduit par une activité en constante augmentation, elle demeure néanmoins insuffisante	53
a. Une amélioration de la visibilité du Défenseur des droits	53
b. ... qui demeure toutefois insuffisante	54
B. ALORS QUE SES COMPÉTENCES ÉVOLUENT, LE DÉFENSEUR DES DROITS DOIT FAIRE FACE À DES DIFFICULTÉS PERSISTANTES	56
1. Les nouvelles prérogatives attribuées à l'institution sont autant de défis qu'il lui faut relever	56
a. Un nouveau rôle d'accompagnement en matière de lanceurs d'alerte	56
b. Une nouvelle compétence en matière de médiation préalable obligatoire	60
c. Les droits européen et international ont entraîné une augmentation des prérogatives du Défenseur des droits depuis 2011	61
d. L'allongement de la liste des critères de discrimination	61

2. ... Tandis que d'anciennes difficultés persistent.....	62
a. Les difficultés rencontrées avec les délégués territoriaux dans leurs échanges avec les administrations.....	62
b. La nature juridique ambiguë des recommandations du Défenseur des droits.....	63
c. Un manque de clarté dans ses attributions.....	65
III. UNE INSTITUTION QUI DOIT POURSUIVRE SA MUTATION AU SERVICE D'UNE MEILLEURE DÉFENSE DES DROITS DES CITOYEN.....	67
A. RENFORCER L'INDÉPENDANCE DU DÉFENSEUR DES DROITS.....	67
1. Clarifier la nature juridique du Défenseur des droits pour garantir son indépendance.....	67
2. Engager une réflexion sur les modalités de nomination des autorités administratives indépendantes.....	69
B. DES LIENS CONSOLIDÉS ENTRE LE DÉFENSEUR DES DROITS ET LES AUTRES POUVOIRS PUBLICS CONSTITUTIONNELS.....	70
1. Renforcer le suivi des recommandations de modifications législatives et réglementaires.....	70
2. Systématiser la consultation du Défenseur des droits par le Parlement et le Premier ministre pour les textes concernant ses domaines de compétence.....	71
3. Renforcer les liens entre le Défenseur des droits et le Conseil constitutionnel.....	72
C. UNE COMMUNICATION PLUS EFFICACE.....	73
1. Une communication défailante.....	73
2. Systématiser la mention de l'institution sur les sites internet des administrations.....	74
D. DONNER AUX DÉLÉGUÉS TERRITORIAUX LES MOYENS DE REMPLIR LEURS MISSIONS.....	75
1. Mettre en place un statut de volontaire pour les délégués territoriaux.....	75
2. Améliorer les conditions matérielles des délégués territoriaux.....	76
3. Consolider les effectifs dans les territoires sous tension.....	77
4. Clarifier les compétences des différents acteurs du maillage territorial.....	78
E. DES MODALITÉS DE SAISINE ET D'AUTO-SAISINE À AMÉLIORER.....	79
1. Créer deux plateformes sécurisées.....	79
2. Prévoir des modalités d'auto-saisine plus claires et un recours plus important à cette faculté.....	80
3. Accompagner la saisine du Défenseur des droits d'une interruption des délais de recours devant la juridiction administrative.....	80
4. Inscrire une mention obligatoire de la possibilité de saisine du Défenseur des droits dans les décisions administratives de refus.....	82

F. PRÉCISER L'ÉTENDUE DES COMPÉTENCES DE L'INSTITUTION	82
1. Étendre ses compétences en matière de lanceurs d'alerte.....	82
2. Le rapprochement avec d'autres autorités administratives indépendantes ne semble pas pertinent, mais une clarification des compétences avec la CNCDH et le CGLPL est nécessaire.....	84
a. Une fusion avec la CNIL, le CSA et la CADA ne semble pas pertinente	84
b. Une association plus étroite avec la CNCDH est souhaitable.....	86
c. Les relations avec le CGLPL doivent être clarifiées.....	87
3. Étendre le périmètre d'action du Défenseur des droits aux EHPAD et aux autres établissements et services sociaux et médico-sociaux	89
4. Ne pas généraliser l'expérimentation menée depuis 2018 en matière de médiation préalable obligatoire	91
5. Faire du Défenseur des droits la tête de réseau de la médiation publique	92
6. Créer de nouveaux postes d'adjoints du Défenseur des droits.....	93
7. Renforcer le rôle des adjoints.....	94
8. Modifier la composition des collèges	95
9. Sanctuariser la pratique des réunions conjointes des collèges dans la loi organique.....	96
10. Améliorer l'action du Défenseur des droits en matière de lutte contre les discriminations	96
a. Renforcer les pouvoirs d'investigation du Défenseur des droits	96
b. Inciter à la judiciarisation de la lutte contre les discriminations.....	97
11. Repenser le rôle du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité.....	97
12. Mieux encadrer la faculté du Défenseur des droits de présenter des observations devant les juridictions.....	98
CONCLUSION	101
TRAVAUX DE LA COMMISSION	103
LISTE DES PROPOSITIONS	105
LISTE DES PERSONNES ENTENDUES	109
LISTE DES CONTRIBUTIONS ÉCRITES REÇUES	111
ANNEXE : LE POUVOIR DE SANCTION ADMINISTRATIVE DES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES	115

INTRODUCTION

Alors que la crise des Gilets Jaunes a révélé une vive fracture entre les institutions publiques et les citoyens, que l'état d'urgence sanitaire lié à l'épidémie de covid-19 a restreint de manière inédite les libertés individuelles, et que les accusations de violences policières crispent les relations entre la population et les forces de l'ordre, le Défenseur des droits est une institution plus que jamais nécessaire à la réussite du projet républicain.

Fruit d'une réflexion sur la modernisation de nos institutions démocratiques, le Défenseur des droits, inscrit dans la Constitution française en 2008 et mis en place en 2011, est doté de prérogatives plus importantes que celles des autorités administratives indépendantes qu'il remplace – le Médiateur de la République, la Haute autorité de lutte contre les discriminations, le Défenseur des enfants et la Commission nationale de déontologie de la sécurité. L'ambition du constituant et du législateur organique de 2011 se traduit ainsi par un statut renforcé, une saisine facilitée et des pouvoirs accrus.

L'institution aura dix ans l'an prochain. À l'occasion de la fin du mandat de l'actuel Défenseur des droits, M. Jacques Toubon, la commission des Lois de l'Assemblée nationale a souhaité dresser le bilan de son action en lui consacrant une mission d'information.

Ces travaux ont été nourris d'échanges avec M. Jacques Toubon, ses adjoints, les directeurs, ainsi que les chefs de pôles régionaux et les délégués territoriaux de l'institution. Vos rapporteurs regrettent cependant de s'être heurtés à certaines résistances imputables aux inquiétudes que le sujet de la mission d'information a pu faire naître.

Au-delà de l'institution elle-même, vos rapporteurs ont souhaité consulter des universitaires, des praticiens du droit – magistrats comme avocats – des préfets, des acteurs du monde associatif, des présidents d'autorités administratives indépendantes, des élus, ainsi que de nombreux organismes sociaux. Ils ont reçu plus de quatre-vingts contributions écrites et réalisé onze auditions.

À l'occasion de ces travaux, la mission d'information a constaté que le Défenseur des droits fait aujourd'hui face à trois principaux défis.

D'abord, il est le résultat fragile de la fusion de quatre autorités administratives indépendantes au périmètre et aux pratiques très différents. L'étendue de son champ de compétence a fait l'objet d'intenses oppositions politiques, de la part d'observateurs craignant de voir naître une institution, qui, à trop embrasser, mal étireigne.

Ensuite, afin de renforcer la visibilité de l'institution, qui est une condition nécessaire à la bonne réalisation de sa mission de protection des droits et libertés, des moyens importants sont consacrés aux actions de communication. Leur efficience doit être analysée. En effet, le Défenseur des droits est précisément l'entité qui doit être connue des usagers les plus vulnérables et les plus éloignés des services publics.

Enfin, vos rapporteurs déplorent l'insuffisante prise en compte des avis du Défenseur des droits par les pouvoirs publics. En outre, l'augmentation continue des saisines qu'il reçoit pourrait tout autant être analysée comme une preuve de sa montée en charge que comme celle de son impuissance à peser en faveur d'un règlement structurel des problèmes qui lui sont soumis.

Malgré ces difficultés, vos rapporteurs sont convaincus de la nécessité d'un Défenseur des droits fort, indépendant du pouvoir exécutif, proche des citoyens et du corps associatif, efficace dans l'ensemble de ses nombreuses missions.

Ils formulent plusieurs propositions afin de renforcer cette autorité en quête d'avenir, dont la démonétisation emporterait de fâcheuses conséquences pour les droits individuels et pour les libertés publiques. Ils suggèrent d'en renforcer l'assise, la visibilité et les pouvoirs, afin d'en faire une véritable vigie des droits, conforme à l'ambition du constituant et du législateur, conforme, surtout, aux attentes des citoyens.

*

* *

I. LE DÉFENSEUR DES DROITS EST UNE INSTITUTION RÉCENTE DONT L'AMBITION INITIALE EST DE VEILLER AU RESPECT DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTALES

Inspiré de la tradition étrangère de l'*ombudsman*, le Défenseur des droits français, onzième dans l'ordre de préséance⁽¹⁾, a été créé en 2011 et dispose de caractéristiques visant à asseoir son indépendance et sa stature dans le paysage institutionnel.

A. LES PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DU DÉFENSEUR DES DROITS NE SEMBLENT AUJOURD'HUI PLUS ÊTRE REMISES EN CAUSE

1. Une institution inspirée de modèles étrangers et proposée par le Comité Balladur en 2007

Le mot *ombudsman* est d'origine suédoise ; sa signification première est « porte-parole des griefs ». Institutionnellement, il se définit comme un « médiateur externe désigné pour régler un différend » ou encore « celui qui agit pour autrui »⁽²⁾. L'*ombudsman*, en français le médiateur, est à la fois **une personne et une institution**, qui connaît des plaintes des citoyens portant sur des illégalités et des cas de mauvaise administration.

Les traits caractéristiques de l'*ombudsman* sont pluriels⁽³⁾ :

- une **indépendance** vis-à-vis de l'administration ;
- des pouvoirs **d'investigation** ;
- une nature **non juridictionnelle**, du fait qu'il ne rend pas de décision mais propose des solutions ;
- un pouvoir de **recommandation de modification législative et réglementaire** ;
- un principe de **gratuité** de la saisine.

(1) Décret n° 89-655 du 13 septembre 1989 relatif aux cérémonies publiques, préséances, honneurs civils et militaires.

(2) Michèle Guillaume-Hofnung La médiation, *Que sais-je*, 1995.

(3) « Qu'est-ce qu'un *ombudsman* / médiateur ? », site internet de l'Association des ombudsmans et médiateurs de la francophonie (AOMF).

a. Une inspiration internationale

i. Une tradition issue des pays nordiques...

L'institution de l'*ombudsman* apparaît pour la première fois **dans les pays nordiques** au début du XIX^{ème} siècle.

Précisément, le premier *ombudsman* remonte au *Justitie Ombudsman* mis en place en **Suède** après la révolution de 1809 ayant conduit à l'abdication du roi Gustave IV Adolphe. L'article 6 de la Constitution du Royaume de Suède précise « *le Riksdag (Assemblée) désigne un ou plusieurs ombudsmans chargés (...) de veiller à l'application des lois et des règlements dans le cadre des activités publiques* ». Les *ombudsmans* suédois sont élus par le Parlement pour un mandat de quatre ans. Le plus souvent, les personnalités choisies sont des hauts magistrats ⁽¹⁾. Le *Justitie Ombudsman* dispose de prérogatives répressives. En effet, il a une fonction de procureur spécial ⁽²⁾ qui lui permet d'« accuser » l'agent public ou l'administration ; il revient ensuite au tribunal de décider de la sanction.

En 1919, la **Finlande** crée à son tour un *ombudsman* chargé de veiller au respect des lois par les autorités et par les fonctionnaires. Il contrôle les entités et agents exerçant des missions publiques.

Le **Danemark** met en place un *ombudsman* en 1954, dont les attributions diffèrent de ceux de la Suède et de la Finlande, en ce que son rôle demeure circonscrit à l'administration et qu'il ne peut pas agir comme « poursuivant ». Sa mission est centrée sur son pouvoir de recommandation ⁽³⁾. L'*ombudsman* prospère à la faveur d'une tradition juridique qui ne connaît pas de juridiction administrative, rendant nécessaire la mise en place d'une institution à même de traiter de la légalité des décisions prises par les administrations. Surtout, elle découle d'une volonté politique de contrer la perte d'influence parlementaire en cours durant la première moitié du XX^{ème} siècle, face à une administration devenue toute puissante ⁽⁴⁾.

Plus récemment, aux **Pays-Bas**, la loi du 4 février 1981 institue un *ombudsman* doté du statut de « *Haut Collège de l'État* », nommé par la deuxième Chambre du Parlement après avis d'un comité indépendant composé du président de la Cour des comptes, de celui de la Cour suprême et du vice-président du Conseil d'État. Il est compétent pour tout conflit ou contentieux entre les citoyens et l'administration. Son mandat est de six ans renouvelables. Il peut réaliser des contrôles sur place et des auditions.

(1) A. Lagelle, « *Le Défenseur des droits : un ombudsman à la française* », Revue juridique de l'ouest, 2009.

(2) A. Legrand, « *Ombudsman nordiques et Défenseur des droits* », Revue française d'administration publique, 2011.

(3) H. Rifaat, Libertés et droits fondamentaux, essai d'une théorie générale ouverte sur les expériences étrangères, 2012.

(4) A. Legrand, art. cit., Revue française d'administration publique, 2011.

ii. ...qui s'est progressivement étendue au sud de l'Europe

C'est le **modèle espagnol** qui a le plus influencé la conception française du Défenseur des droits. Constitutionnalisé en 1978 et institué en 1982, la mise en place du Défenseur du peuple (*Defensor del Pueblo*) est intrinsèquement liée au rétablissement de la démocratie après quarante années de dictature. Il s'inscrit dans l'influence des *ombudsmans* nordiques et suit la création de l'*ombudsman* portugais (*Provedor de Justiça*) en 1975. La constitutionnalisation de l'institution n'est pas sans lien avec la personnalité et la formation des hommes qui ont fait partie du groupe chargé de rédiger la Constitution, notamment des professeurs d'universités et juristes « *tous soucieux de construire un système de garanties constitutionnelles correspondant à son temps et à la nature d'une démocratie moderne* »⁽¹⁾. La création de cette institution était pourtant contraire à la tradition juridique espagnole dans laquelle **le contrôle de l'administration est assuré par la juridiction administrative**, comme en France.

Quatre principales caractéristiques définissent le Défenseur du peuple. Premièrement, l'indépendance de l'institution est assurée par sa **nature principalement parlementaire**. Le Défenseur du peuple agit au nom du Parlement et est contrôlé par ce dernier. Surtout, les membres des *Cortès Generales* (Congrès et Sénat) élisent le Défenseur du Peuple à la majorité des trois cinquièmes et peuvent le démettre de ses fonctions. Deuxièmement, l'existence de l'institution est **consacrée dans la Constitution** et son fonctionnement est soumis à une loi organique, permettant de garantir au mieux sa stabilité dans le temps. Troisièmement, la **compétence du Défenseur du Peuple est universelle** et porte sur l'ensemble des administrations, nonobstant leur domaine territorial de compétence⁽²⁾. Enfin, le Défenseur du peuple peut former des **recours en inconstitutionnalité** devant le Tribunal constitutionnel en application de l'article 162-1 de la Constitution espagnole.

S'agissant de ses moyens d'action, le Défenseur du peuple peut s'autosaisir ou agir à la demande d'une personne ou d'une entité, et formuler des **recommandations** ou des **rappels de devoirs légaux**. La recommandation est de portée générale, elle est adressée à une administration et l'enjoint à corriger une norme ou une pratique. Pour exercer cette compétence, le Défenseur du peuple peut réaliser en amont des inspections locales dans l'administration ou les services publics concernés. Le rappel des devoirs légaux est utilisé pour les cas individuels, dans le cadre des règlements des litiges.

Ces quatre caractéristiques ainsi que les prérogatives attachées à cette institution font que le Défenseur du peuple est « *indéniablement une réussite pouvant servir de modèle* », selon les termes de Dominique Gély⁽³⁾.

(1) A. Gil-Roblès, « *Défenseur du peuple espagnol et garanties constitutionnelles* », Revue française d'administration publique, 2011.

(2) *Ce point n'a pas manqué de poser des difficultés eu égard au principe d'autonomie des communautés.*

(3) D. Gély, *Le Défenseur du peuple espagnol en modèle*, 2008.

iii. Un *ombudsman* européen

En plus des *ombudsmans* nationaux, la fonction de **Médiateur européen** a été créée en 1992 par le traité de Maastricht. Le Médiateur européen est un organe indépendant qui peut demander des comptes aux institutions et agences de l'Union européenne et qui agit en faveur de sa bonne administration. L'article 24 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) consacre le droit de tout citoyen européen d'introduire une plainte auprès de cette institution.

C'est à la faveur de cette influence internationale d'« *ombudsmanie* »⁽¹⁾ que l'idée d'un Défenseur des droits français émerge au milieu des années 2000.

b. Dans un paysage institutionnel de la défense des droits morcelé, les premiers contours d'un Défenseur des droits unifié et constitutionnalisés furent dessinés par le Comité Balladur en 2008

i. Le paysage institutionnel de la défense des droits avant 2011

En France, la protection des droits et des libertés fondamentales des usagers des services publics constitue une application de **l'article 15 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen** de 1789 qui proclame : « *la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration* ». Si historiquement cette mission relève principalement du juge, d'autres modes de garanties des droits ont progressivement contribué, par le dialogue, à renforcer le contrôle des administrations.

Avant 2008, la défense des droits était assurée en France par plusieurs autorités administratives.

Une première série d'autorités apparaît dans les années 1970.

Ainsi, la loi du 6 janvier 1978⁽²⁾ crée la **Commission nationale de l'informatique et des libertés** (CNIL) et la loi du 17 juillet 1978⁽³⁾ la **Commission d'accès aux documents administratifs** (CADA). Ces structures distinctes de l'administration sont dotées par le législateur de garanties d'indépendance et poursuivent des missions de protection des droits fondamentaux.

Surtout, la loi du 3 janvier 1973⁽⁴⁾ créant le **Médiateur de la République** dispose : « *toute personne physique ou morale qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'un organisme visé à l'article premier n'a pas fonctionné conformément à la mission de service public qu'il doit assurer, peut, par une réclamation individuelle, demander que l'affaire soit portée à la connaissance du*

(1) Y. Rodriguez, « *Le Défenseur du peuple ou l'ombudsman espagnol* », Revue internationale de droit comparé, 1982.

(2) Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

(3) Loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal.

(4) Loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un Médiateur de la République.

Médiateur de la République »⁽¹⁾. La saisine du Médiateur est soumise à un **filtre parlementaire**. Son champ de compétence s'étend aux réclamations concernant le fonctionnement des administrations de l'État, des collectivités publiques territoriales et des établissements publics, ainsi qu'à tout autre organisme investi d'une mission de service public. Le Médiateur est également habilité à formuler des propositions de réforme au gouvernement et chargé de la promotion et la défense des droits de l'Homme.

Sous l'influence du droit européen et pour répondre à des attentes croissantes des citoyens, une seconde génération d'autorités est instituée dans les années 2000.

Un **Défenseur des enfants** est mis en place par la loi du 6 mars 2000⁽²⁾. Il s'agit d'une autorité administrative « *chargée de défendre et de promouvoir les droits de l'enfant consacrés par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé* »⁽³⁾. Sa création permet à la France de se conformer à la recommandation du Conseil de l'Europe n° 1121 relative aux droits de l'enfant (1990), invitant les États membres à envisager de nommer un médiateur spécial pour les enfants. Le Défenseur des enfants dispose de moyens d'action individuels lui permettant de connaître des réclamations mettant en cause une administration, une collectivité publique territoriale ou tout autre organisme investi d'une mission de service public, mais bénéficie également de moyens d'action collectifs visant à assurer « *la promotion des droits de l'enfant et organise[r] des actions d'information sur ces droits et leur respect effectif* ».

En outre, la loi du 6 juin 2000⁽⁴⁾ crée une **Commission nationale de déontologie de la sécurité** (CNDS) chargée de veiller au respect de la déontologie par les personnes exerçant des activités de sécurité. La commission peut être saisie par les parlementaires et le Premier ministre, et peut proposer au Gouvernement toute modification de la législation ou de la réglementation dans les domaines de sa compétence.

De plus, une **Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Égalité** (HALDE) est instituée par la loi du 30 décembre 2004⁽⁵⁾, en réponse à la directive du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique⁽⁶⁾. La HALDE est compétente pour connaître de toutes les discriminations prohibées par la loi ou par un engagement international auquel la France est partie. Elle peut être saisie par toute personne s'estimant victime de discrimination, par un député, sénateur ou représentant français au Parlement européen ou par une association. Elle

(1) Article 6 de la loi précitée.

(2) Loi n° 2000-196 du 6 mars instituant un Défenseur des enfants.

(3) Article 1^{er} de la loi précitée.

(4) Loi n° 2000-494 du 6 juin 2000 portant création d'une Commission nationale de déontologie de la sécurité.

(5) Loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité.

(6) Directive 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.

peut également s'autosaisir. Aux termes de l'article 13 de sa loi constitutive, la HALDE peut de surcroît présenter des observations devant les juridictions civile, pénale ou administrative.

Si dès 1993, le rapport du Comité consultatif pour une révision de la Constitution, présidé par le doyen Georges Vedel, souligne que « *de l'avis du comité, il serait expédient de consacrer constitutionnellement [le Médiateur de la République]* »⁽¹⁾, il faut néanmoins attendre 2007 pour que la création d'un véritable Défenseur des droits en France soit envisagée.

ii. La proposition du « Comité Balladur »

Dans ce paysage institutionnel de la défense des droits dispersé, le Président de la République Nicolas Sarkozy charge l'ancien Premier ministre Édouard Balladur, le 18 juillet 2007, de formuler des propositions visant à rénover la Constitution. Parmi les vœux énoncés dans la lettre de mission, aucun ne porte explicitement sur la création d'une institution chargée de la défense des droits fondamentaux.

Pourtant, le rapport final du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^{ème} République (dit « Comité Balladur », 2008) recommande **l'institution d'un Défenseur des droits fondamentaux**⁽²⁾.

Cette proposition découle de trois constats. D'abord, le Comité souligne le **caractère lacunaire du système français de protection des droits et libertés des citoyens**, que le Médiateur de la République a échoué à incarner⁽³⁾. Le second constat est celui de **la dégradation des relations entre les administrations et les citoyens**, de plus en plus confrontés à des absences de réponse, retards, négligences, etc. La troisième considération est celle de la coexistence du Médiateur de la République et d'autorités voisines que sont par exemple le Défenseur des enfants, la HALDE et la CNIL. Selon les auteurs du rapport « **il en résulte une dilution des responsabilités qui est par elle-même préjudiciable aux droits des citoyens** »⁽⁴⁾.

Dès lors, le rapport recommande que « *le Médiateur de la République voie sa dénomination modifiée et que l'existence d'un **Défenseur des droits fondamentaux** soit expressément consacrée par un titre de la Constitution* ». Cette recommandation va de pair avec celle de l'introduction d'une exception d'inconstitutionnalité, toutes deux visant à « *donner une traduction effective aux*

(1) Propositions pour une révision de la Constitution, *Comité consultatif pour une révision de la Constitution présidé par le Doyen Georges Vedel*, 1993, page 34.

(2) *Rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^{ème} République*, 2008, page 92.

(3) *En grande partie en raison de l'impossibilité d'une saisine par les particuliers et de son absence d'assise constitutionnelle.*

(4) *Rapport du « Comité Balladur » précité*, page 92.

droits fondamentaux des citoyens en leur ouvrant des voies nouvelles pour les faire valoir »⁽¹⁾.

Les caractéristiques de ce Défenseur des droits fondamentaux que les membres du « Comité Balladur » appellent de leur vœu sont explicitement inspirées de celles du Défenseur du peuple espagnol⁽²⁾ :

- un mandat de six ans non renouvelable ;
- une désignation par l'Assemblée nationale à la majorité des trois cinquièmes sur proposition d'une commission *ad hoc* de cette assemblée qui sélectionnerait les candidatures ;
- une substitution aux autorités administratives indépendantes qui œuvrent dans le champ de la protection des libertés ;
- une saisine directe par les intéressés ;
- le droit de procéder à un contrôle sur place et sur pièce dans les administrations, de leur adresser des injonctions et de saisir le Conseil constitutionnel d'une loi avant sa promulgation.

S'agissant des autorités auxquelles le Défenseur des droits fondamentaux pourrait succéder, le rapport évoque tout ou partie des « *attributions du Médiateur de la République, du Défenseur des enfants, du Contrôleur général des lieux de privation de liberté, de la HALDE et de la CNIL* »⁽³⁾. La doctrine a pu considérer que cette liste « *sembl[ait] empreinte d'un certain arbitraire (...) le critère retenu pour [la] dresser n'apparaît pas clairement* »⁽⁴⁾.

Les principes directeurs de l'institution étaient ainsi posés.

2. Créé par la révision constitutionnelle de 2008 et institué par la loi organique de 2011, le Défenseur des droits est une institution aux larges compétences, incarnée mais au fonctionnement collégial

a. Une institution dotée d'un fondement constitutionnel

i. La constitutionnalisation du Défenseur des droits en 2008

Suivant les recommandations du « Comité Balladur » et le modèle du Défenseur du peuple, l'existence du Défenseur des droits est constitutionnalisée par **la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la**

(1) Rapport du « Comité Balladur » précité, page 85.

(2) Dont le rapport se borne à affirmer qu'il est un « succès ».

(3) Rapport du « Comité Balladur » précité, page 126.

(4) O. Renaudie, « La genèse complexe du Défenseur des droits », Revue française d'administration publique, 2011.

V^e République ⁽¹⁾. L'article 41 de la loi crée un nouvel article 71-1 dans la Constitution aux termes duquel :

« Le Défenseur des droits veille au respect des droits et libertés par les administrations de l'État, 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. »

L'article précise également les conditions de saisine et de nomination du Défenseur des droits, et le fait qu'il rend compte de son activité au Président de la République et au Parlement, et renvoie ses attributions et modalités d'intervention à une **loi organique**.

Le principe de la constitutionnalisation d'un ombudsman n'a pas fait l'objet d'opposition particulière au cours de l'examen du projet de loi constitutionnelle. Les débats sur le Défenseur des droits ont été limités, contrairement à ceux relatifs à l'introduction de l'exception d'inconstitutionnalité et de l'instauration d'un droit pour le Président à s'exprimer devant le Congrès. Ils ont essentiellement porté sur le **champ de compétence** de l'institution. Alors qu'il devait initialement être limité aux administrations publiques, le constituant a considéré, *« afin de donner au législateur organique la latitude la plus large possible »*, que le *« champ de compétence du Défenseur ne doit pas être limité a priori à l'examen des réclamations mettant en cause le fonctionnement d'un service public »* ⁽²⁾. La dénomination initiale de *« Défenseur des droits des citoyens »* ⁽³⁾ a également été modifiée au profit de *« Défenseur des droits »* afin d'ouvrir la possibilité de saisine aux mineurs et aux étrangers.

ii. Le statut juridique de l'institution a fait l'objet d'intenses débats

La qualification du statut de l'institution ainsi créée a fait l'objet de commentaires doctrinaux abondants. M. Jean-Louis Autin souligne à cet égard : *« l'examen du statut du Défenseur des droits plonge l'observateur dans une profonde perplexité »* ⁽⁴⁾.

Cette difficulté de qualification tient principalement au fait que le Défenseur des droits résulte d'une métamorphose du Médiateur de la République, dont le statut n'avait pas été précisé par les textes qui l'avaient créé ⁽⁵⁾. Dans une décision de 1981 ⁽⁶⁾, le Conseil d'État qualifie le Médiateur de la République d'autorité

(1) Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^{ème} République.

(2) Rapport n° 387 (2007-2008) de M. Jean-Jacques Hyest sur le projet de loi de révision constitutionnelle de modernisation des institutions de la V^{ème} République, Sénat, 11 juin 2008.

(3) Telle que figurant dans le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la V^{ème} République.

(4) J.-L. Autin, « Le statut du Défenseur des droits », Revue d'administration publique, 2011.

(5) Loi n° 73-6 du 3 janvier 1973 instituant un Médiateur de la République ; loi n° 76-1211 du 24 décembre 1976 modifiant la loi du 3 janvier 1973.

(6) CE Ass., 10 juillet 1981, Retail

administrative. Toutefois, une partie de la doctrine a persisté à considérer que le qualificatif « administratif » ne pouvait être retenu dans la mesure où le Médiateur ne produisait pas d'acte faisant grief et que sa nature administrative apparaissait incompatible avec sa nécessaire impartialité⁽¹⁾. En effet, il ressort de l'article 20 de la Constitution que le Gouvernement « *dispose de l'administration* ».

Le constituant n'a pas davantage défini la nature juridique du Défenseur des droits en 2008.

La loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits⁽²⁾, dans sa version initiale, dissipe les difficultés en énonçant à son article 2 qu'il est une « *autorité constitutionnelle indépendante* ». Dans le commentaire de sa décision du 29 mars 2011⁽³⁾, le Conseil constitutionnel admet cette qualification dans la mesure où le Défenseur des droits est une « *autorité administrative dont l'indépendance trouve son fondement dans la Constitution* ». Depuis l'article 5 de la loi organique du 20 janvier 2017 relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes⁽⁴⁾, le Défenseur des droits est qualifié aux termes de l'article 2 de la loi organique de 2011 d' « *autorité administrative indépendante* ».

Selon M. Jean-Louis Autin, cette qualification finale résulte de la méthode du « *ni/ni* », autrement dit, elle a été établie « *à défaut d'une qualification plus pertinente* »⁽⁵⁾.

En effet, le Défenseur des droits **n'est pas un pouvoir public constitutionnel**. Dans sa décision de 2011 précédemment mentionnée, le Conseil constitutionnel précise que le Défenseur des droits ne peut être qualifié de pouvoir public constitutionnel, cette qualité étant réservée à la Présidence de la République, à l'Assemblée nationale, au Sénat, au Conseil constitutionnel, à la Haute Cour de Justice et à la Cour de justice de la République. En conséquence, le Défenseur des droits ne peut notamment pas bénéficier de la protection constitutionnelle de l'autonomie financière au titre de la séparation des pouvoirs.

Le Défenseur des droits **n'est pas davantage une autorité judiciaire**. La question de son intégration au bloc du pouvoir judiciaire a été posée eu égard à ses prérogatives en matière d'investigation et de contrôle. Toutefois, le Conseil constitutionnel a maintenu une approche restrictive de la notion de pouvoir judiciaire, la refusant par exemple à l'Autorité de la concurrence pourtant dotée d'un pouvoir de sanction⁽⁶⁾.

(1) P. Legatte, « *Le Médiateur de la République, Situation actuelle* », *Revue administrative*, 1986.

(2) *Loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits*.

(3) *Décision n° 2011-626 DC du 29 mars 2011*.

(4) *Loi organique n° 2017-54 du 20 janvier 2017 relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes*.

(5) J.-L. Autin, *Le statut du Défenseur des droits*, *Revue d'administration publique*, 2011.

(6) *Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, Conseil de la concurrence*.

Ainsi, la constitutionnalisation de l'institution n'a pas eu pour conséquence la création d'une nouvelle catégorie juridique *sui generis*. Elle la met seulement à l'abri de toute velléité de suppression ou de modification, qui devrait passer par la lourde procédure de la révision constitutionnelle.

Si le qualificatif d'« *administratif* » a fait l'objet de débats prolixes, celui d'« *indépendant* » a toutefois été plus consensuel.

b. La Constitution et la loi organique confèrent au Défenseur des droits des gages sérieux d'indépendance

L'indépendance du Défenseur des droits est assurée par deux dispositifs principaux prévus par la Constitution et précisés par la loi organique : les modalités de sa nomination et les caractéristiques de son mandat.

i. La nomination du Défenseur des droits et de ses adjoints

S'agissant de la nomination du Défenseur des droits, le choix final constitue la principale prise de distance du constituant à l'égard de la recommandation faite par le « Comité Ballardur ».

Alors que ce dernier, inspiré par la tradition des *ombudsmans* nordiques et le modèle espagnol, préconisait que le Défenseur des droits soit élu par le Parlement, il ressort de l'article 71-1 de la Constitution que celui-ci est « **nommé par le Président de la République pour un mandat de six ans non renouvelable, après application de la procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13** ».

Cette modification trouve son origine dans le projet de loi déposé par le Gouvernement et n'a pas donné lieu à débats au cours de la navette parlementaire. Le rapporteur du texte M. Jean-Luc Warsmann justifie ce choix par un argument de droit comparé. Le Défenseur ainsi créé s'apparenterait plus à l'*ombudsman* britannique qu'espagnol dans la mesure où « *en Espagne, sa fonction est plus large puisqu'il s'agit de la défense des droits et libertés fondamentaux ; au Royaume-Uni (...), il est un organe chargé de relever les cas de 'maladministration'* »⁽¹⁾. Or, le Défenseur des droits anglais est nommé « *à titre permanent, par lettres patentes de la Reine, c'est-à-dire en fait par le Premier ministre* ». Pour le professeur Anne Levade, ce choix trouverait davantage son origine dans une tradition française de nomination des présidents d'autorités administratives indépendantes par le Président de la République⁽²⁾.

Pour les partisans de cette procédure de nomination, l'indépendance du Défenseur des droits est assurée par l'intervention du Parlement. En effet, **un avis public des commissions des Lois de chaque assemblée peut empêcher le**

(1) Rapport n° 892 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la V^{ème} République par M. Jean-Luc Warsmann, Assemblée nationale, XIII^{ème} législature, 15 mai 2008.

(2) Contribution écrite du professeur Anne Levade.

Président de la République de procéder à la nomination lorsque l'addition des votes négatifs dans chaque commission représente au moins trois cinquièmes des suffrages exprimés au sein des deux commissions.

En outre, la loi organique de 2011 précise qu'il ne peut être mis fin aux fonctions du Défenseur des droits que sur sa demande ou en cas d'empêchement dans des conditions définies par décret en Conseil d'État ; en conséquence de quoi, il est **inamovible**.

La nomination des adjoints du Défenseur des droits est effectuée par le Premier ministre sur proposition du Défenseur des droits. Dans son avis sur la loi organique de 2011, le Conseil constitutionnel a considéré que ce pouvoir de nomination préserve l'indépendance du Défenseur des droits qui peut seul proposer une nomination ⁽¹⁾.

ii. Le mandat du Défenseur des droits

Les caractéristiques du mandat du Défenseur des droits sont largement inspirées des ombudsmans européens. La durée de **six ans** est retenue car elle permet de renforcer l'indépendance du titulaire du mandat, dans la mesure où elle dépasse celle du mandat de l'autorité qui le choisit. Son caractère **non renouvelable** concourt également à mettre à l'abri le Défenseur des droits de toute interférence du pouvoir politique dans la conduite de son action.

Ces deux considérations sont accompagnées par un régime strict d'**incompatibilités** prévu par l'article 3 de la loi organique de 2011. Les fonctions de Défenseur des droits et celles de ses adjoints sont incompatibles avec celles de membre du Gouvernement, du Conseil constitutionnel, du Conseil supérieur de la magistrature et du Conseil économique, social et environnemental, avec tout mandat électif, toute autre fonction ou emploi public et toute activité professionnelle ainsi qu'avec toute fonction de président et de membre de conseil d'administration, de président et de membre de directoire, de président et de membre de conseil de surveillance, et d'administrateur délégué dans toute société, entreprise ou établissement.

Enfin, l'article 2 de la loi organique de 2011 prévoit un régime d'**immunité** dont il découle que le « *Défenseur des droits et ses adjoints ne peuvent être poursuivis, recherchés, arrêtés, détenus ou jugés à l'occasion des opinions qu'ils émettent ou des actes qu'ils accomplissent dans l'exercice de leurs fonctions* ». Ce régime d'immunité juridictionnelle reprend celui prévu pour les membres du Parlement à l'article 26 de la Constitution.

(1) Conseil constitutionnel, commentaire de la décision n° 2011-626 DC du 29 mars 2011.

Du reste, dans l'exercice de ses fonctions, le Défenseur des droits **ne reçoit ni ne sollicite aucune instruction** ⁽¹⁾. Il est également astreint au **secret professionnel** pour les faits, actes ou renseignements dont il a connaissance en raison de ses fonctions ⁽²⁾.

c. Un champ d'action large, servi par une organisation collégiale

i. Une institution initialement compétente dans quatre domaines

À l'origine, le législateur de 2011 attribuait quatre compétences au Défenseur des droits, fixées à l'article 4 de la loi organique.

● *La médiation*

La médiation peut être définie comme un processus structuré par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord. Elle recouvre dans les faits plusieurs réalités : une écoute des usagers, la mise en relation par un tiers considéré comme objectif et neutre, la transmission d'informations et, *in fine*, le règlement amiable des différends.

Il ressort de l'article 26 de la loi organique de 2011 que le « *Défenseur des droits peut procéder à la résolution amiable des différends portés à sa connaissance, par voie de médiation* ».

Le Défenseur des droits a hérité de ce champ d'intervention du **Médiateur de la République** sans en reprendre le nom. La transformation du nom de l'institution est révélatrice de l'évolution de la fonction de médiation, qui est de moins en moins une simple « résolution des problèmes », et de plus en plus une protection générale des droits et libertés.

Il n'y a toutefois **pas de collège prévu dans la loi organique traitant spécifiquement des affaires relatives à la médiation** avec les services publics. L'existence d'un délégué général à la médiation, traité dans les faits comme un adjoint, relève d'un choix de l'institution.

Mme Christine Jouhannaud, actuelle déléguée générale à la médiation avec les services publics par intérim, a expliqué lors de son audition du 28 mai 2020 que l'un des principaux enjeux de son champ de compétence est aujourd'hui la **dématérialisation croissante des démarches administratives** qui contribue à complexifier l'accès aux droits pour une partie de la population. En particulier, les démarches relatives au permis de conduire font l'objet d'un grand nombre de médiations depuis qu'elles se font par voie numérique.

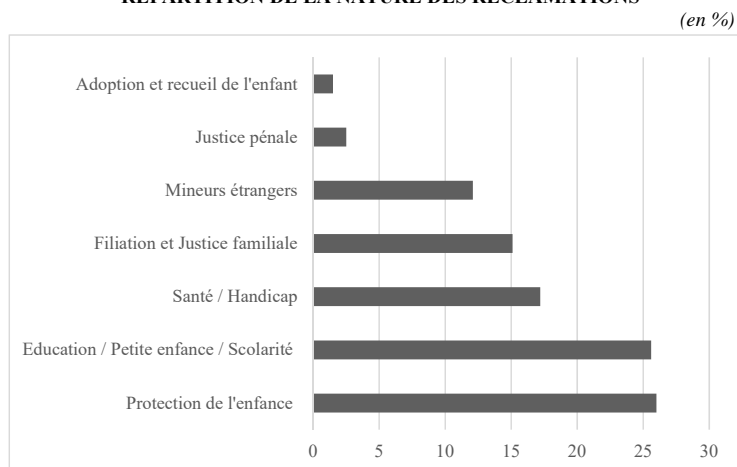
(1) Article 2 de la loi organique de 2011.

(2) Article 38 de la loi organique de 2011.

- *La promotion et la défense des droits de l'enfant*

Initialement, cette compétence était assurée par le Défenseur des enfants, dont le Défenseur des droits a repris les missions depuis 2011. Aux termes de l'article 4 de la loi organique de 2011, le Défenseur des droits est ainsi chargé de « *défendre et de promouvoir l'intérêt supérieur et les droits de l'enfant consacrés par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France* ».

RÉPARTITION DE LA NATURE DES RÉCLAMATIONS

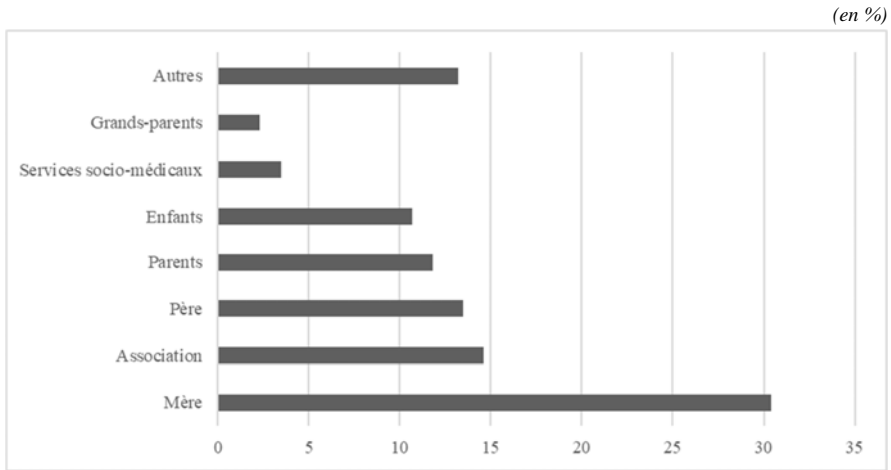


Source : données consolidées à partir des données issues du rapport d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019

Le Défenseur des droits peut être saisi par **un enfant** qui invoque la protection de ses droits ou une situation mettant en cause son intérêt, par ses **représentants légaux**, les **membres de sa famille**, les **services médicaux ou sociaux** ou toute **association** régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits et se proposant par ses statuts de défendre les droits de l'enfant ⁽¹⁾.

(1) Article 5 de la loi organique de 2011.

RÉPARTITION PAR AUTEUR DES RÉCLAMATIONS



Source : données consolidées à partir des données issues du rapport d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019

Le Défenseur des droits doit présenter chaque année au Président de la République, de l'Assemblée nationale et du Sénat un **rapport consacré aux droits de l'enfant** à l'occasion de la journée internationale des droits de l'enfant ⁽¹⁾.

Thèmes des derniers rapports annuels sur les droits de l'enfant

Handicap et protection de l'enfance (2015)

Droit fondamental à l'éducation : une école pour tous, un droit pour chacun (2016)

Droits de l'enfant en 2017 – Au miroir de la Convention internationale des droits de l'enfant (2017)

De la naissance à 6 ans : au commencement des droits (2018)

Enfance et violence : la part des institutions publiques (2019)

L'actuelle Défenseure des enfants, Mme Geneviève Avenard, a expliqué lors de son audition du 28 mai 2020 avoir souhaité axer son action, ces dernières années, en priorité sur la protection des enfants contre les violences, notamment les châtimens corporels, ainsi que sur la prise en charge des mineurs non accompagnés, en particulier dans la « jungle de Calais ».

- *La lutte contre les discriminations et la promotion de l'égalité*

Le Défenseur des droits a hérité des compétences en matière de lutte contre les discriminations antérieurement dévolues à la HALDE. L'article 4 de la loi organique de 2011 y ajoute également une compétence de **promotion de l'égalité**.

(1) Article 36 de la loi organique de 2011.

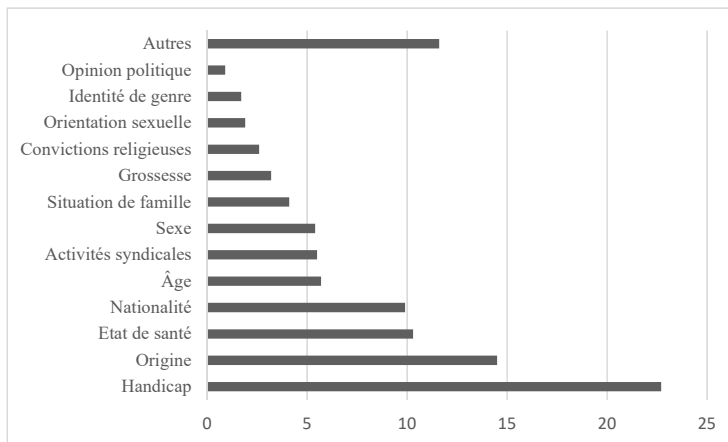
La mission de lutte contre les discriminations dévolue au Défenseur des droits est d'autant plus importante que l'institution relève « *qu'au fil des années, les discriminations, loin de diminuer, persistent ou s'accroissent et se manifestent dans tous les aspects de la vie quotidienne (emploi, accès aux biens et services, relations avec les services publics, etc.)* » ⁽¹⁾.

Le Défenseur des droits est confronté à **une législation particulièrement complexe**, le droit pénal contenant plus d'une vingtaine de critères de discrimination. Selon l'institution, « *l'activité en [la] matière s'est concentrée à juste titre sur le secteur de l'emploi et celui du logement, mais a du mal à embrasser l'ensemble des situations où les phénomènes de discrimination se produisent, et à traiter les transformations de ces phénomènes* » ⁽²⁾.

Certains de ces critères sont par ailleurs peu invoqués par les réclamants. Durant son audition du 28 mai 2020, M. Patrick Gohet, adjoint du Défenseur des droits en charge de la lutte contre les discriminations et de la promotion de l'égalité, a expliqué que le critère relatif à la vulnérabilité économique, introduit par le législateur en 2016 ⁽³⁾, en est un exemple. Dans leur contribution écrite, les directeurs des départements du siège du Défenseur des droits (ci-après, les « directeurs du Défenseur des droits ») ont précisé avoir été saisis à 112 reprises pour une réclamation portant sur ce critère, sur un total de 5 448 saisines relatives à une discrimination l'an dernier.

RÉPARTITION DES SAISINES PAR CRITÈRE DE DISCRIMINATION EN 2019

(en %)



Source : données consolidées à partir des données issues du rapport d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019

(1) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 64.

(2) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(3) Loi n° 2016-832 du 24 juin 2016 visant à lutter contre la discrimination à raison de la précarité sociale.

- *La déontologie de la sécurité*

Le Défenseur des droits est également compétent en matière de déontologie de la sécurité, à la place de l'ancienne CNDS. Ainsi que le résume l'institution, « *dans l'exercice de sa mission, le Défenseur des droits analyse les pratiques professionnelles des personnes exerçant des activités de sécurité au regard des règles déontologiques, et plus largement du droit, et il émet des avis et recommandations pour prévenir la récurrence des pratiques qu'il considère contraires aux obligations professionnelles.* »⁽¹⁾

À la différence de la CNDS, chargée du seul traitement des réclamations, le Défenseur utilise également **sa compétence en matière de promotion des droits dans le domaine de la déontologie de la sécurité.** L'institution intervient aussi dans **l'élaboration de programmes et de sessions de formation** auprès de la police nationale, de la gendarmerie et de la SNCF et, prochainement, de la RATP. 3 508 professionnels de la sécurité ont ainsi été formés en 2019, selon Mme Claudine Angeli-Troccaz, adjointe du Défenseur des droits chargée de la déontologie dans le domaine de la sécurité, auditionnée par vos rapporteurs le 28 mai 2020.

Le Défenseur des droits est également à l'origine de la création de l'*Independent Police Complaints Authorities' Network* (IPCAN), « *un réseau informel d'échanges et de coopération réunissant des organismes nationaux indépendants, en charge du contrôle externe des forces de sécurité* »⁽²⁾ qui rassemble 22 membres, essentiellement dans l'Union européenne.

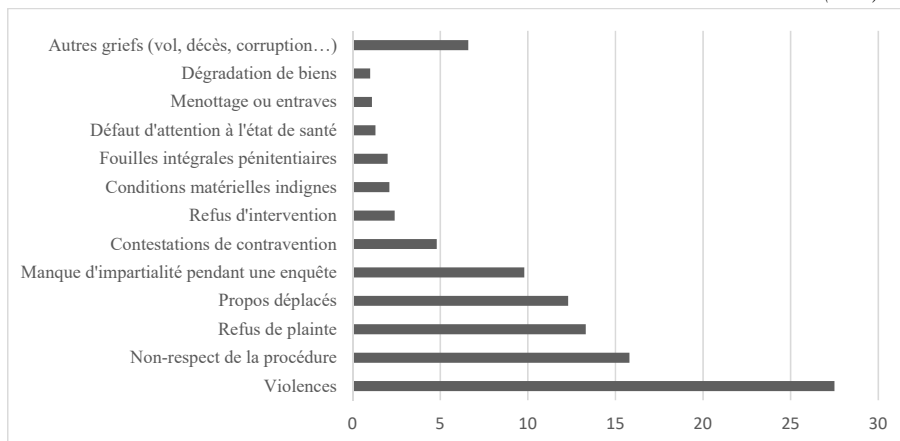
Les saisines formulées par les réclamants l'an dernier dans ce domaine concernent essentiellement la police nationale (55,1 %), la gendarmerie (16,6 %) et l'administration pénitentiaire (14,7 %), principalement pour des faits de violence, non-respect de la procédure, refus de plainte, propos déplacés et manque d'impartialité.

(1) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 57.

(2) Site internet de l'IPCAN.

PRINCIPAUX MOTIFS DES RÉCLAMATIONS RELATIVES À LA DÉONTOLOGIE DE LA SÉCURITÉ EN 2019

(en %)



Source : données consolidées à partir des données issues du rapport d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019

● Une synergie entre ces quatre compétences

La fusion des quatre anciennes autorités administratives indépendantes en une seule institution permet à une même réclamation couvrant plusieurs domaines de compétence d'être traitée dans son intégralité par le Défenseur des droits, devenu **un interlocuteur unique de référence**.

En 2019, l'institution a par exemple rendu une décision relative à la lenteur et au cadre du déroulement d'une enquête pénale ouverte pour viol sur une mineure de 9 ans, qui relève de sa compétence tant en matière de déontologie de la sécurité que de celle relative à la protection des droits de l'enfant ⁽¹⁾. Elle a également publié une décision portant sur les consignes et mentions de service discriminatoires émanant d'un commissariat de police parisien relatives à des évictions systématiques de Roms et de SDF, relevant à la fois de sa compétence en matière de lutte contre les discriminations et de déontologie de la sécurité ⁽²⁾.

Toutefois, si « *les synergies avec les services instructeurs se sont développées* », l'institution reconnaît que « *la charge de travail ne permet pas toujours une approche suffisamment transversale de la promotion des droits* » ⁽³⁾.

(1) Décision n° 2019-133 du 24 juillet 2019 relative au suivi d'une plainte pour viol sur mineur de moins de quinze ans, ainsi qu'aux conditions matérielles d'audition et aux techniques de recueil de la parole de la jeune victime par la brigade de protection de la famille.

(2) Décision 2019-090 du 2 avril 2019 relative aux consignes et mentions de service discriminatoires émanant d'un commissariat de police parisien relatives à des évictions systématiques de Roms et de SDF.

(3) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

ii. Cet héritage se traduit par une organisation essentiellement collégiale

Le législateur organique ayant souhaité **maintenir la visibilité des anciennes autorités** fusionnées au sein du Défenseur des droits, la loi organique de 2011 a prévu la création de trois collèges distincts, renvoyant à trois des quatre anciennes autorités administratives indépendantes fusionnées dans l'organigramme : les collèges « Déontologie de la sécurité », « Défense et promotion des droits de l'enfant » et « Lutte contre les discriminations et promotion de l'égalité ».

Le Défenseur des droits préside chacun de ces collèges et dispose de trois adjoints, également vice-présidents du collège relevant de leur compétence : un Défenseur des enfants, un adjoint chargé de la déontologie dans le domaine de la sécurité et un adjoint chargé de la lutte contre les discriminations et de la promotion de l'égalité.

Chacun des collèges est composé de **personnalités qualifiées** désignées par le Président du Sénat et par le Président de l'Assemblée nationale. Selon les collèges, celles-ci sont rejointes par des personnalités qualifiées issues du Conseil d'État, de la Cour de cassation et du Conseil économique, social et environnemental ⁽¹⁾.

Ces collèges se réunissent quatre fois par an sur un ordre du jour déterminé par le Défenseur des droits. Un **règlement intérieur** adopté par décision du 31 décembre 2013 en fixe les règles de fonctionnement ⁽²⁾. Le Défenseur des droits réunit également, une fois par an, les 22 membres des trois collèges sur des sujets d'intérêts communs.

Les adjoints disposent de **prérogatives propres**. Ils peuvent présider leur collège en l'absence du Défenseur des droits et bénéficier d'une délégation de signature pour les actes relevant de leur domaine de compétence. Ils sont associés, avec le secrétaire général de l'institution, à l'établissement de l'ordre du jour des réunions du collège et ont également un rôle de représentation du Défenseur des droits en France et à l'étranger.

iii. Une structuration en départements

Outre le Défenseur des droits et ses adjoints, l'organigramme de l'institution comprend également **un secrétaire général** en charge du traitement des réclamations et de la gestion administrative et financière de l'institution.

(1) À titre d'exemple, le collège chargé de la défense et de la promotion des droits de l'enfant est composé, outre son adjoint de deux personnalités qualifiées désignées par le président du Sénat ; deux personnalités qualifiées désignées par le président de l'Assemblée nationale ; une personnalité qualifiée désignée par le président du Conseil économique, social et environnemental ; un membre ou ancien membre de la Cour de cassation désigné conjointement par le premier président de la Cour de cassation et par le procureur général près ladite cour (article 14 de la loi organique).

(2) Décision n° 2013-430 du 31 décembre 2013 portant règlement intérieur du Défenseur des droits.

L'institution **compte cinq grandes directions, placées sous l'autorité du secrétariat général** :

- recevabilité, orientation, accès au droit ;
- protection des droits, affaires publiques ;
- protection des droits, affaires judiciaires ;
- promotion de l'égalité et de l'accès aux droits ;
- réseau territorial.

Chaque directeur de département a sous son autorité un ou plusieurs pôle(s) ou service(s) au sein desquels travaillent plus de 220 agents.

d. Des modalités de saisine plurielles

i. Une saisine directe

Alors que la saisine du Médiateur de la République et de la CNDS était ouverte aux réclamants par le seul biais des parlementaires, l'article 5 de la loi organique de 2011 dispose que le Défenseur des droits peut être saisi des agissements de personnes publiques ou privées par :

« Toute personne physique ou morale qui s'estime lésée dans ses droits et libertés par le fonctionnement d'une administration de l'État, d'une collectivité territoriale, d'un établissement public ou d'un organisme investi d'une mission de service public ;

Par un enfant qui invoque la protection de ses droits ou une situation mettant en cause son intérêt, par ses représentants légaux, les membres de sa famille, les services médicaux ou sociaux ou toute association (...) se proposant par ses statuts de défendre les droits de l'enfant ;

Par toute personne qui s'estime victime d'une discrimination, directe ou indirecte, prohibée par la loi ou par un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, ou par toute association (...) se proposant par ses statuts de combattre les discriminations ou d'assister les victimes de discriminations, conjointement avec la personne s'estimant victime de discrimination ou avec son accord ;

Par toute personne qui a été victime ou témoin de faits dont elle estime qu'ils constituent un manquement aux règles de déontologie dans le domaine de la sécurité ».

L'institution ne peut néanmoins pas être saisie au sujet de différends entre les personnes publiques, ni entre les personnes publiques et leurs agents à raison de l'exercice de leurs fonctions⁽¹⁾. Par ailleurs, **la saisine du Défenseur des droits n'interrompt ni ne suspend les délais de prescription des actions en matière civile, administrative ou pénale, les recours administratifs ou contentieux.**

(1) Article 10 de la loi organique de 2011.

ii. Le maintien d'une voie de saisine indirecte

La loi organique de 2011 maintient néanmoins la possibilité de saisir l'institution par voie indirecte. Ainsi, une réclamation peut être adressée à un député, un sénateur ou un représentant français au Parlement européen qui peut la transmettre de façon discrétionnaire au Défenseur des droits. Les membres du Parlement, ainsi que le Médiateur européen ou un homologue étranger, peuvent également, de leur propre initiative, saisir le Défenseur des droits d'une question qui leur paraît appeler son intervention ⁽¹⁾.

Dans leur contribution écrite, les directeurs du Défenseur des droits ont toutefois précisé, au sujet des réclamations portant sur la déontologie de la sécurité, que « *la saisine directe a eu pour conséquence le désengagement des parlementaires, qui ne saisissent quasiment plus, n'ont pas connaissance de nos conclusions, et ne posent plus de questions au gouvernement en s'appuyant sur nos décisions.* » ⁽²⁾

iii. Une saisine gratuite et facile d'accès

L'article 6 de la loi organique dispose que « *la saisine du Défenseur des droits est gratuite* ». Elle peut être réalisée par les ayants droit de la personne dont les droits et libertés sont en cause, sans condition de délai. Elle s'organise dans des modalités particulièrement simples, puisque **le Défenseur des droits peut être saisi par un formulaire en ligne sur son site internet ⁽³⁾, par la prise de contact avec l'un des 510 délégués territoriaux répartis sur le territoire national ou par courrier sans affranchissement.**

MODE DE SAISINE DU SIÈGE EN 2019

Formulaire de saisine en ligne	61,1 %
Courrier	38,9 %

Source : rapport annuel 2019 du Défenseur des droits

Dans la contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits, ces derniers indiquent que **la dématérialisation des procédures de saisine s'est accompagnée d'un gain de productivité.** Ils constatent également que les saisines par le formulaire en ligne occasionnent moins de clôtures pour incompétence ou irrecevabilité que celles transmises par voie postale même si, en revanche, ces dernières sont généralement plus étayées et précises.

(1) Article 7 de la loi organique de 2011.

(2) Peu de parlementaires ont répondu aux demandes de contributions écrites de vos rapporteurs, ce qui n'a pas permis de recueillir leur analyse sur cette faculté.

(3) Ce formulaire est accessible à l'adresse <https://formulaire.defenseurdesdroits.fr>

iv. Le Défenseur des droits dispose d'une faculté d'auto-saisine

Symbole de son indépendance, le Défenseur des droits peut également se saisir d'office, en dehors de toute réclamation ⁽¹⁾. Lorsqu'elle choisit de recourir à cette faculté, l'institution informe la personne lésée dans ses droits par tout moyen. En l'absence d'accord explicite de la personne informée, le Défenseur des droits ne peut faire usage ni des moyens d'information ni des pouvoirs dont il dispose avant l'expiration d'un délai de 15 jours à compter de l'information de la personne. En cas d'opposition de celle-ci, il doit mettre fin à son intervention ⁽²⁾.

Toutefois, l'article 8 de la loi organique dispose également que le Défenseur des droits *« peut toujours se saisir des cas lui paraissant mettre en cause l'intérêt supérieur d'un enfant et des cas relatifs à des personnes qui ne sont pas identifiées ou dont il ne peut recueillir l'accord »*.

À l'occasion de son audition par vos rapporteurs, la Défenseure des enfants, Mme Geneviève Avenard, a précisé à vos rapporteurs qu'**en matière de droit de l'enfant, l'auto-saisine du Défenseur des droits concerne des situations dont le Défenseur a été informé par voie de presse**. Cela a par exemple été le cas à l'occasion du décès, à Toulouse, d'une petite fille de deux ans rentrée chez elle après une mesure de placement, à la suite d'une décision du juge des enfants ⁽³⁾.

Durant leur audition par la mission d'information, le 5 mars 2020, les représentants de la Ligue des droits de l'homme ont regretté qu'**en matière de lutte contre les discriminations également, seuls les cas médiatisés bénéficient d'une auto-saisine**.

B. LE LÉGISLATEUR A CONFIE AU DÉFENSEUR DES DROITS DE LARGES MOYENS D'ACTION POUR LUI PERMETTRE DE S'ADAPTER À LA DIVERSITÉ DES SITUATIONS QU'IL A À TRAITER

Le Défenseur des droits dispose d'un ensemble de prérogatives pour lui permettre d'intervenir de manière **graduée** et **adaptée**. Ces moyens d'action sont à la fois individuels, lui permettant d'agir dans le cadre des règlements des litiges, et collectifs, dans un objectif de promotion des droits.

1. Des moyens d'action individuels diversifiés pour lui permettre d'intervenir efficacement dans le règlement des litiges

Le premier volet des moyens d'action détenus par le Défenseur des droits a trait à sa mission de « protection des droits ». Cette dernière correspond au **traitement juridique des réclamations** adressées à l'institution.

(1) Article 5 de la loi organique de 2011.

(2) Article 8 de la loi organique de 2011.

(3) Décision 2018-197 du 24 juillet 2018 relative à la situation d'une enfant de deux ans et demi décédée sous les coups de ses parents un mois après la levée d'une mesure de placement.

Pour enquêter sur les demandes individuelles qui lui sont adressées, le Défenseur des droits respecte le principe du **contradictoire** entre le « réclamant » et la personne mise en cause. Ce *modus operandi* vise à garantir l'impartialité de l'intervention de l'institution.

Afin de traiter ces réclamations, le Défenseur des droits commence par recueillir des informations puis dispose d'outils variés pour intervenir.

i. Le recueil d'informations

Le Défenseur des droits recueille un maximum d'informations lui permettant d'analyser le plus exhaustivement possible la situation. Il peut ainsi demander des explications par **courrier** et user de moyens plus contraignants en convoquant la personne mise en cause à une **audition**. Le Défenseur des droits peut également procéder à un **contrôle sur place** dans les conditions prévues par l'article 22 de la loi organique de 2011. Celui-ci peut s'effectuer dans les locaux administratifs ou privés des personnes mises en cause mais aussi dans les lieux, locaux et moyens de transport accessibles au public et dans les locaux professionnels exclusivement consacrés à cet usage. Cette faculté s'exerce sous le contrôle du juge. Une seule vérification sur place a été réalisée en 2019, et 3 en 2018 ⁽¹⁾.

L'article 12 de la loi du 29 mars 2011 ⁽²⁾ punit d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende le fait de ne pas déférer aux convocations du Défenseur des droits, de ne pas lui communiquer les informations et pièces utiles à l'exercice de sa mission ou de l'empêcher d'accéder à des locaux administratifs ou privés.

Le Défenseur des droits peut recueillir toute information sur les faits portés à sa connaissance sans que son caractère secret ou confidentiel puisse lui être opposé, sauf en matière de secret concernant la défense nationale, la sûreté de l'État ou la politique extérieure. Le secret de l'enquête et de l'instruction ne peut pas lui être opposé.

Si la personne mise en cause refuse de communiquer les informations demandées, le Défenseur des droits peut, après l'avoir **mise en demeure** de répondre dans un délai fixé ⁽³⁾, **saisir le juge des référés** et invoquer le délit d'entrave.

Pour sa bonne information, le Défenseur des droits peut également **solliciter le vice-président du Conseil d'État et le premier Président de la Cour des comptes pour leur demander de produire toute étude**, en application de l'article 19 de la loi organique de 2011. Le Médiateur de la République disposait aussi de cette prérogative.

(1) Contribution écrite du Défenseur des droits.

(2) Loi n° 2011-334 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.

(3) Article 21 de la loi organique de 2011.

En matière de discrimination, le Défenseur des droits peut pratiquer le « test en situation »⁽¹⁾ de la personne mise en cause, qui « *consiste à comparer l'attitude de la personne 'testée' envers un candidat de référence d'une part, et un candidat qui pourrait être discriminé d'autre part* »⁽²⁾.

ii. Le règlement des litiges *stricto sensu*

Pour le Défenseur des droits, la première étape de la procédure consiste à **apprécier les réclamations** qui lui sont soumises. S'il ne leur donne pas suite, il est tenu d'indiquer pour quel motif⁽³⁾.

Le Défenseur peut proposer des **règlements à l'amiable**, sans recours à l'institution judiciaire. Il facilite alors les échanges entre les personnes et propose une solution. Il peut s'agir d'un **règlement informel** – simples échanges de courriers – ou d'une **médiation** – procédure confidentielle encadrée par la loi. En moyenne, le pourcentage de règlements à l'amiable aboutissant favorablement s'élève à **80 %**⁽⁴⁾.

En cas d'impossible règlement amiable, le Défenseur des droits peut formuler une « **recommandation** » par laquelle il demande de façon officielle le règlement du problème et propose une solution⁽⁵⁾.

Il dispose d'un « **droit de suite** » sur les recommandations prononcées, puis d'un **pouvoir d'injonction** en cas d'absence de réponse ou d'insuffisance de réponse. En ultime recours, il peut rendre public un « **rapport spécial** » dans lequel il dévoile le nom de la personne mise en cause. Au cours des dernières années, entre 1 et 3 rapports spéciaux par an ont été publiés par le Défenseur des droits⁽⁶⁾.

Le Défenseur des droits peut demander à l'autorité compétente des **sanctions disciplinaires** à l'encontre du professionnel qui a commis une faute.

Il dispose également d'un **pouvoir de transaction pénale** hérité de la HALDE. La transaction pénale constitue une voie intermédiaire entre les réponses propres au Défenseur des droits – médiation, recommandation – et les poursuites correctionnelles. Cette modalité d'action est **réservée aux cas de discrimination pénalement avérés** : le Défenseur des droits peut proposer à l'auteur des faits une transaction, c'est-à-dire une amende, dont le montant doit être inférieur ou égal à 3 000 euros pour les personnes physiques et 15 000 euros pour les personnes morales. Il peut également proposer d'autres types de mesures transactionnelles, à l'instar de l'affichage d'un communiqué dans certains lieux, la transmission d'un communiqué au comité d'entreprise ou aux délégués du personnel, *etc.*

(1) Aussi appelé « testing ».

(2) Site internet du Défenseur des droits.

(3) Article 24 de la loi organique de 2011.

(4) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 54.

(5) Article 25 de la loi organique de 2011.

(6) Contribution écrite du Défenseur des droits.

Enfin, aux termes de l'article 33 de la loi organique de 2011, le Défenseur des droits **intervient devant toutes les juridictions**, au niveau national comme européen, pour présenter son analyse du dossier jugé à la demande d'une des parties, du juge ou de sa propre initiative ⁽¹⁾. Dans ce dernier cas, l'audition est de droit. Le Défenseur des droits y présente ses observations oralement ou par voie écrite. Dans leur contribution aux travaux de la mission d'information, les directeurs du Défenseur des droits font état d'une augmentation des demandes d'avis et d'observations en justice au cours des dernières années. En 2019, sur 141 observations devant les juridictions, l'avis de l'institution a été suivi dans 70 % des cas ⁽²⁾.

La variété des possibilités d'intervention confiée par le législateur au Défenseur des droits a été considérée par la très grande majorité des personnes sollicitées dans le cadre de la mission **comme satisfaisante et suffisante**.

Le caractère **non contraignant** de ses moyens d'action a fait dire du Défenseur des droits par une partie de la doctrine qu'il « *s'agit davantage d'une magistrature morale que d'une autorité administrative* » ⁽³⁾. L'absence de pouvoir réel de sanction permet au Défenseur des droits d'agir **en complémentarité** plutôt qu'en concurrence avec les juridictions administrative et judiciaire.

2. Des moyens d'action collectifs de promotion de l'égalité de plus en plus mobilisés visant à faire du Défenseur des droits une vigie du respect des droits fondamentaux

La promotion de l'égalité et de l'accès aux droits, second volet d'action de l'institution, renvoie à l'ensemble des moyens visant à la prévention, à la meilleure connaissance des droits et à la résolution structurelle des atteintes aux droits.

Aux termes de l'article 32 de la loi organique de 2011, le Défenseur des droits peut formuler les **recommandations de modifications législatives ou réglementaires** qui lui semblent utiles. Il peut également être consulté par le Premier ministre et les présidents des assemblées parlementaires sur toute question, projet ou proposition de loi.

Depuis 2015, le Défenseur des droits a publié 120 avis au Parlement, dont 14 pour l'année 2019. Il a formulé plus de 180 recommandations de réformes législatives et réglementaires la même année ⁽⁴⁾.

(1) Cette compétence est reprise de la HALDE.

(2) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 14.

(3) E. Matutano, Fasc. 77 : Défenseur des droits, 2018, LexisNexis.

(4) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 14.

Exemples d'avis au Parlement

Avis n° 17-07 du 27 juillet 2017 relatif au projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme

Avis n° 18-24 du 11 octobre 2018 relatif aux crédits budgétaires de la mission « solidarité insertion et égalité des chances » du projet de loi de finances pour 2019

Avis n° 19-11 du 5 septembre 2019 concernant le projet de loi n° 2187 relatif à la bioéthique

Avis n° 20-03 du 27 avril 2020 relatif à la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire pour faire face à la pandémie du covid-19, ainsi que des ordonnances et décrets pris pour application

Il publie de surcroît des **rapports d'alerte de l'opinion publique** sur des thèmes variés. Environ 20 rapports ont été rédigés et publiés depuis 2014 dans ce cadre.

Exemples de thèmes de rapports publiés par le Défenseur des droits

L'emploi des femmes en situation de handicap (14 novembre 2016)

Lutte contre la fraude aux prestations sociales : à quel prix pour les droits des usagers ? (7 septembre 2017)

Valoriser les déchets ménagers sans dévaloriser les droits de l'utilisateur (21 novembre 2018)

Un droit à la cantine scolaire pour tous les enfants (19 juin 2019)

Algorithmes : prévenir l'automatisation des discriminations (31 mai 2020)

Il peut également, lorsqu'il est saisi d'une réclamation qui soulève une question d'interprétation d'une disposition juridique, **consulter le Conseil d'État et rendre public son avis** ⁽¹⁾.

De plus, le Défenseur des droits mène des actions de communication, met en œuvre des programmes de formation et conduit des travaux d'études et de recherche ⁽²⁾.

Exemples d'études et recherches menées par le Défenseur des droits

Enquête sur le harcèlement sexuel au travail (26 mars 2015)

Les discriminations dans l'accès au logement (14 décembre 2017)

12^{ème} baromètre de la perception des discriminations dans l'emploi (19 septembre 2019)

Les demandes d'asile en raison de l'orientation sexuelle : comment prouver l'intime ? (16 mai 2020)

(1) Article 19 de la loi organique de 2011.

(2) Article 34 de la loi organique de 2011.

Il présente annuellement au Président de la République et aux assemblées parlementaires **un rapport général d’activité et des annexes thématiques** relatives à chacune de ses missions ⁽¹⁾. Cette disposition est une application du dernier alinéa de l’article 71-1 de la Constitution prévoyant « *le Défenseur des droits rend compte de son activité au Président de la République et au Parlement* ».

Le Défenseur des droits M. Jacques Toubon a rappelé lors de son audition du 4 juin 2020 que les **moyens d’action individuels et collectifs, loin de s’opposer, fonctionnent de concert**. Les réclamations adressées au Défenseur des droits permettent de nourrir une réflexion d’ensemble et rendent possible une intervention de l’institution dans le débat public, de même qu’elles orientent les recommandations de modification législative et réglementaire.

C. LES DÉLÉGUÉS DU DÉFENSEUR DES DROITS SONT UN RELAIS PERMETTANT À L’INSTITUTION D’ÊTRE PRÉSENTE SUR L’ENSEMBLE DU TERRITOIRE, AU PLUS PROCHE DES CITOYENS

Le Défenseur des droits se caractérise par sa présence déconcentrée dans les territoires, par le biais de délégués bénévoles qui incarnent l’institution et participent à un maillage territorial dense, en cours de transformation.

1. Une porte d’entrée vers l’institution

a. Un réseau de proximité

i. Un réseau qui se densifie

Avant la fusion du Médiateur de la République, de la HALDE et du Défenseur des enfants, chacune de ces trois institutions disposait d’un maillage territorial distinct, dont l’addition représentait environ 450 correspondants.

Prévus à l’article 37 de la loi organique de 2011, les délégués territoriaux du Défenseur des droits constituent aujourd’hui **un réseau de 510 délégués**, contre 371 au début du mandat de M. Jacques Toubon, en 2014.

Cette **densification du maillage territorial** a permis au Défenseur des droits « *de conforter le réseau au-delà des grandes agglomérations ou des chefs-lieux de département, en direction des quartiers périphériques et des zones rurales* » ⁽²⁾. Comme le soulèvent les directeurs de l’institution dans leur contribution écrite, « *il n’y a [désormais] plus de département ou de territoire avec un seul délégué à l’exception temporaire des Hautes-Alpes, du Gers, du territoire de Belfort et de la Nouvelle-Calédonie* » ⁽³⁾ et 51 nouveaux recrutements sont envisagés pour le deuxième semestre 2020 ⁽⁴⁾.

(1) Article 36 de la loi organique de 2011.

(2) Rapport annuel d’activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 105.

(3) Ibid.

(4) Contribution écrite du Défenseur des droits.

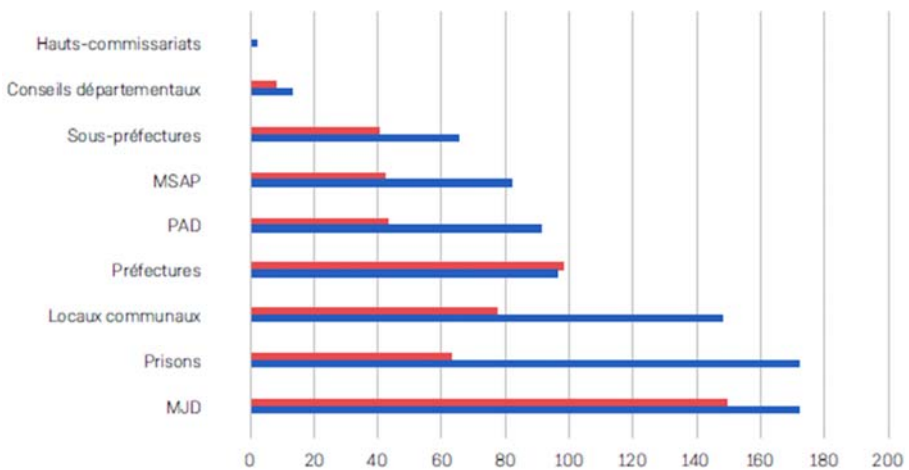
Le réseau de délégués s'est également **consolidé dans les territoires ultra-marins**. Alors que « 18 délégués assuraient des permanences en Outre-mer en 2015, ils sont désormais 27, soit une augmentation de deux délégués en Martinique, deux en Guyane, un délégué à la Réunion, un à Saint-Pierre-et-Miquelon, un en Polynésie, un à Mayotte et un en Nouvelle Calédonie, auxquels s'ajouteront, mi 2020, un délégué supplémentaire en Guadeloupe et un à Saint Martin » ⁽¹⁾.

Alors qu'il existe actuellement un délégué pour 131 000 habitants, il devrait y en avoir **1 pour 100 000 habitants d'ici 2024** ⁽²⁾.

Porte d'entrée dans l'institution, ces délégués sont répartis dans **874 points d'accueil**, contre 542 en 2014, essentiellement dans des locaux communaux, des maisons de la Justice et du Droit (MJD) et dans des établissements pénitentiaires. L'article 37 de la loi organique de 2011 dispose en effet que le Défenseur des droits « désigne un ou plusieurs délégués pour chaque établissement pénitentiaire » afin de garantir leur droit de saisine de l'institution.

En 2019, sur les 186 établissements pénitentiaires en activité en France, des permanences étaient organisées dans 172, y compris les 6 établissements pour mineurs. Les 12 établissements restant correspondaient aux 9 centres de semi-liberté et à 3 établissements d'outre-mer accueillant un nombre très restreint de détenus.

RÉPARTITION DES DÉLÉGUÉS SELON LES TYPES DE STRUCTURES D'ACCUEIL



Source : rapport annuel 2019 du Défenseur des droits. La valeur supérieure correspond aux chiffres de l'année 2014, la valeur inférieure correspond à ceux de 2020.

(1) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(2) Ibid.

La plupart des délégués territoriaux sollicités par vos rapporteurs ont souligné que la tenue de permanences dans des lieux communs, rassemblant des personnels de différentes structures d'accompagnement tels que les points d'accès au droit (PAD) ou les maisons de services au public (MSAP), permet de **renforcer les synergies entre ces structures** et de mieux orienter les réclamants. Un délégué tenant une permanence dans une MJD a par exemple précisé à vos rapporteurs que *« différents partenaires interviennent quotidiennement [au sein de cette structure], tels que le délégué du procureur, des associations de contrôle judiciaire ou d'aide aux victimes, des avocats généralistes ou spécialisés, des conciliateurs de justice. Des liens existent avec ces partenaires qui peuvent agir en interaction ou complémentarité. Il [lui] arrive parfois d'orienter un réclamant vers l'association d'aide aux victimes ou vers un avocat par exemple, et inversement. »*

Cette mutualisation permet également aux délégués territoriaux de bénéficier de l'assistance des agents chargés de l'administration de la structure dans laquelle ils sont accueillis. **Vos rapporteurs constatent néanmoins que ceux dont les locaux se situent dans des préfectures semblent confrontés à des difficultés particulières.** Selon un bénévole, les délégués accueillis dans de tels locaux *« sont les seuls à ne pas disposer d'un 'pré-accueil' susceptible de délivrer les informations de base sur la compétence du Défenseur et de prendre des rendez-vous »*⁽¹⁾. Ce constat n'est cependant pas généralisable à l'ensemble des délégués tenant des permanences dans des préfectures et des sous-préfectures.

En outre, vos rapporteurs relèvent que **les conditions matérielles d'exercice des délégués territoriaux sont parfois particulièrement difficiles.** Certains délégués regrettent de tenir leurs permanences dans des locaux trop étroits, sans connexion à internet, sans ordinateur portable, ni imprimante ou téléphone professionnel, et accueillent les réclamants dans des espaces ne permettant pas toujours de garantir la confidentialité de leurs échanges.

- ii. Les délégués territoriaux sont chargés de l'instruction des réclamations et participent aux actions de communication locale de l'institution

Placés sous l'autorité du Défenseur des droits, les délégués sont investis, dans leur ressort géographique, c'est-à-dire dans leur département, de trois missions précisées à l'article 37 de la loi organique de 2011 : *« instruire des réclamations et participer au règlement des difficultés signalées ainsi qu'aux actions [de communication et d'information jugée opportune dans les différents domaines de compétence de l'institution] »*.

À cette fin, les délégués territoriaux tiennent **deux demi-journées de permanence par semaine** – ou une seule s'ils exercent par ailleurs une activité professionnelle – qui leur permettent de rencontrer sur rendez-vous les réclamants pour des entretiens de trente à quarante-cinq minutes, voire pour des échanges d'une

(1) Cette difficulté a également été relevée par un autre délégué qui tenait une permanence dans une sous-préfecture où il disposait d'« un bureau à l'accueil de 4 m² [et d'un] siège cassé » et où ses « rendez-vous avec l'encadrement [étaient] sans cesse décalés », sans « travail collaboratif réel ».

heure pour les cas les plus complexes. Les délégués sollicités par vos rapporteurs sont particulièrement attachés à ce premier échange qui consiste, selon l'un d'eux, à « *écouter la personne et être en empathie avec elle pour qu'elle se sente en confiance et puisse exprimer ses difficultés, sa douleur dans certains cas, son épuisement souvent* ».

La réclamation est recevable si elle porte sur un domaine de compétence du Défenseur des droits et qu'aucune décision juridictionnelle n'a déjà été rendue. Lorsque tel est le cas, **les délégués territoriaux sont habilités à traiter eux-mêmes la réclamation par la seule voie du règlement amiable.**

Si cette solution s'avère impossible à mettre en œuvre, ils transmettent la réclamation aux juristes du siège de l'institution. Ainsi que l'a résumé un délégué, « *lors de l'instruction de la réclamation, je peux adresser une demande d'information au mis en cause pour obtenir des éléments sur la situation litigieuse. En l'absence de suite, je peux relancer une nouvelle demande. Toutefois, je ne dispose d'aucun moyen me permettant de passer outre le silence ou le refus de transmission du mis en cause. Ma seule possibilité réside alors dans la transmission du dossier au siège du Défenseur des droits, qui pourra mobiliser d'autres moyens d'informations* ».

Lorsque la réclamation n'est pas recevable, les délégués territoriaux peuvent **réorienter la demande vers un interlocuteur mieux placé** pour y répondre. À cet égard, les synergies observées dans le choix des permanences des délégués semblent faciliter le traitement ultérieur des réclamations.

Les délégués territoriaux sont également **associés aux actions d'information, de communication et de promotion** auprès d'acteurs locaux et du grand public, avec pour objectif de mieux faire connaître les compétences de l'institution et le rôle qu'ils y exercent. Ces actions ont lieu dans quatre principaux domaines : les relations avec le service public, la promotion des droits de l'enfant, la prévention des discriminations et les actions de notoriété du Défenseur des droits.

ACTION DE PROMOTION DES DROITS PAR LES DÉLÉGUÉS EN 2019

	En nombre	En pourcentage
Relations avec les services publics	300	20 %
Promotion des droits de l'enfant	334	23 %
Prévention des discriminations	199	14 %
Actions de notoriété du Défenseur des droits	635	43 %
Total	1 468	100 %

Source : rapport annuel 2019 du Défenseur des droits

À titre d'exemple, plusieurs délégués territoriaux sollicités par vos rapporteurs ont cité l'**initiative « Place aux droits »**, déclinée en quatre éditions depuis 2017 ⁽¹⁾, et dont l'objectif est de « *placer au centre des villes des équipes de*

(1) Toulouse (2017), Lille (2018), Guadeloupe et Martinique (2018), La Réunion et Mayotte (2019).

juristes disponibles pour répondre aux questions du public le plus large possible, et des catégories sociales éloignées du droit »⁽¹⁾. Ces événements s'accompagnent de campagnes de communication locales et d'une série de conférences sur les différentes missions de l'institution. Un délégué ayant accueilli une édition de cette initiative sur son département a souligné « *son retentissement large et durable, tant vis-à-vis du public qui s'est largement déplacé que des échanges entre les services publics et les directions de l'institution* ».

Les délégués territoriaux sont également présents à chaque édition du **salon des maires et des collectivités locales**. Pour l'édition 2019, « *les équipes du Défenseur des droits ont accueilli entre 700 et 800 personnes sur 3 jours. En moyenne, sur chaque demi-journée, les juristes et délégués ont donné entre 15 et 20 longs entretiens d'une durée d'environ 10 à 15 minutes* »⁽²⁾.

D'autres actions locales sont également organisées dans des formats différents en fonction des territoires. Les délégués peuvent ainsi participer à des forums à l'occasion desquels ils représentent l'institution, intervenir dans les écoles et les universités, et se joindre à des initiatives menées par d'autres structures, telles que celles portées par les conseils départementaux d'accès au droit.

Outre les missions fixées par la loi organique, les délégués territoriaux jouent également **un rôle moteur informel dans l'élaboration des positions prises par l'institution**. « *À l'avant-poste du rôle de vigie du Défenseur des droits, [ces derniers] nourrissent aussi par leurs observations les rapports, avis et études produits au siège* »⁽³⁾.

iii. Une spécificité : le traitement par les délégués territoriaux des réclamations portant sur des faits de discrimination

Les délégués territoriaux sont rarement saisis de réclamations concernant les discriminations. Toutefois, lorsque ce cas de figure se présente, ils peuvent traiter eux-mêmes cette réclamation par un **règlement amiable**. Cette solution est néanmoins conditionnée à l'existence d'une jurisprudence ou à une doctrine de l'institution précise en la matière. Les délégués territoriaux ne bénéficiant pas du pouvoir d'enquête dévolu au Défenseur des droits, le dossier ne doit par ailleurs pas révéler d'éléments conflictuels. Dans le cas contraire, c'est-à-dire lorsqu'une enquête semble nécessaire, l'affaire est transmise par le délégué territorial aux juristes spécialisés dans la lutte contre les discriminations et l'accès aux services publics. En outre, l'engagement d'une procédure de règlement amiable nécessite l'accord du réclamant.

(1) Contribution écrite du Défenseur des droits.

(2) Ibid.

(3) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 106.

Un chef de pôle régional observe que **cette répartition des tâches, si elle permet un meilleur accompagnement des réclamants par le siège de l'institution, n'est pas tout à fait satisfaisante** puisqu'elle « *peut avoir un impact négatif en déresponsabilisant les délégués sur ces sujets ; de fait, ils ne sont pas ou peu formés et ne sont pas ou peu en capacité de repérer des discriminations si la personne ne les invoque pas voire, quand elle les invoque, ils peuvent clore [la réclamation] au motif qu'il n'y a pas de discrimination ou pas de preuve alors même que le Défenseur des droits pourrait aider à la recherche de preuves* »⁽¹⁾.

Vos rapporteurs relèvent néanmoins que **la création d'un poste au siège de l'institution consacré à la montée en compétence des délégués territoriaux** en matière de discriminations, ainsi que **la réorganisation en cours du réseau territorial** avec la mise en place de chefs de pôle régionaux, devraient permettre de consolider le rôle des délégués en matière de lutte contre les discriminations à l'avenir.

b. Les délégués territoriaux réceptionnent et traitent aujourd'hui l'essentiel des réclamations

i. Les délégués territoriaux se chargent d'un nombre croissant de dossiers

En 2019, les délégués territoriaux ont été **les destinataires de plus de 77 % des réclamations formulées auprès du Défenseur des droits**, soit 79 427 saisines, en hausse de 14,4 % depuis 2018. Ils ont également traité localement plus de 81 000 réclamations la même année.

Le Défenseur des droits a ajusté le nombre de délégués présents par département afin de **tenir compte de l'inégale répartition du nombre de réclamations sur le territoire**. Ainsi, dans le Nord, où l'institution enregistrait en 2019 plus de 3 000 réclamations, une vingtaine de délégués se répartissent sur vingt-huit lieux de permanence. À l'inverse, dans un département tel que la Creuse, où moins de 500 réclamations ont été enregistrées l'an dernier, seuls deux délégués en assurent le traitement.

(1) Contribution écrite d'un chef de pôle régional.

ii. Les dossiers traités concernent essentiellement les relations avec les services publics

Vos rapporteurs relèvent que les dossiers enregistrés et soumis aux délégués concernent surtout des réclamations portant sur les relations avec les services publics.

Ainsi, en 2019, **plus de 94 % des dossiers reçus ont porté sur cette thématique**, loin devant les réclamations concernant la lutte contre les discriminations (2,8 %), la défense des droits de l'enfant (1,6 %) et la déontologie de la sécurité (1,3 %).

Après une première expérimentation en 2017 et en 2018, les délégués territoriaux sont désormais compétents en matière de traitement des réclamations des personnes qui ont été confrontées à un refus de dépôt de plainte ou à un comportement ou des propos déplacés d'un agent de la police nationale ou de la gendarmerie. Ils ont été saisis de 675 réclamations pour ce motif l'an dernier. Cette nouvelle prérogative est saluée par le syndicat de police SCSI-CFDT, sollicité par vos rapporteurs, qui considère que le solde des contentieux de basse intensité par « *la voie de la médiation et du règlement amiable [doit permettre d'éviter] d'engorger le système judiciaire et l'Inspection générale de la Police nationale* » ⁽¹⁾.

Les compétences dévolues au Défenseur des droits semblent être aujourd'hui mieux comprises des réclamants. Alors qu'en 2014, la répartition des dossiers pouvant être pris en charge par l'institution, c'est-à-dire les réclamations, était d'une proportion équivalente à celle des informations ne pouvant pas donner lieu à l'ouverture d'un dossier, la proportion des réclamations a augmenté pour atteindre plus de 60 % des dossiers des délégués territoriaux en 2019. Selon l'institution, « *cette évolution traduit une meilleure connaissance du champ de compétence du Défenseur des droits localement, en particulier par les interlocuteurs quotidiens que sont les services d'accueil des lieux de permanence, les réseaux d'assistance sociale ou d'écrivains publics* » ⁽²⁾.

(1) Contribution écrite du syndicat SCSI-CFDT.

(2) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 102.

TRAITEMENT LOCAL DES DOSSIERS PAR LES DÉLÉGUÉS EN 2019

Réclamations	50 856	60,1 %
Relations avec les services publics	47 926	94,3 %
Défense des droits de l'enfant	1 447	2,8 %
Lutte contre les discriminations	792	1,6 %
Déontologie de la sécurité	675	1,3 %
Informations	33 770	39,9 %
Relations avec les services publics	20 236	59,9 %
Défense des droits de l'enfant	774	2,3 %
Lutte contre les discriminations	662	2,0 %
Déontologie de la sécurité	220	0,6 %
Autres demandes	11 878	35,2 %
Total des saisines	84 626	100 %

Source : rapport annuel du Défenseur des droits

Vos rapporteurs relèvent que **l'action des délégués est saluée par les interlocuteurs institutionnels** avec lesquels ils sont amenés à échanger dans le traitement des réclamations. L'ensemble des directeurs de caisses d'allocations familiales ayant répondu aux sollicitations de vos rapporteurs ont indiqué entretenir des échanges fréquents, productifs et cordiaux avec les délégués, qu'ils rencontrent régulièrement, *a minima* une fois par an.

c. Des échanges réguliers entre délégués et avec le siège de l'institution

i. Un soutien des délégués spécialisés

Certains délégués territoriaux disposent d'une compétence spécifique et jouent un rôle de personnes ressources auprès des autres bénévoles.

C'est ainsi le cas des **101 référents handicap**, chargés de faciliter les échanges entre les bénévoles et les acteurs institutionnels du handicap à l'échelle départementale, que sont par exemple les maisons départementales des personnes handicapées ou les Conseils départementaux. Il existe également un réseau de **33 délégués référents en matière de lutte contre les discriminations** et de **35 délégués spécialisés dans les droits de l'enfance**, qui apportent leur aide aux autres délégués à l'échelle des réunions collégiales interdépartementales. **44 délégués sont également référents en matière de déontologie de la sécurité**, chargés plus spécifiquement du traitement amiable des réclamations à l'échelle régionale.

ii. Les réunions collégiales entre délégués d'une même région

Organisées à l'échelle de la région par les 26 référents régionaux du Défenseur des droits, **les collégiales assurent la cohésion du réseau territorial**. Ces rencontres – 104 en 2018 – permettent aux délégués territoriaux d'une même

région de se réunir plusieurs fois par an afin « *d'échanger sur les pratiques et de mutualiser leurs expériences* »⁽¹⁾. Ces réunions sont également l'occasion de rencontrer les correspondants locaux des délégués territoriaux dans les services déconcentrés de l'État et dans les structures exerçant une mission de service public.

Considérés comme **un temps fort** par les délégués sollicités par vos rapporteurs, ces réunions sont un « *lieu d'échanges, de partages d'expériences [et] de conférences avec des intervenants extérieurs, indispensables au bon fonctionnement du réseau, [qui] permettent d'accueillir les nouveaux délégués dans de bonnes conditions [et] de les intégrer* ».

iii. Des échanges avec le siège de l'institution

La direction du réseau territorial du Défenseur des droits est un interlocuteur privilégié des délégués territoriaux. Elle est en effet chargée de leur recrutement⁽²⁾ et de leur formation.

Lorsqu'ils intègrent l'institution pour la première fois, les délégués bénéficient d'**une formation initiale de 50 heures**, réparties en deux sessions de trois jours portant sur l'institution et les missions du Défenseur des droits et, plus spécifiquement, sur les différents domaines de compétence des délégués territoriaux. D'autres formations complémentaires leur sont également proposées régulièrement sur ces sujets, mais aussi sur d'autres thématiques plus spécialisées, telles que le droit des étrangers, l'accueil du public et la question du contentieux.

En outre, la direction du réseau territorial met également à la disposition des délégués **17 agents spécialisés** pour les accompagner dans leurs missions.

iv. La convention bisannuelle des délégués territoriaux

Les délégués du Défenseur des droits se réunissent également, tous les deux ans, lors d'une **convention nationale** dont la dernière, en octobre 2018, a rassemblé plus de 400 délégués. Particulièrement plébiscité par certains délégués interrogés par vos rapporteurs, cet événement leur permet d'**échanger, pendant deux jours, avec les juristes du siège dans le cadre d'ateliers**. Elle est l'occasion de mener « *un travail de réflexion sur le fonctionnement de l'institution et notamment sur les rapports entre le siège et les délégués [et de] mettre à plat la perception de chacun et notamment, pour le délégué, de prendre conscience de la charge de travail que représentent les demandes adressées par le réseau* »⁽³⁾ au siège de l'institution.

(1) Défenseur des droits, bilan d'activité 2018 des délégués territoriaux.

(2) Le site internet du Défenseur des droits actualise régulièrement une liste de départements pour lesquels le recrutement d'un nouveau bénévole est recherché, à l'adresse <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/recrutement/devenir-delegue>

(3) Contribution écrite d'un délégué.

2. Des bénévoles au profil hautement qualifié et aux parcours homogènes

a. Les délégués sont des bénévoles

Les délégués territoriaux sont investis par le Défenseur des droits pour une durée d'un an renouvelable. L'article 9 de la loi ordinaire de 2011 dispose que « **les délégués du Défenseur des droits exercent leur activité à titre bénévole** », mais la loi organique prévoit néanmoins qu'ils bénéficient d'une indemnité représentative de frais mensuelle fixée par le Défenseur des droits de **400 euros** et de 754 euros pour les délégués animateurs du réseau territorial ⁽¹⁾.

Les délégués territoriaux sont également soumis à **un code de déontologie** et à **des règles d'incompatibilité** afin de garantir leur indépendance et leur impartialité. L'exercice d'un mandat politique ou de fonctions juridictionnelles leur est interdit.

Ils sont couverts en matière d'accidents du travail et de maladie professionnelle et peuvent se voir reconnaître la **protection fonctionnelle** pour les faits relevant de leurs missions de délégués.

b. Des parcours remarquables qui se ressemblent

Vos rapporteurs ont constaté, à la lecture des contributions écrites rédigées par les délégués qu'elle a sollicités, que le Défenseur des droits a su s'entourer de **bénévoles très qualifiés**, souvent fonctionnaires ou anciens fonctionnaires de catégories A et A+.

Ils relèvent une certaine homogénéité dans les profils des délégués territoriaux. Ainsi, **l'âge moyen des délégués est aujourd'hui de 67 ans et 76 % d'entre eux sont retraités** ⁽²⁾, l'institution peinant à recruter des personnes actives. Ce constat peut s'expliquer par la grande disponibilité demandée aux bénévoles, qui consacrent souvent entre deux et trois jours de travail au Défenseur des droits pour tenir leurs permanences, puis pour assurer le suivi des dossiers dont ils ont la charge. Ce travail n'étant pas rémunéré, et les délégués ne pouvant aujourd'hui pas bénéficier d'une décharge d'activité, ce régime avantage les personnes bénéficiant d'une rémunération par ailleurs.

Cette uniformité était déjà mise en exergue en 2014 par la Cour des comptes, qui soulignait, outre une surreprésentation des cadres retraités de la fonction publique, la présence d'une « *minorité issue du monde associatif, dans le domaine social essentiellement, ou du secteur privé (professions libérales)* » ⁽³⁾.

(1) *Décision n° 2017-22 du 6 mars 2017 (publiée au journal officiel), relative à l'indemnité représentative de frais allouée aux délégués.*

(2) *Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.*

(3) *Cour des comptes, communication à la commission des finances, de l'économie et du contrôle budgétaire de l'Assemblée nationale, « Le Défenseur des droits : missions et gestion », septembre 2014.*

3. Une organisation territoriale aujourd'hui en cours de remodelisation

a. La récente installation des chefs de pôle régionaux

Entre le mois de septembre 2019 et celui de février 2020, le Défenseur des droits a déployé un réseau de 12 chefs de pôle régionaux, juristes de formation et cadres de l'institution.

L'objectif de ce nouvel échelon est de **renforcer la déconcentration de l'institution** en facilitant les échanges entre le siège parisien et les délégués territoriaux. Les nouveaux chefs de pôle régionaux devraient permettre de contribuer « à alimenter mensuellement les travaux sur les atteintes aux droits et les manières de mieux les combattre », tout en étayant « par des exemples concrets les interventions [de l'institution] au niveau national ainsi que l'ensemble des études et rapports » que le Défenseur des droits publie, et de renforcer « ses actions de promotion et de formation au niveau local, sur l'ensemble du territoire, en métropole comme outre-mer »⁽¹⁾. La mise en place d'un interlocuteur régional unique doit également consolider les liens de l'institution avec les administrations déconcentrées et les collectivités locales.

Lors de son audition, le Défenseur des droits M. Jacques Toubon, a constaté que ce nouvel échelon a permis de rapprocher les délégués territoriaux et le siège, en assurant aux premiers une réponse rapide à leurs demandes d'information, dans un contexte d'augmentation continue des saisines de l'institution. Ce constat est partagé par plusieurs délégués, qui saluent la mise en place d'un « **relais de proximité** » et soulignent le professionnalisme et la disponibilité de ce nouvel interlocuteur.

Vos rapporteurs relèvent toutefois que l'installation des chefs de pôle régionaux demeure trop récente pour qu'il soit possible d'en dresser un premier bilan. Certains délégués territoriaux n'ont d'ailleurs pas encore pu prendre attache avec leur chef de pôle régional, tandis que d'autres ont fait part de leur inquiétude vis-à-vis de cette évolution.

b. Un nouvel échelon qui suscite des interrogations

Avant l'instauration des chefs de pôle régionaux, l'action locale des délégués territoriaux du Défenseur des droits était déjà encadrée par un réseau de vingt-six délégués territoriaux bénévoles, désignés représentants régionaux par l'institution et chargés de tâches spécifiques en sus de celles dévolues à tous les bénévoles.

(1) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

Sollicité par vos rapporteurs, l'un de ces représentants régionaux a établi une liste des missions qui lui incombent :

- « – Favoriser la montée en compétence des délégués par la connaissance des textes et des expériences ;
- répondre à leurs questions sur des sujets précis en premier niveau ;
- tendre à l'harmonisation de l'approche des délégués sur les questions des réclamants ;
- organiser, animer les collégiales ;
- participer à la réunion des animateurs qui permet d'échanger sur les pratiques et les difficultés rencontrées sur le terrain ;
- tenir à jour les contacts dans les différentes institutions ;
- participer à des actions de promotion de l'institution ;
- faire le bilan d'activité des deux départements ;
- les présenter aux partenaires institutionnels en même temps que le rapport national du défenseur des droits. »

Cette fonction semble particulièrement appréciée de certains délégués territoriaux. Pour l'un d'eux, « les animateurs régionaux, issus du rang des délégués, sans recherche de pouvoir ni de déroulement de carrière permettent une collégialité spontanée, efficace. Ils sont en effet présents, pour prévenir le risque d'isolement des délégués, conforter l'unité du réseau et favoriser la convivialité. »

Vos rapporteurs s'interrogent toutefois sur le **risque de doublon de ces missions** avec celles dévolues aux nouveaux chefs de pôle régionaux. À cet égard, plusieurs délégués territoriaux ont partagé leur souhait d'une clarification des compétences de ces nouveaux encadrants.

LA RÉPARTITION DES MISSIONS ENTRE LES CHEFS DE PÔLE RÉGIONAUX ET LES ANIMATEURS RÉGIONAUX

Mission	Chefs de pôle régionaux	Animateurs régionaux
Appui juridique	X	
Participation aux collégiales en région	X	X
Estimation et localisation des besoins des délégués	X	
Identification des délégués référents	X	
Rapport annuel d'activité	X	X
Gestion des affaires courantes	X	X (en absence du chef de pôle)
Actions de promotion régionale	X	

Source : contribution écrite du Défenseur des droits

La mise en place des chefs de pôle régionaux suscite également l'inquiétude de certains délégués. L'un d'entre eux regrette « *une décision unilatérale* » et craint « *fortement un contrôle de proximité qui ne dirait pas son nom* ». Un chef de pôle régional le constate également, observant dans sa contribution écrite que « *le terme chef de pôle crée des crispations auprès de certains délégués issus de l'administration qui y voient un contrôle hiérarchique de leur activité* ».

Toutefois, selon un autre chef de pôle régional, ce nouveau réseau contribuera à **rapprocher les bénévoles du siège de l'institution**. Il relève en effet que, « *compte tenu de la distance géographique entre les délégués et le siège, des contextes et méthodes de travail différents, les délégués n'ont certainement pas un sentiment d'appartenance à l'institution aussi fort que les agents du siège. À cet égard, la présence des chefs de pôle régionaux va renforcer les relations entre les délégués et le siège et rendre plus visible le travail et les contraintes de chacun.* » ⁽¹⁾

D'autres délégués redoutent que ce nouvel échelon contribue à l'allongement des délais de traitement des réclamations. Alors que les chefs de pôle régionaux constituent désormais une interface entre les délégués territoriaux et le siège, l'un d'eux relève que « *les échanges avec le siège ont pratiquement disparu* » après l'installation de son chef de pôle. Or, selon un autre délégué, les chefs de pôle « *ne disposent pas toujours des connaissances ou des informations nécessaires. En conséquence, ils sont souvent amenés à transférer le dossier au siège* », ce qui peut occasionner une perte de temps.

II. PARVENU PARTIELLEMENT À INSUFFLER UNE VÉRITABLE « CULTURE DES DROITS », LE DÉFENSEUR DES DROITS FAIT FACE DEPUIS QUELQUES ANNÉES À DE NOUVEAUX DÉFIS

Depuis sa mise en place, l'institution a mobilisé beaucoup de ressources pour accroître sa notoriété. Ces efforts ont pour partie été fructueux, mais l'institution demeure insuffisamment connue et rencontre aujourd'hui de nombreuses difficultés.

A. LE DÉFENSEUR DES DROITS EST AUJOURD'HUI MIEUX IMPLANTÉ DANS LE PAYSAGE INSTITUTIONNEL, MAIS IL DEMEURE INSUFFISAMMENT CONNU DES CITOYENS

1. De nombreuses actions de communication contribuent à mieux faire connaître l'institution

L'enjeu de la communication est essentiel pour la plus jeune des autorités administratives indépendantes. Faire connaître au grand public son nom, ses missions et son utilité lui permet d'**améliorer l'accès aux droits** ; la notoriété de l'institution est ainsi indissociable de sa mission de promotion des droits. Si entre

(1) Contribution écrite d'un chef de pôle régional.

2011 et 2014, elle s'est plutôt consacrée à l'unification des cultures juridiques et des équipes des anciennes autorités administratives auxquelles elle a succédé, depuis l'arrivée de M. Jacques Toubon, une **communication grand public** s'est développée afin d'améliorer la visibilité de l'institution. Le Défenseur des droits a ainsi modifié en 2014 son organisation interne afin de structurer son service communication et en 2016, **une conseillère en charge de la presse et de la communication** a été nommée.

Vos rapporteurs constatent que de nombreuses actions de communication ont été mises en place en direction du grand public. Ainsi, à partir de 2016 et à la suite des recommandations de la Cour des comptes ⁽¹⁾, le Défenseur des droits a souhaité lancer une campagne de communication **en ligne**, qui s'est déclinée à travers une vidéo de 30 secondes et 4 visuels diffusés *via* ses comptes Facebook, Twitter, sa chaîne YouTube et son site internet. **Une campagne de presse** a également été organisée avec la publication, dans des magazines et dans 60 quotidiens, d'encarts de promotion des droits ⁽²⁾.

En 2017, une nouvelle campagne de notoriété a été diffusée sur 130 radios et antennes locales et 4 stations de radios nationales ⁽³⁾. L'année suivante, le Défenseur des droits s'est attaché à développer une communication centrée sur les droits de l'enfant *via* une installation de visuels et décors sur 10 aires sportives du réseau VINCI et sur les principaux axes autoroutiers. Ce dispositif était accompagné d'une animation pour les enfants ainsi que d'une édition spéciale des *Incollables* sur les droits de l'enfant ⁽⁴⁾. La cérémonie du trentième anniversaire de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) en 2019, relayée en direct sur les plateformes digitales de l'Unesco et du Défenseur des droits, a été l'occasion de la diffusion d'un film à l'ouverture de l'évènement en présence du Président de la République et de près de 28 000 spectateurs.

Depuis la campagne de 2019, un dispositif d'achat d'espace dans la presse quotidienne régionale et sur Facebook a été mis en place et une **stratégie de référencement** a été déployée, favorisant une plus grande visibilité et un accès plus rapide à ses sites. Le rapport du Défenseur des droits pour l'année 2019 révèle que plus de 330 000 supports de communication ont été diffusés cette année-là ⁽⁵⁾.

Le Défenseur des droits a aussi fait le choix d'une **communication de proximité**, en participant à des événements publics. C'est le cas de « *Place aux droits !* », une « délocalisation » du Défenseur dans des villes de France métropolitaine et d'outre-mer. C'est aussi le cas de la présence d'un stand du Défenseur des droits depuis six ans dans le village associatif du festival

(1) *Rapport de la Cour des comptes*, Le Défenseur des droits : missions et gestion, septembre 2014, page 59.

(2) *Rapport annuel d'activité 2016 du Défenseur des droits (2017)*, pp. 34-39.

(3) *Rapport annuel d'activité 2017 du Défenseur des droits (2018)*, page 26.

(4) 40 000 supports ont ainsi été distribués gratuitement.

(5) *Rapport annuel d'activité 2018 du Défenseur des droits (2019)*, page 13.

« *Solidays* »⁽¹⁾ et du renforcement des liens de l'institution avec les maires *via* sa participation au Salon des maires et des collectivités locales depuis 2015. Depuis 2019, le Défenseur des droits a engagé une série de déplacements en région afin de mieux communiquer sur la présence des délégués dans les régions.

L'institution a eu également mis en œuvre un partenariat avec des médias audiovisuels. Il a ainsi organisé cinq éditions du « Cinéma des droits », évènement mis en place conjointement avec le Centre national du cinéma et de l'image animée (CNC) proposant des séances de projection de films sur des sujets tels que les violences sexuelles sur mineurs, la réinsertion de femmes sans domicile fixe ou le parcours de personnes atteintes de trisomie ou présentant des troubles autistiques⁽²⁾. De même, un partenariat a été mis en place avec France Télévisions et la production de la série télévisée grand public « *Plus Belle La Vie* » afin de créer et diffuser un spot et des scénettes pédagogiques. Trois millions de téléspectateurs ont ainsi pu voir un spot de 30 secondes expliquant l'ensemble des missions du Défenseur des droits⁽³⁾. Enfin, un partenariat privilégié depuis 2018 avec *Ouest France*⁽⁴⁾, plus grand tirage national, a permis à l'institution d'écrire et de publier 100 chroniques sur l'accès aux droits.

L'augmentation des audiences des comptes Facebook, Twitter et LinkedIn du Défenseur des droits témoigne d'un renforcement de la **présence digitale de l'institution**, avec +297 % sur Twitter depuis septembre 2015, +967 % sur Facebook et +5 362 % sur LinkedIn. Le rapport du Défenseur des droits pour l'année 2019 fait état de plus de 2 millions de consultations de son site internet en 2019, 59 000 abonnés Twitter, 22 000 abonnés Facebook. Plus de 1,7 million de vues cumulées sont enregistrées sur la chaîne Youtube de l'institution⁽⁵⁾.

En 2019, **15 % des dépenses de fonctionnement** de l'institution étaient consacrées à la communication, aux partenariats et aux évènements⁽⁶⁾. Il s'agit du deuxième poste de dépense après les indemnisations des délégués territoriaux.

2. L'institution a cherché à renforcer son ancrage au niveau local comme international

a. Le Défenseur des droits s'est engagé dans une démarche active d'échanges avec les institutions, le corps associatif et les entreprises

i. Un dialogue avec la société civile : les comités d'entente et de liaison

Le Défenseur des droits a progressivement structuré et renforcé ses relations avec la société civile. Sept **comités d'entente**, rassemblant chacun une dizaine, voire

(1) *Ibid.*, page 72.

(2) *Rapport annuel d'activité 2018 du Défenseur des droits (2019)*, page 95.

(3) *Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020)*, pp. 93-94.

(4) *Rapport annuel d'activité 2018 du Défenseur des droits (2019)*, page 77.

(5) *Ibid.*, page 13.

(6) *Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020)*, page 119.

une vingtaine d'associations reconnues ⁽¹⁾, ont été mis en place sur les thèmes de la santé, pour l'égalité entre les femmes et les hommes, pour la protection de l'enfance, avec les associations du handicap, sur les origines et sur l'avancée en âge, ce dernier comité ayant été créé en 2018.

Deux **comités de liaison** permettent également à l'institution d'échanger avec des professionnels. Celui consacré aux **intermédiaires de l'emploi**, créé en 2012, rassemble plusieurs structures de recrutement et associations de lutte contre les discriminations à l'embauche. Organisant les échanges entre ces acteurs autour des difficultés rencontrées par ces structures en matière de discrimination à l'embauche et du partage des bonnes pratiques en la matière, il assure également le suivi de la charte « *Ensemble pour l'égalité dans les recrutements* » ⁽²⁾, signée en 2013.

Le **comité de liaison sur le logement**, qui rassemble depuis 2014 les principaux groupes et syndicats immobiliers, cherche à garantir la mise en œuvre de l'égalité dans son domaine de compétence.

De 2015 à 2019, **une trentaine d'outils de promotion** à destination des professionnels ont été développés dans ce cadre, à l'instar du guide « *Louer sans discriminer* » en 2017 ou de celui à l'usage des intervenants de l'action sociale de 2020.

Réunis 18 fois en 2019, ces comités présentent, selon l'institution, trois intérêts : ils « *permettent d'une part au Défenseur des droits de **partager son action**, d'autre part de **favoriser** [sa] **saisine** par les personnes en contact avec les associations membres et, enfin, d'être informé des préoccupations des membres des comités, ce qui permet notamment de percevoir les questions ou difficultés émergentes, peu ou mal identifiées par les pouvoirs publics* » ⁽³⁾.

Ce constat est partagé par l'**UNICEF France**, membre du comité d'entente pour la protection de l'enfance, qui considère que « *cette instance de travail est propice à l'élaboration régulière d'un état des lieux partagé des principales problématiques en matière de protection de l'enfance* », tout en étant « *l'occasion pour chacune des organisations de faire part de ses actualités* » ⁽⁴⁾. L'association en préconise donc le maintien, mais souhaite qu'il soit possible à l'avenir d'inviter des intervenants et des organisations extérieures, et que les comptes rendus de ces

(1) À titre d'exemple, le comité d'entente comprenant le plus de membres est composé des vingt associations suivantes : Inter-LGBT, Fédération LGBT, SOS Homophobie, Association des Parents et futurs parents Gays et Lesbiens (APGL), L'Autre Cercle, Homoboulot, Flag!, Réseau d'Assistance aux Victimes d'Aggressions et de Discriminations (RAVAD), Collectif éducation contre les LGBTphobies en milieu scolaire, Coordination Lesbienne en France (CLF), Comité IDAHO, Fédération Total Respect / Tjenbé Rèd, Association Nationale Transgenre (ANT), OUTrans, Objectif Respect Trans (ORTrans), Groupe d'Etude sur la Transidentité (GéST), Association d'Aide, de Défense Homosexuelle, pour l'Égalité des Orientations Sexuelles (ADHEOS, Charente-Maritime), Centre LGBT Paris Île-de-France, Collectif contre l'homophobie (Montpellier), Couleurs Gaies (Metz).

(2) Charte des intermédiaires pour l'emploi, Ensemble pour l'égalité dans les recrutements, 7 octobre 2013.

(3) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(4) Contribution écrite de l'UNICEF France.

réunions bisannuelles soient publiés. **L'Association pour adultes et jeunes handicapés (APAJH)**, membre du comité d'entente consacré au handicap, a elle aussi fait part à vos rapporteurs de son appréciation positive du rôle du Défenseur des droits ⁽¹⁾.

ii. Les partenariats et conventions

Le Défenseur des droits a noué des **conventions et protocoles** avec une quarantaine d'organismes partenaires, comme le ministère du Travail, de l'Emploi, de la Formation professionnelle et du dialogue social et celui de la Justice, ainsi qu'avec l'association des jeunes magistrats, Philojeunes, et la Fondation nationale des sciences politiques.

Ces partenariats permettent à l'institution de **dispenser des formations à l'attention des professionnels**, par exemple auprès des personnels de l'Éducation nationale, de la police nationale et des élèves de l'École nationale de la magistrature. L'institution relève néanmoins que « *les moyens humains actuels [consacrés à la formation professionnelle] ne permettent pas de s'orienter vers le développement de partenariats opérationnels avec des entreprises, des écoles ou des universités, alors qu'ils sont très demandés* » ⁽²⁾.

Le Défenseur des droits a également signé **des conventions avec d'autres autorités administratives indépendantes** afin de clarifier et de répartir les compétences de chacune d'entre elles et d'organiser leur coopération, à l'exemple de celles avec le Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL), la CNIL et le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA). Ces autorités ont d'ailleurs fait part à vos rapporteurs de leur appréciation positive de leurs échanges avec le Défenseur des droits.

b. L'institution cherche également à renforcer sa visibilité à l'international

Le Défenseur des droits mène différentes actions au **niveau européen et international**. Schématiquement, il remplit des missions de trois types.

D'abord, le Défenseur des droits peut être associé à la **préparation de la position française dans les négociations internationales**. En effet, il ressort de l'article 32 de la loi organique de 2011 que « [le Défenseur des droits] *contribue, à la demande du Premier ministre, à la préparation et à la définition de la position française dans les négociations internationales dans les domaines relevant de son champ de compétence* ». Durant l'examen de cette loi au Parlement, il avait également été proposé que le Défenseur des droits puisse avoir une mission de représentation française « *dans [certaines] organisations internationales et*

(1) Dans sa contribution écrite aux travaux de la mission d'information, l'association relève que « le travail [du Défenseur des droits et de ses collaborateurs] est remarquable. La capacité d'écoute, la pertinence de l'analyse et le dialogue constructif qu'ils ont su déployer sont devenus indispensables au bon fonctionnement de notre démocratie. Il est indispensable que ce travail puisse être amplifié, avec le soutien et l'appui des pouvoirs publics et en particulier celui du Parlement ».

(2) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

communautaires » mais cette disposition n'a pas été retenue dans la rédaction finale ⁽¹⁾.

Le Défenseur des droits a également pour mission de **rendre compte du respect des droits fondamentaux en France devant les organisations internationales**. À cette fin, il est en charge de la rédaction et de la présentation de rapports indépendants devant le **Comité des droits de l'enfant (CIDE)** et le **Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies (CIDPH)**. Il contribue également de façon indépendante à l'élaboration de rapports au sein d'autres organes onusiens ⁽²⁾. Il participe aux travaux de la **Commission des droits de l'Homme**, de la **Commission européenne pour l'élimination du racisme et de l'intolérance (ECRI)** du Conseil de l'Europe, et du **Comité européen pour la prévention de la Torture (CPT)**. Afin de veiller à la bonne exécution des arrêts de la **Cour européenne des droits de l'homme (CEDH)** par la France, il adresse ses observations au service de l'exécution des arrêts de la CEDH ⁽³⁾. Enfin, il collabore régulièrement avec l'Agence des droits fondamentaux (FRA) de l'Union européenne et l'institut de l'Union européenne pour l'égalité de genre (EIGE).

Le Défenseur des droits dialogue et contribue au partage d'expériences et de connaissances avec ses homologues étrangers. Pour ce faire, il est en lien avec plusieurs d'entre eux ⁽⁴⁾. Par exemple, cinq missions ont été réalisées par le Défenseur des droits entre février et octobre 2016 auprès des mineurs non accompagnés sur le campement de la « jungle de Calais » en **coopération avec les ombudsmans anglais et belge**. En 2020, le Défenseur des droits est Secrétaire général de l'**Association des Ombudsmans et Médiateurs de la Francophonie (AOMF)**, et de l'**Association des Ombudsmans de la Méditerranée (AOM)**. Il est également membre de l'**Institut international de l'Ombudsman (IOI)** et du **Réseau des Ombudsmans européens**.

Il participe aussi à des réseaux internationaux **thématiques**, centrés autour de ses domaines de compétence. Il est ainsi membre du **Réseau Européen des Ombudsmans pour Enfants (ENOC)** ayant pour objectif l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant. Il a participé à la création du réseau « **Independent Police Complaints Authority Network** » (IPCAN) en 2013. Par exemple, les organismes membres du réseau se sont réunis à l'automne 2019 pour échanger sur « *les relations et les enjeux police-population* ». Cet événement a donné lieu à une déclaration commune de plusieurs membres du réseau appelant à la mise en œuvre d'une vingtaine de recommandations. En matière de lutte contre

(1) *Rapport n° 482 (2009-2010) fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi organique et sur le projet de loi relatifs au Défenseur des droits, M. Patick Gélard, Sénat, 19 mai 2010.*

(2) *Conseil des droits de l'Homme, Comité des droits de l'Homme, Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CERD), le Comité pour l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (CEDAW).*

(3) *Le Défenseur des droits est également intervenu devant la CEDH une dizaine de fois en qualité de tiers-intervenant dans des affaires relevant de son champ de compétence.*

(4) *Le Défenseur du peuple en Espagne, la Commission québécoise des droits de la personne et des droits de la jeunesse, le Protecteur du citoyen du Québec et le Centre interfédéral pour l'égalité des chances en Belgique.*

les discriminations, le Défenseur des droits est élu depuis 2011 au sein du conseil d'administration du **Réseau européen des organismes en matière de lutte contre les discriminations** (EQUINET) qui réunit quarante-neuf membres. Ces échanges contribuent à définir, au niveau international, les orientations nécessaires en matière de coopération, et à promouvoir les droits et leur application dans ces champs de compétence.

Ce faisant, le Défenseur des droits dispose aujourd'hui d'un ancrage international fort.

3. Si la notoriété du Défenseur des droits se traduit par une activité en constante augmentation, elle demeure néanmoins insuffisante

a. Une amélioration de la visibilité du Défenseur des droits...

Dans leur contribution aux travaux de la mission d'information, les directeurs du Défenseur des droits soulignent que l'institution a souffert d'une **notoriété limitée entre 2012 et 2014**, évoluant dans l'ombre des institutions qu'elle a remplacées et qui étaient déjà bien connues des citoyens et associations.

En 2014, le Défenseur des droits est connu de seulement 37 % des français ; en 2020, de 51 % ⁽¹⁾.

De plus, en 2020, 87 % des personnes interrogées qualifient l'institution d'utile ⁽²⁾.

Le Défenseur des droits est certes **de plus en plus connu du grand public**, comme en témoignent la progression du nombre d'appels à la plateforme téléphonique ⁽³⁾ ainsi que celle du nombre de consultations du site internet ⁽⁴⁾.

Ainsi, le nombre de réclamations reçues par l'institution, qui est un indicateur de sa notoriété, a augmenté de près de 32 % entre 2011 et 2019. L'an dernier, le Défenseur des droits en a reçu **plus de 103 000**.

NOMBRE DE RÉCLAMATIONS REÇUES PAR L'INSTITUTION

2011	2014	2019	Variation 2011-2019
78 166	73 463	103 066	+ 31,9 %

Source : contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits

(1) Sondage IPSOS réalisé en 2020 et présenté dans la contribution des directeurs aux travaux de la mission d'information.

(2) Ibid.

(3) + 49 % entre 2012 et 2018.

(4) Près de 2,2 millions de pages consultées en 2019, en hausse de 17 % par rapport à 2018.

Le Défenseur des droits a enregistré l'an dernier **une différence de 6 500 entre le nombre de dossiers reçus et le nombre de dossiers traités**, contre 2 000 en 2017. Selon l'institution, ce chiffre traduit le plafonnement du nombre de dossiers susceptibles d'être traités à effectifs presque constants, et doit conduire à s'interroger sur les moyens dont le Défenseur des droits dispose pour y répondre.

b. ... qui demeure toutefois insuffisante

Malgré des progrès notables, une grande partie des personnes sollicitées souligne que l'institution demeure à ce jour insuffisamment connue des citoyens pour pleinement remplir ses missions.

Au regard de la multiplication des moyens de communications mobilisés par l'institution pour renforcer sa notoriété et ses neuf années d'existence, une notoriété assistée – c'est-à-dire le pourcentage de français ayant « *déjà entendu parler* » du Défenseur des droits – de 51 % est **insuffisante, même si elle est encourageante**. À titre de comparaison, le CSA bénéficie de 80 % de notoriété assistée et la CNIL de 71 %.

De surcroît, seuls 36 % des français interrogés « *voient bien de quoi il s'agit* ».

Le réseau territorial est également insuffisamment visible des Français : seul un sondé sur cinq en connaît l'existence.

Les contributions reçues des différents acteurs corroborent dans leur majorité le constat d'une insuffisante notoriété de l'institution⁽¹⁾. Un délégué territorial s'étonne notamment : « *lors de mes actions de promotion, je suis systématiquement surpris en constatant que la grande majorité de mes interlocuteurs ignore totalement l'existence de cette autorité administrative indépendante* ». Plus précisément, beaucoup de délégués territoriaux considèrent que le Défenseur des droits en tant que tel jouit d'une visibilité suffisante mais que **le contenu de ses missions et son action ne sont pas précisément connus de la population**. Un délégué territorial souligne par exemple que « *l'institution est certes connue mais il n'en demeure pas moins que nos champs de compétences ne le sont pas forcément notamment auprès des populations les plus jeunes* » ; un second que « *ceux qui font appel à elle (...) semblent souvent mal informés de ses missions et considèrent qu'il s'agit du dernier recours en matière d'exercice de 'leurs droits'* ».

En particulier, un préfet sollicité dans le cadre de la mission d'information souligne que « *si cette institution est bien connue des administrations et des avocats, elle l'est moins des citoyens les plus démunis, qui en ont le plus besoin. Les minorités, les enfants, et plus généralement toute personne pour laquelle l'accès à l'information est difficile, méconnaissent l'existence de cette institution.* »

(1) À l'exception des présidents de juridiction administrative qui considèrent pour une très grande majorité d'entre eux que le Défenseur des droits est aujourd'hui bien connu des citoyens.

Institutionnellement, certains délégués territoriaux soulignent que le Défenseur des droits est peu connu des collectivités locales.

Le manque de visibilité de l'institution semble particulièrement prégnant auprès des maires des communes rurales. Un délégué territorial précise que : *« l'institution n'est toujours pas suffisamment connue, **essentiellement dans les territoires ruraux**. Elle est autant méconnue des administrations, des collectivités territoriales, des organismes publics que des citoyens. **Les campagnes d'information menées sont trop élitistes et compliquées** et ne correspondent pas aux attentes des administrés. Ce sont de belles campagnes de communication, réalisées à Paris. »*

M. Jean-Marie Delarue ⁽¹⁾ a souligné au cours de son audition du 24 juin 2020, que le constat d'une insuffisante visibilité vaut pour la plupart des institutions républicaines. Toutefois, cette situation pose des difficultés particulières s'agissant du Défenseur des droits puisque son rôle est précisément d'être connu, et sollicité, des personnes les plus éloignées des services publics.

En outre, le nombre de réclamations reste encore très faible, lorsqu'il est comparé aux **3,3 millions de décisions rendues par les tribunaux civils, commerciaux, administratifs et judiciaires en 2018** ⁽²⁾. Comme le soulève Mme Laurence Helmlinger, présidente de la Cour administrative d'appel de Marseille, *« quand le Défenseur des droits est saisi, par an, de quelque 96 000 réclamations dont 50 500 au titre des relations avec les services publics (chiffres du rapport d'activité 2018) les tribunaux administratifs enregistrent, quant à eux, dans le même temps, plus de 210 000 requêtes. Pour grossier que soit ce rapprochement de chiffres globaux qui mériterait d'être affiné (...) il témoigne néanmoins d'un rapport d'ordre de grandeur contre-intuitif, si l'on postule que la voie juridictionnelle devrait être réservée à des litiges qui, par leur nature, leurs enjeux ou leur complexité, ne peuvent faire l'objet d'un règlement par des voies moins procédurières. »* ⁽³⁾

Vos rapporteurs sont conscients que le budget du Défenseur des droits ne lui permet pas de traiter un nombre de dossiers comparable à ceux traités par les juridictions françaises, mais **ils estiment nécessaire que le nombre de saisines continue d'augmenter, tout en donnant au Défenseur des droits les moyens de répondre à ces sollicitations.**

(1) Ancien Contrôleur général des lieux de privation de liberté et ancien président de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme.

(2) Ministère de la Justice, sous-direction de la statistique et des études, les chiffres-clés de la Justice, 2019.

(3) Contribution écrite de Mme Laurence Helmlinger, présidente de la Cour administrative d'appel de Marseille.

B. ALORS QUE SES COMPÉTENCES ÉVOLUENT, LE DÉFENSEUR DES DROITS DOIT FAIRE FACE À DES DIFFICULTÉS PERSISTANTES

1. Les nouvelles prérogatives attribuées à l'institution sont autant de défis qu'il lui faut relever...

a. Un nouveau rôle d'accompagnement en matière de lanceurs d'alerte

Depuis 2016, le Défenseur des droits dispose d'une nouvelle compétence d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte.

Le lanceur d'alerte se définit en droit français comme « *une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance* »⁽¹⁾.

Concrètement, les signalements peuvent par exemple porter sur des faits de corruption, de prises illégales d'intérêt, de menaces pour la santé de la population ou pour l'environnement.

i. Une double compétence d'orientation et de protection

Suivant une recommandation du Conseil d'État⁽²⁾, la loi organique du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte⁽³⁾ porte modification de la loi organique de 2011 et prévoit que le Défenseur des droits est désormais chargé, en plus de ses attributions initiales, d' « **orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et libertés de cette personne** ». Dans les débats parlementaires relatifs à la loi organique de 2016, l'élargissement des missions du Défenseur des droits aux lanceurs d'alerte a été perçu comme « *une alternative crédible à la création d'une nouvelle autorité administrative indépendante ad hoc ou à la mise en œuvre de la protection des lanceurs d'alerte par des autorités sectorielles* »⁽⁴⁾, en ce qu'elle permet un déploiement de la protection des lanceurs d'alerte plus rapide.

(1) Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

(2) Rapport Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger, Conseil d'État, 2016.

(3) Loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte.

(4) Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République de l'Assemblée nationale, sur le projet de loi n° 3623 relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, et sur la proposition de loi organique n° 3770 relative à la compétence du Défenseur des droits pour la protection des lanceurs d'alerte, par M. Sébastien Denaja, Assemblée nationale, XIV^{ème} législature, 26 mai 2016

Il en découle que les interventions du Défenseur des droits sont de deux types :

– il **oriente le lanceur d’alerte** en le conseillant à chaque stade de la procédure, en lui expliquant si son signalement entre ou non dans le cadre du régime des lanceurs d’alerte, en lui recommandant de saisir telle ou telle autorité, *etc.* ;

– il le **protège** des représailles dont il pourrait faire l’objet en appréciant d’abord si les faits signalés répondent à la définition de l’alerte puis en déterminant si les représailles alléguées sont bien la conséquence du signalement.

Le Défenseur des droits est compétent quel que soit le régime applicable au lanceur d’alerte. Il ne l’est toutefois **pas pour vérifier la réalité des dysfonctionnements dénoncés, ni pour les faire cesser** ⁽¹⁾.

L’action du Défenseur des droits en matière de lanceurs d’alerte comporte une large part de **pédagogie**. En effet, le paysage institutionnel régissant les lanceurs d’alerte est complexe, les champs d’alerte ainsi que les régimes juridiques qui s’appliquent sont nombreux et relèvent de différents textes. Pour éclairer les lanceurs d’alerte, l’institution a publié en juillet 2017 un **guide d’orientation et de protection** de trente pages qui explicite les modalités de signalement, la procédure à suivre, la protection dont le lanceur peut bénéficier et le rôle du Défenseur des droits. Sa qualité et sa clarté ont été reconnues par les contributeurs de la mission d’information.

De surcroît, l’institution participe à des actions de formation en partenariat avec le Centre national de la fonction publique territoriale ⁽²⁾.

ii. Une modalité de saisine adaptée

Il ressort de la loi du 9 décembre 2016 que les « *procédures mises en œuvre pour recueillir les signalements (...) garantissent une stricte confidentialité de l’identité des auteurs du signalement, des personnes visées par celui-ci et des informations recueillies par l’ensemble des destinataires du signalement* ». En conséquence, la saisine se fait exclusivement **par écrit**, sous **double enveloppe**. L’institution a choisi cette méthode car elle « *lui a paru celle offrant les meilleures garanties de confidentialité des échanges notamment car elle réduit les possibilités d’erreurs et donc le nombre de personnes pouvant être destinataires des signalements transmis* » ⁽³⁾.

Dans la pratique, l’agent qui réceptionne l’enveloppe extérieure n’est pas autorisé à ouvrir la seconde, qui est transmise en main propre à la **mission « lanceur d’alerte » qui agit sous l’autorité de la directrice de la protection des droits et des affaires publiques**. Le Défenseur des droits accuse ensuite réception de la

(1) *Guide d’orientation des lanceurs d’alerte rédigé par le Défenseur des droits.*

(2) *Rapport annuel d’activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 75.*

(3) *Contribution des directeurs du Défenseur des droits.*

saisine et adresse un numéro identifiant au lanceur d’alerte. Un dossier est créé dans l’application « *agora* » de l’institution dont les droits d’accès sont très encadrés et strictement limités.

Les réclamations sont traitées par le siège, les délégués ne peuvent en connaître.

iii. Un nombre de saisine en augmentation mais qui demeure faible

**NOMBRE DE DOSSIERS DE LANCEURS D’ALERTE ENREGISTRÉS
PAR LE DÉFENSEUR DES DROITS**

2016	2017	2018	2019	1 ^{er} trimestre 2020
16	71	84	84	18

Source : contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits

En 2019, 36 % des sollicitations sont des demandes d’orientation, 45 % sont des demandes de protection et 19 % sont des demandes concernant à la fois les missions d’orientation et de protection de l’institution.

Les directeurs du Défenseur des droits expliquent ce faible nombre de saisines par une double difficulté. D’une part, le **régime des lanceurs d’alerte est mal appliqué** ⁽¹⁾. D’autre part, le **régime juridique actuel serait dissuasif pour les lanceurs d’alerte** en raison de sa complexité et de la lenteur de ses procédures. Ces éléments d’explication sont confirmés par l’Agence française anticorruption (AFA) dans sa contribution aux travaux de la mission. Ils ont également été soulevés par M. Ugo Bernalicis, dans le rapport de la Commission des lois relatif à sa proposition de loi visant à la protection effective des lanceuses et des lanceurs d’alerte ⁽²⁾.

(1) *Fin 2018, seuls 30 % des employeurs publics ont mis en place des procédures de recueil des signalements, pourtant obligatoires depuis le 1^{er} janvier 2018.*

(2) *Proposition de loi n° 2600 de M. Ugo Bernalicis visant à la protection effective des lanceuses et des lanceurs d’alerte, Assemblée nationale, XV^{ème} législature, 21 mars 2020.*

Principales recommandations issues de la proposition de loi visant à la protection effective des lanceuses et des lanceurs d’alerte ⁽¹⁾

Cette proposition de loi a été déposée le 21 janvier 2020 et renvoyée à la commission des Lois. M. Ugo Bernalicis, député, a été nommé rapporteur.

Les principales recommandations de la proposition de loi initiale sont les suivantes :

– étendre la reconnaissance du statut de lanceurs d’alerte à des personnes morales, ainsi qu’aux actionnaires, aux membres de l’organe de direction ou de surveillance d’une entreprise, aux stagiaires et bénévoles, et à toute personne travaillant en relation avec l’entreprise ;

– **étendre le bénéfice des protections bénéficiant aux lanceurs d’alerte** aux facilitateurs, aux tiers et aux entités juridiques avec lesquels ils sont en lien et qui pourraient faire l’objet de représailles ;

– **rattacher au Défenseur des droits une inspection générale de la protection des lanceuses et lanceurs d’alerte** qui serait compétente pour recevoir les signalements, fournir un retour d’information, assurer le suivi des signalements externes, mais aussi exercer un contrôle en la matière et des missions d’inspection et d’audit des entités publiques et privées pour s’assurer de la mise en œuvre des dispositions légales, et, enfin, pour assurer une mission de conseil auprès du Défenseur des droits et des entités publiques et privées en matière de lanceuses et lanceurs d’alertes ;

– permettre aux lanceuses et lanceurs d’alerte de bénéficier, s’il y a lieu, d’une assistance financière ou d’un secours financier sous la forme d’une indemnité fixée par la Commission d’indemnisation des victimes d’infraction.

Cependant la Maison des lanceurs d’alerte souligne que ce nouveau rôle du Défenseur des droits en la matière **reste méconnu** ⁽²⁾ tandis que le « *caractère non contraignant des recommandations de l’institution conduit les lanceurs d’alerte à privilégier la voie juridictionnelle* » ⁽³⁾.

iv. Une mission plus large de promotion des droits des lanceurs d’alerte

Au-delà des saisines qui lui sont adressées, le Défenseur des droits **intervient également fréquemment dans le débat public** pour formuler des recommandations de modifications réglementaires et législatives sur le régime juridique relatif aux lanceurs d’alerte. À titre d’exemple, le Défenseur des droits a tenu le 3 décembre 2019 un colloque intitulé « *Protéger les lanceurs d’alerte : un défi européen* » et a appelé, le 4 juin 2020, à une « *transposition ambitieuse de la directive sur les lanceurs d’alerte* » ⁽⁴⁾. Dans ce communiqué de presse, il suggère une harmonisation des régimes de protection et des mécanismes d’alerte.

(1) *Rapports n° 2739 et n° 2740 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l’administration générale de la République sur la proposition de loi et la proposition de loi organique, visant à la protection effective des lanceuses et lanceurs d’alerte et à la création de l’inspection générale de la protection des lanceuses et lanceurs d’alerte, par M. le député Ugo Bernalicis, Assemblée nationale XV^{ème} législature, 4 mars 2020.*

(2) *Selon vos rapporteurs, cette méconnaissance pourrait notamment s’expliquer par l’absence d’adjoint chargé de cette compétence.*

(3) *Contribution écrite de la Maison des lanceurs d’alerte.*

(4) *Le Défenseur des droits appelle à une transposition ambitieuse de la Directive sur les lanceurs d’alerte, communiqué de presse du 4 juin 2020.*

Le principe même de l'extension du périmètre de compétence du Défenseur des droits à l'accompagnement des lanceurs d'alerte a été contesté par certains contributeurs. Ainsi le professeur Didier Truchet souligne-t-il que « *le lancement d'alerte relève d'un autre registre, déontologique, que la protection des droits et libertés qui est le 'cœur de métier' du Défenseur des droits* ». Globalement, cette nouvelle mission semble néanmoins faire l'objet d'un **large consensus**.

b. Une nouvelle compétence en matière de médiation préalable obligatoire

Depuis 2018, le Défenseur des droits a vu sa compétence s'élargir en matière de médiation.

Afin d'alléger les juridictions administratives et favoriser le dialogue, la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle ⁽¹⁾ a prévu à son article 5 une médiation préalable obligatoire (ci-après « MPO ») avant saisine du juge administratif pour les recours formés par les **agents publics à l'encontre d'actes portant sur leur situation personnelle** et pour ceux des usagers relatifs à un certain nombre de **prestations, allocations et droits relevant de l'action sociale**.

Prises en application de cette loi, les dispositions du décret du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux ⁽²⁾ désignent le Défenseur des droits comme organisme compétent dans le cadre du recours à la MPO pour les décisions relatives au **revenu de solidarité active**, aux **aides exceptionnelles de fin d'année** qui peuvent être accordées par l'État aux allocataires du revenu de solidarité active et à **l'aide personnalisée au logement** ⁽³⁾.

Cette expérimentation concerne **six départements** ⁽⁴⁾ et doit se dérouler du **1^{er} avril 2018 au 31 décembre 2021**.

Le Défenseur des droits met en lumière une triple difficulté dans la mise en œuvre de cette expérimentation ⁽⁵⁾. Premièrement, les conseils départementaux et organismes sociaux conserveraient **une approche juridictionnelle de cette compétence**, strictement juridique et contraire à la culture de la médiation ⁽⁶⁾. Deuxièmement, certains organismes conditionneraient à tort le recours à la MPO à **l'existence d'éléments nouveaux**. Troisièmement, de nombreux organismes écarteraient abusivement les dossiers de médiation, dès lors qu'une **fraude est suspectée**.

(1) Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle.

(2) Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux.

(3) Article 2 du décret précité.

(4) Le Maine-et-Loire, la Loire-Atlantique, l'Isère, la Haute-Garonne, la Meurthe-et-Moselle et le Bas-Rhin.

(5) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 55.

(6) Ce point est également mis en exergue par certains délégués territoriaux.

c. Les droits européen et international ont entraîné une augmentation des prérogatives du Défenseur des droits depuis 2011

Ainsi, la **Convention relative aux droits des personnes handicapées de l'ONU (CIDPH)**, ratifiée le 18 février 2010 par la France, prévoit à son article 33.2 la mise en place d' « *un ou plusieurs mécanismes indépendants (...) de promotion, de protection et de suivi de l'application de la présente Convention* ». L'année suivante, le Défenseur des droits a été désigné par le Premier ministre comme « *mécanisme indépendant* » au sens de la Convention.

En outre, l'article 4 de la **directive européenne du 16 avril 2016 relative à l'exercice des droits des travailleurs de l'Union européenne et de leur famille** ⁽¹⁾ prévoit que les États membres « *désignent une ou plusieurs structures, un ou plusieurs organismes chargés de promouvoir, d'analyser, de contrôler et de soutenir l'égalité de traitement des travailleurs de l'Union et des membres de leur famille sans discrimination fondée sur la nationalité, restriction ou obstacle injustifiés à l'exercice de leur droit à la libre circulation et prend les dispositions nécessaires au bon fonctionnement de ces organismes* ». Le Défenseur des droits a été désigné comme organisme compétent à ce titre en juillet 2016.

d. L'allongement de la liste des critères de discrimination

La saisine du Défenseur des droits pour discrimination nécessite, d'une part, qu'elle soit fondée sur un critère défini par la loi ou une convention internationale et, d'autre part, qu'elle relève d'une situation visée par la loi – comme l'accès à un emploi, à un service ou à un logement.

Alors qu'en 2011, la lutte contre les discriminations visait 19 critères, le législateur en a ajouté en moyenne un par an entre 2012 et 2017. Ainsi, il existe aujourd'hui **plus de 25 critères de discrimination** dans les codes pénal et du travail, voire 34 critères si l'on y ajoute ceux mentionnés dans les autres codes ⁽²⁾.

En outre, le législateur a également choisi d'**assimiler certaines situations à des discriminations**, sans référence à un critère particulier. C'est notamment le cas du refus d'inscription à la cantine, du refus d'accès aux soins ou des inégalités de traitement, repréailles ou mesures de rétorsion liées à l'exercice du droit de grève ou au fait d'être un lanceur d'alerte.

(1) Directive 2014/54/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative à des mesures facilitant l'exercice des droits conférés aux travailleurs dans le contexte de la libre circulation des travailleurs.

(2) Ces critères sont notamment liés à l'âge, au sexe, à l'origine, à l'appartenance ou non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une prétendue race, à la grossesse, à l'état de santé, au handicap, aux caractéristiques génétiques, à l'orientation sexuelle, à l'identité de genre, aux opinions politiques ou philosophiques, à l'activité syndicale, aux croyances ou à l'appartenance ou la non-appartenance à une religion déterminée, à la situation de famille, au nom, aux mœurs, au lieu de résidence, à la perte d'autonomie, à la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique, à la capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français et à la domiciliation bancaire.

Ainsi, le Défenseur des droits est chargé de la protection des droits dans **un contexte juridique particulièrement complexe** qui explique pour partie le traitement de cette mission essentiellement par des juristes spécialisés au siège de l'institution. Tout en complexifiant la défense des droits, cette multiplication des critères semble par ailleurs **s'éloigner de la conception initiale de la lutte contre les discriminations**. Les directeurs du Défenseur des droits relèvent à ce titre que *« cette profusion fait basculer dangereusement le concept de critère prohibé de discrimination, fondé sur une caractéristique fondamentale de la personne protégée en tant que telle par l'État de droit, portant une certaine gravité, vers un inventaire de situations particulières qui ne correspondent pas toutes à un droit fondamental censées être réglées par la magie de leur seule inscription dans la loi. »*

Cet avis est partagé par plusieurs professeurs sollicités par vos rapporteurs. Mme Anne Levade considère qu'il existe un risque *« à démultiplier et donc 'sur-individualiser' les critères de discrimination dans la loi, l'effet boomerang étant de toujours trouver un cas particulier qui n'entre pas dans ceux que l'on a identifiés »*⁽¹⁾, leur préférant une approche plus large permettant de couvrir toutes les hypothèses d'atteinte aux droits. Cette préoccupation est également partagée par M. Valentin Vincent, qui souligne qu'*« un travail de réflexion sur la signification des critères serait plus utile que leur extension à l'infini. »*⁽²⁾

2. ...Tandis que d'anciennes difficultés persistent

a. Les difficultés rencontrées avec les délégués territoriaux dans leurs échanges avec les administrations

Dans leur contribution écrite, les directeurs du Défenseur des droits identifient **les délais de réponse particulièrement longs de certaines administrations** comme une difficulté rencontrée par l'institution dans la réalisation de ses missions.

Ce problème est également **soulevé par la quasi-totalité des délégués** ayant répondu aux sollicitations de la mission d'information. Les échanges avec la Caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV) semblent être particulièrement difficiles pour certains d'entre eux, dont l'un relève *« des absences inadmissibles de réponse »* qui caractérisent *« un déni des droits des ressortissants de la CNAV »*. D'autres administrations, telles que l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFFI) ou le Trésor public, semblent également concernées. Plusieurs délégués territoriaux peinent également à obtenir des réponses des collectivités locales lorsqu'ils les sollicitent. Un chef de pôle régional a également mentionné les délais de réponse particulièrement longs de la CNAV et de certaines préfectures, et observe qu'en *« raison de la dématérialisation, les délégués [de sa région] sont submergés depuis plusieurs mois de réclamations relatives aux délais de traitement des demandes de changement de permis de conduire [passé à l'étranger] en permis*

(1) Contribution écrite du professeur Anne Levade.

(2) Contribution écrite du professeur Valentin Vincent.

français. Certains réclamants perdent leur emploi ou sont entravés dans leurs recherches d'emploi »⁽¹⁾. Vos rapporteurs relèvent néanmoins que les échanges semblent être plus simples auprès de Pôle emploi et des caisses d'allocations familiales (CAF).

Même lorsqu'une réponse est formulée, celle-ci n'est **pas nécessairement transmise au délégué territorial**, qui l'apprend incidemment par le biais de l'administré. **La qualité des réponses formulées** – qui varie néanmoins en fonction des organismes – **est parfois décevante**. Un délégué regrette « *la qualité de la réponse très sèche, très procédurale [de certaines administrations] : on ne sent pas de motivation particulière à résoudre une difficulté rencontrée par l'usager, on veut surtout démontrer que l'on a bien appliqué réglementation et procédures, et que l'usager doit comprendre et s'adapter* »⁽²⁾.

b. La nature juridique ambiguë des recommandations du Défenseur des droits

Qu'il s'agisse des recommandations formulées dans le cadre d'un **règlement des litiges** ou des recommandations de **modifications législatives ou réglementaires**⁽³⁾ adressées le plus souvent au Parlement, à l'occasion de l'examen d'un texte ou lors d'une mission d'information, ces avis ne sont **pas contraignants**.

La nature strictement consultative des recommandations de l'institution découle du **principe de séparation des pouvoirs** consacré à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (1789). Des recommandations contraignantes dans le cadre du règlement des litiges pourraient en effet se heurter à l'indépendance de l'autorité judiciaire, ou à celles du pouvoir exécutif et du Parlement dans le cadre respectivement des recommandations de modifications réglementaires et législatives.

Pour les recommandations de l'article 25 de la loi organique de 2011⁽⁴⁾, dans une décision de 2019⁽⁵⁾, le Conseil d'État rappelle que le « *Défenseur des droits n'énonce pas des règles qui s'imposeraient aux personnes privées ou aux autorités publiques, mais recommande aux personnes concernées les mesures qui lui semblent de nature à remédier à tout fait ou à toute pratique qu'il estime être discriminatoire* ». En conséquence de quoi, les **recommandations, y compris de portée générale, ne peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir**⁽⁶⁾.

(1) Contribution écrite d'un chef de pôle régional.

(2) Contribution écrite d'un délégué territorial.

(3) Article 32 de la loi organique de 2011.

(4) « Le Défenseur des droits peut faire toute recommandation qui lui apparaît de nature à garantir le respect des droits et libertés de la personne lésée et à régler les difficultés soulevées devant lui ou à en prévenir le renouvellement. »

(5) Conseil d'État, 7ème - 2ème chambres réunies, 22 mai 2019, n° 414410.

(6) En creux, le juge administratif semble considérer toutefois que les recommandations sont susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir lorsqu'elles sont rendues publiques par le Défenseur des droits.

Le Conseil d'État refuse ainsi d'appliquer aux recommandations du Défenseur des droits les dispositions de droit souple forgées par les jurisprudences *Numericable*⁽¹⁾ et *Fairvesta International GmbH*⁽²⁾ de 2016 par lesquelles les actes de droit souple émanant d'autorités administratives indépendantes sont susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. Il justifie ce choix par le fait que le Défenseur des droits n'est **pas une autorité de régulation et que ses recommandations visent principalement les administrations**. Pour une partie de la doctrine « *on constate par cette réflexion toute l'ambiguïté ainsi que la complexité de la nature du régime des recommandations du Défenseur des droits* »⁽³⁾.

Le Défenseur des droits agit donc sur le terrain de l'**influence** et « *la portée de [ses] avis résulte de la large publicité dont ils font l'objet et des actions de communications engagées (...). Son action repose avant tout sur son autorité morale* ». ⁽⁴⁾

L'efficacité de l'institution en la matière peut être appréciée en fonction du **taux de suivi** des différentes recommandations qu'il formule. Toutefois, les directeurs du Défenseur des droits alertent vos rapporteurs dans leur contribution sur le fait que les recommandations doivent « *infuser* » et que du temps peut être nécessaire avant qu'elles soient suivies, « *il nous faut (alors) poursuivre encore notre travail pour convaincre de leur bien-fondé et de l'importance de les suivre* ».

Le risque d'une multiplication des recommandations insuffisamment suivies est celui d'une **démonétisation progressive de l'institution** au fil du temps.

S'agissant des recommandations formulées à l'occasion de règlement des litiges, en 2015, le taux de suivi des recommandations de portée générale était de 100 % et celui des recommandations individuelles de 66 % ; en 2011, ils étaient respectivement de 80 % et de 100 %⁽⁵⁾. Dans leur contribution aux travaux de la mission d'information, les directeurs du Défenseur des droits signalent toutefois que le taux de suivi est de **moins en moins important en matière de déontologie de la sécurité** : « *[celui des] poursuites disciplinaires s'est stabilisé à 0 % et les taux de suivi pour les recommandations générales et rappels de texte sont sensiblement les mêmes qu'à l'époque de la CNDS* ».

(1) CE, 21 mars 2016, Société Numéricable, n° 368082-84, portant sur une communication de l'Autorité de la concurrence.

(2) CE, 21 mars 2016, Fairvesta, n° 390023, portant sur une communication de l'Autorité des marchés financiers.

(3) T. Delançays, La justiciabilité particulière des recommandations du défenseur des droits, « *actu-juridique* », *Lextenso*.

(4) Contribution de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

(5) Contribution des directeurs du Défenseur des droits.

NOMBRE ET TAUX DE SUIVI DES RECOMMANDATIONS DU DÉFENSEUR DES DROITS

De 2011 à 2015	Décisions prises	Décisions suivies	Décisions partiellement suivies	Décisions non suivies	Pourcentage de suivi
Recommandations générales	39	34	2	3	87,2
Recommandations individuelles	36	29	4	3	80,5

Source : contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits

Vos rapporteurs considèrent que ces recommandations sont ainsi globalement **bien prises en compte**.

Pour les recommandations de modifications législatives et réglementaires, **aucun taux de suivi consolidé n'est connu**. Toutefois, dans la mesure où la saisine du Défenseur des droits est en droit positif facultative, « *on imagine qu'il n'a vocation à être saisi que lorsque les autorités qui peuvent le solliciter ont effectivement l'intention de prendre en considération la réponse qu'il apportera* »⁽¹⁾.

Dans leur contribution aux travaux de la mission d'information, les directeurs du Défenseur des droits ont indiqué qu'un travail de recensement et de suivi des réformes préconisées depuis six ans est en cours et que les éléments quantitatifs seront disponibles au cours de l'été 2020.

c. Un manque de clarté dans ses attributions

i. Des compétences parfois en concurrence

Parce qu'il agit principalement sur les liens entre l'utilisateur et les services publics, le Défenseur des droits doit articuler son action avec les attributions de la juridiction administrative.

La présidente de la Cour administrative d'appel de Marseille, Mme Laurence Helmlinger, rappelle en ce sens que « *les attributions du Défenseur des droits recourent très largement les compétences des juridictions administratives, de façon évidente s'agissant des atteintes portées à des 'droits et libertés par le fonctionnement d'une administration de l'État, d'une collectivité territoriale, d'un établissement public ou d'un organisme investi d'une mission de service public'* ».

Aux yeux des citoyens, **la ligne de démarcation** entre la saisine du Défenseur des droits et celle du juge administratif **peut parfois manquer de clarté**, « *aucune clé d'orientation n'est donnée aux personnes qui s'estiment lésées ou victimes pour opter entre la saisine du défenseur des droits et la voie juridictionnelle, ni par les textes officiels, ni même par des lignes directrices institutionnelles* »⁽²⁾.

(1) Contribution écrite du professeur Anne Levade.

(2) Contribution écrite de Mme Laurence Helmlinger, présidente de la Cour administrative d'appel de Marseille.

L'absence de suspension des délais de recours⁽¹⁾ auprès du juge administratif lors de la saisine du Défenseur des droits contribue également à donner l'impression au citoyen d'une coexistence parallèle des deux institutions, sans articulation.

En outre, l'action de l'institution en matière de déontologie de la sécurité semble, aux yeux des syndicats de police sollicités par vos rapporteurs, se superposer à celles d'autres organes de contrôle propres à leur domaine de compétence. Selon le syndicat SCSI-CFDT, « *les policiers constatent que son intervention, légitime sur le fond, vient s'ajouter aux contrôles exercés en interne par la hiérarchie et l'Inspection générale de la Police nationale mais aussi par les magistrats* »⁽²⁾. Le syndicat de police Alliance relève également que « *le ressenti général est que [le Défenseur des droits n'est] ni plus ni moins qu'une énième façon d'enquêter sur la police* »⁽³⁾.

Ce constat est d'ailleurs partagé par l'institution, qui observe que « *le Défenseur des droits est un contrôle externe qui s'ajoute au contrôle des corps d'inspection rattachés à la gendarmerie, la police et l'administration pénitentiaire* », mais note également qu'il « *agit pour renforcer le dialogue avec ces acteurs assurant des missions complémentaires, en vue notamment de mettre en place des garanties permettant d'améliorer l'effectivité et les délais des enquêtes menées par la hiérarchie, par les corps d'inspection interne, par l'autorité judiciaire et par le Défenseur des droits* »⁽⁴⁾.

- ii. Un risque de conflit de compétences entre certaines autres autorités administratives indépendantes

Certaines des prérogatives exercées par les autorités administratives indépendantes chargées de la protection des droits se ressemblent. S'agissant de la chaîne répressive, la CNIL souligne par exemple que « *les personnes qui souhaitent faire accéder ou faire rectifier des données les concernant détenues par des administrations peuvent parfois aussi bien s'adresser à la CNIL sur le fondement des règles de protection des données qu'au Défenseur des droits sur le fondement des droits des usagers des services publics* »⁽⁵⁾. La Commission et le Défenseur des droits peuvent également enquêter sur des problématiques similaires, par exemple la mise en œuvre de traitements de données à caractère personnel par un employeur pouvant conduire à des pratiques discriminatoires.

Il en est de même pour le CSA qui relève par exemple, dans sa contribution écrite, qu'en matière de protection de la jeunesse, « *le Défenseur des droits est susceptible d'être saisi de questions pouvant relever de la sphère de compétence du CSA* ». En matière de déontologie des programmes audiovisuels également, le Défenseur des droits est parfois saisi directement par des spectateurs.

(1) Article 6 de la loi organique de 2011.

(2) Contribution écrite du syndicat de police SCSI-CFDT.

(3) Contribution écrite du syndicat de police Alliance.

(4) Rapport annuel d'activité du Défenseur des droits (2020), page 58.

(5) Contribution écrite de la CNIL.

III. UNE INSTITUTION QUI DOIT POURSUIVRE SA MUTATION AU SERVICE D'UNE MEILLEURE DÉFENSE DES DROITS DES CITOYENS

Le Défenseur des droits est aujourd'hui une institution incontournable qui a démontré son utilité, mais les difficultés qu'elle rencontre appellent, de la part de vos rapporteurs, une série de recommandations.

A. RENFORCER L'INDÉPENDANCE DU DÉFENSEUR DES DROITS

Les principales caractéristiques du Défenseur des droits prévues par la loi organique de 2011 assurent de façon satisfaisante son indépendance. Vos rapporteurs considèrent néanmoins que celle-ci pourrait encore être renforcée en faisant évoluer la nature juridique de l'institution et les modalités de nomination du Défenseur des droits.

1. Clarifier la nature juridique du Défenseur des droits pour garantir son indépendance

Le Défenseur des droits a d'abord été qualifié d'« *autorité constitutionnelle indépendante* » dans la version initiale de la loi organique de 2011. Dans sa décision qui s'y rapporte ⁽¹⁾, le Conseil constitutionnel tempère immédiatement cette catégorisation en précisant que l'institution n'est qu'une autorité administrative « *dont l'indépendance trouve son fondement dans la Constitution* ». Telle que modifiée en 2017 ⁽²⁾, la loi organique de 2011 achève le processus de « normalisation » du statut du Défenseur des droits, devenu l'une des vingt-six autorités administratives indépendantes ⁽³⁾ – parmi lesquelles figurent l'Agence française de lutte contre le dopage, l'Autorité de régulation de la distribution de la presse ou encore la Haute autorité de santé. Symboliquement, vos rapporteurs considèrent que conférer le statut d'autorité administrative indépendante au Défenseur des droits ne lui permet pas d'occuper dans l'ordonnancement juridique la place qui devrait être la sienne. **Ils proposent que soit prévu pour cette institution un statut *sui generis*.**

(1) Décision du Conseil constitutionnel n° 2011-626 DC du 29 mars 2011.

(2) Article 5 de la loi organique n° 2017-54 du 20 janvier 2017 relative aux autorités administratives indépendantes et autorités publiques indépendantes.

(3) Loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, annexe.

Cette catégorisation n'est pas non plus conforme à l'ambition portée par cette institution, au regard des conséquences qu'elle induit sur le plan budgétaire ⁽¹⁾. Le Défenseur des droits relève de la mission « *Direction de l'action du Gouvernement* » et du programme 308 « *Protection des droits et libertés* ». Ce programme, dont le responsable est le secrétaire général du Gouvernement, regroupe sept autorités administratives, une autorité publique indépendante (le Conseil supérieur de l'audiovisuel), le Comité consultatif national d'éthique et la Commission nationale consultative des droits de l'homme. Or, il ressort de la loi organique relative aux lois de finances ⁽²⁾ (dite « LOLF »), que le responsable de programme peut modifier l'affectation des crédits entre les différentes actions, en l'espèce entre les autorités, en cours de gestion ⁽³⁾. **Le budget du Défenseur des droits n'est ainsi pas sanctuarisé.**

Pour renforcer les garanties budgétaires attachées à l'institution, vos rapporteurs recommandent que ses crédits soient regroupés au sein **d'un programme unique, dont la responsabilité serait confiée au Défenseur des droits lui-même.**

Ce programme pourrait être intégré à la mission « Conseil et contrôle de l'État » plutôt qu'à la mission « Direction de l'action du Gouvernement ». La mission « *Conseil et contrôle de l'État* » a en effet pour particularité de regrouper les crédits dévolus à des institutions indépendantes du pouvoir exécutif ⁽⁴⁾, chargées de missions de conseil, de contrôle ou de fonctions juridictionnelles, qui pilotent elles-mêmes leur budget. Le traitement budgétaire du Défenseur des droits pourrait par exemple être aligné sur celui du Haut Conseil aux Finances publiques dont la loi du 17 décembre 2012 ⁽⁵⁾ précise : « *le président du Haut Conseil des finances publiques gère les crédits nécessaires à l'accomplissement de ses missions. Ces crédits sont regroupés au sein d'un programme spécifique de la mission 'Conseil et contrôle de l'État'* » ⁽⁶⁾.

De surcroît, **le niveau des moyens financiers consacrés à l'institution est un indicateur fort de son indépendance, en particulier alors qu'elle se voit confier de plus en plus de nouvelles compétences par le législateur.** La dotation annuelle du Défenseur des droits est environ équivalente de 2012 à 2016 à l'addition des dotations pour 2010 des quatre anciennes autorités administratives indépendantes qu'il a remplacées. En 2017, la dotation diminue de 5,2 millions d'euros par rapport à 2016 ⁽⁷⁾, « *à la suite de l'emménagement sur le site Fégur-*

(1) Le budget du Défenseur des droits s'établit pour 2020 à 22,9 millions d'euros, dont 16,7 millions d'euros consacrés aux dépenses de personnel et 6,2 millions d'euros consacrés aux dépenses de fonctionnement.

(2) Article 12 de la loi organique n° 2001-692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances.

(3) Dans une limite de 2 % des crédits ouverts par la loi de finances de l'année.

(4) Conseil d'État et autres juridictions administratives ; Conseil économique, social et environnemental ; Cour des comptes et autres juridictions financières ; Haut Conseil des finances publiques.

(5) Loi n° 2012-1403 du 17 décembre 2012 relative à la programmation et à la gouvernance des finances publiques.

(6) Article 22 de la loi précitée.

(7) En crédits de paiement.

Fontenoy et de la fin des coûts liés aux loyers et à la gestion des anciens locaux avant restitution »⁽¹⁾. Pour 2020, elle est inférieure de 6,2 millions d’euros à la somme des dotations pour 2010 des quatre autorités administratives fusionnées.

COMPARAISON DE LA DOTATION DES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES DE 2010 ET DE CELLE ACCORDÉE AU DÉFENSEUR DES DROITS POUR 2020

	HALDE (2010)	Médiateur de la République (2010)	CNDS (2010)	Défenseur des enfants (2010)	Total des dotations des 4 AAI (2010)	Défenseur des droits (2020)
Budget	12,9 millions d’euros ⁽²⁾	12,1 millions d’euros ⁽³⁾	880 000 euros ⁽⁴⁾	3,2 millions d’euros ⁽⁵⁾	29,1 millions d’euros	22,9 millions d’euros ⁽⁶⁾

En conséquence, en valeur absolue comme en valeur réelle, la dotation attribuée en loi de finances au Défenseur des droits a fortement diminué alors qu’il a dû prendre en charge de nouvelles compétences. Vos rapporteurs recommandent de réaliser un audit approfondi de l’institution, de manière à évaluer ses besoins humains et financiers au regard de ses nouvelles prérogatives, et à les adapter en conséquence. Cet audit permettrait également d’analyser l’opportunité d’un nouveau déménagement. En effet, vos rapporteurs s’interrogent sur le fait que le Défenseur des droits partage ses locaux avec d’autres autorités administratives indépendantes, comme la CADA et la CNIL.

Recommandation n° 1 : retirer le Défenseur des droits de la catégorie des autorités administratives indépendantes en lui octroyant un statut juridique *sui generis*.

Recommandation n° 2 : renforcer les garanties d’indépendance budgétaire de l’institution en inscrivant ses crédits au sein d’un programme, qui lui soit exclusivement consacré et dont la responsabilité serait confiée au Défenseur des droits lui-même.

Recommandation n° 3 : réaliser un audit pour évaluer les besoins humains et financiers de l’institution.

2. Engager une réflexion sur les modalités de nomination des autorités administratives indépendantes

Le projet de loi organique de 2011 relative au Défenseur des droits n’a pas repris la proposition du « Comité Ballardur » qui préconisait que le Défenseur des droits soit désigné « par l’Assemblée nationale à la majorité des trois cinquièmes sur proposition d’une commission ad hoc de cette assemblée qui sélectionnerait les candidatures ». L’article 71-1 de la Constitution prévoit ainsi que le Défenseur des droits est nommé par le Président de la République, selon la procédure de l’article 13 de la Constitution.

(1) Rapport annuel d’activité de 2017 du Défenseur des droits (2018), page 127.

(2) Annexe au projet de loi de finances 2010, programme 308 « Protection des droits et libertés ».

(3) Ibid.

(4) Rapport annuel d’activité 2010 de la Commission nationale de déontologie de la sécurité, page 9.

(5) Rapport annuel d’activité 2010 de la Défenseure des enfants, page 11.

(6) Annexe au projet de loi de finances 2020, programme 308 « Protection des droits et libertés ».

La nomination du Défenseur des droits par le Président de la République est un choix constitutionnel qui diffère de ceux effectués par les autres pays européens. En Espagne, le Défenseur du peuple est élu par une majorité de plus des trois cinquièmes des membres du Congrès et du Sénat. Au Danemark, « une loi disposera que le Parlement nomme une ou deux personnes, qui ne seront pas membres du Parlement, pour contrôler l'administration civile et militaire de l'État »⁽¹⁾. En Croatie, « le Parlement croate élit le Défenseur des droits pour un mandat de huit ans »⁽²⁾. La nomination de l'ombudsman par le Parlement a également été retenue en **Estonie, Finlande et Hongrie.**

Vos rapporteurs considèrent que l'indépendance du Défenseur des droits passe en partie par les modalités de sa nomination. Il découle en effet de la procédure de nomination une charge symbolique forte en vertu de la « théorie des apparences », mise en avant par la Cour européenne des droits de l'homme, dont il ressort qu'il « ne doit pas seulement y avoir justice mais aussi apparence de justice ». Sans souscrire à ce stade à la recommandation formulée par certains contributeurs, consistant à faire nommer le Défenseur des droits par le Parlement⁽³⁾, il est proposé d'engager une réflexion sur les modalités de nomination du Défenseur des droits, et plus généralement sur celles de l'ensemble des autorités administratives indépendantes.

Recommandation n° 4 : engager une réflexion sur l'évolution des modalités de nomination du Défenseur des droits et l'inscrire dans une réforme d'ensemble des modalités de nomination des autorités administratives indépendantes.

B. DES LIENS CONSOLIDÉS ENTRE LE DÉFENSEUR DES DROITS ET LES AUTRES POUVOIRS PUBLICS CONSTITUTIONNELS

1. Renforcer le suivi des recommandations de modifications législatives et réglementaires

La prérogative du Défenseur des droits tirée de l'article 32 de la loi organique de 2011, qui lui permet de « recommander de procéder aux modifications législatives ou réglementaires qui lui apparaissent utiles », constitue selon vos rapporteurs l'une de ses compétences les plus essentielles pour favoriser l'émergence d'une véritable culture des droits.

Pour renforcer la place de ces avis dans le débat public et législatif, ils recommandent que soient consacrés à l'Assemblée nationale et au Sénat **deux jours par an de séance publique à un débat sur les recommandations législatives formulées par le Défenseur des droits.**

(1) Article 55 de la Constitution.

(2) Article 93 de la Constitution.

(3) C'est notamment la recommandation formulée par le Syndicat national de la magistrature dans sa contribution écrite à la mission d'information.

De la même dernière, un **service interministériel** pourrait être mis en place pour assurer l'analyse et le suivi des **recommandations de modifications réglementaires**. Il pourrait notamment être rendu destinataire, chaque année, **d'éléments statistiques** sur le nombre de saisines du Défenseur des droits pour chaque entité publique, avec la ventilation la plus fine possible, notamment en matière de déontologie de la sécurité. Ce transfert d'informations faciliterait l'identification des blocages et permettrait à l'administration centrale d'agir structurellement ⁽¹⁾. De la même manière, ce service pourrait être chargé de recevoir les avis et décisions du Défenseur des droits et de les diffuser auprès des services et administrations concernées, afin de permettre un échange avec l'institution.

Recommandation n° 5 : consacrer deux jours par an de séance publique, à l'Assemblée nationale et au Sénat, à un débat sur les recommandations de modifications législatives formulées par le Défenseur des droits.

Recommandation n° 6 : créer un service interministériel chargé de l'analyse et du suivi des recommandations de modifications réglementaires du Défenseur des droits.

Recommandation n° 7 : prévoir que tous les avis et décisions du Défenseur des droits soient transmis automatiquement aux administrations et aux divers organismes publics concernés pour leur permettre d'y répondre.

2. Systématiser la consultation du Défenseur des droits par le Parlement et le Premier ministre pour les textes concernant ses domaines de compétence

En l'état du droit, le Défenseur *« peut être consulté par le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale ou le président du Sénat sur toute question relevant de son champ de compétence »* ⁽²⁾. **La consultation est donc facultative.**

Vos rapporteurs considèrent qu'une systématisation de la consultation du Défenseur des droits par le Premier ministre, l'Assemblée nationale et le Sénat pour les textes relevant de ses champs de compétence **serait de nature à renforcer l'institution dans son rôle consultatif.**

S'agissant par exemple de la protection des enfants, lors de la création du Défenseur des droits en 2011, UNICEF France et la Convention nationale des associations de protections de l'enfant (CNAPE) ont publié dix propositions relatives aux missions du Défenseur des enfants, parmi lesquelles *« [il] doit être systématiquement consulté, donner son avis, lors de l'élaboration de projets ou propositions de loi ou de textes concernant directement les enfants ou ayant directement une incidence sur leurs droits »*. Dans sa contribution aux travaux de la mission d'information, UNICEF France maintient que, *« même si le Défenseur des droits a eu l'occasion de produire des avis dans le cadre des auditions réalisées*

(1) À partir d'un certain nombre de saisines, l'inspection ministérielle concernée pourrait par exemple être mobilisée par le ministre compétent.

(2) Article 32 de la loi organique de 2011.

dans le processus législatif, il serait plus opportun de rendre cette saisine systématique ».

De la même manière que l'article 70 de la Constitution prévoit, s'agissant du Conseil économique, social et environnemental (CESE), que « *tout plan ou tout projet de loi de programmation à caractère économique, social ou environnemental lui est soumis pour avis* », vos rapporteurs considèrent qu'une saisine obligatoire pour avis doit être instituée pour le Défenseur des droits, s'agissant de **l'ensemble des projets ou propositions de texte ayant trait à la lutte contre les discriminations, à la promotion de l'égalité, aux droits de l'enfant, à la déontologie de la sécurité ainsi qu'aux lanceurs d'alerte.**

Recommandation n° 8 : rendre obligatoire la saisine pour avis du Défenseur des droits pour les projets ou propositions de texte relevant de son champ de compétence.

3. Renforcer les liens entre le Défenseur des droits et le Conseil constitutionnel

Le « Comité Ballardur » recommandait que « *le Défenseur des droits fondamentaux [puisse] saisir le Conseil constitutionnel dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 61* »⁽¹⁾. Dans le projet de loi organique de 2011, cette prérogative n'a pas été retenue. Une partie de la doctrine considère que le « *Gouvernement a estimé que l'instauration de l'exception d'inconstitutionnalité constituait une garantie suffisante* »⁽²⁾ du renforcement de la protection des droits des citoyens.

Cette recommandation reprenait pourtant une prérogative ouverte aux ombudsmans dans plusieurs pays européens. L'une des principales innovations du Défenseur du peuple espagnol est en effet la possibilité qui lui a été accordée d'exercer des recours en inconstitutionnalité devant le Tribunal constitutionnel en application de l'article 162-1 de la Constitution. De même, en Roumanie, l'Avocat du peuple peut saisir la Cour constitutionnelle de l'inconstitutionnalité des lois, avant leur promulgation, et de l'exception d'inconstitutionnalité des lois et des ordonnances en vigueur.

Vos rapporteurs souscrivent à la préconisation du « Comité Ballardur ». Le renforcement des pouvoirs du Conseil constitutionnel en la matière par l'instauration de la question prioritaire de constitutionnalité (ci-après « QPC »), loin de rendre superflue la possibilité de saisine du Conseil constitutionnel par le Défenseur des droits, pose au contraire de manière renouvelée la question de la bonne articulation des deux institutions.

(1) Page 17 du rapport.

(2) O. Renaudie, *La genèse complexe du Défenseur des droits*, Revue française d'administration publique, pages 397 à 408, 2011.

Afin de renforcer les prérogatives du Défenseur des droits en matière de protection des droits des citoyens et des libertés fondamentales, tout en consolidant ses liens avec le Conseil constitutionnel, **vos rapporteurs suggèrent de permettre au Défenseur des droits de saisir le Conseil constitutionnel *a priori* d'une loi avant sa promulgation** – au titre de l'article 61 de la Constitution –, et ***a posteriori* d'une disposition législative dont il considère qu'elle porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit**, dans le cadre d'une procédure de contrôle de constitutionnalité *sui generis*⁽¹⁾.

De plus, vos rapporteurs préconisent de prévoir dans la procédure de QPC que le Défenseur des droits peut présenter des observations devant le Conseil constitutionnel. En effet, la procédure suivie pour l'examen des questions prioritaires de constitutionnalité⁽²⁾ « *ne semble pas nécessairement exclure l'intervention du Défenseur des droits* »⁽³⁾. Toutefois, pour les professeurs Anne Levade et Guillaume Tusseau⁽⁴⁾, il conviendrait de lui ouvrir explicitement⁽⁵⁾ cette possibilité, ce qui constituerait « *une forme d'interaction bénéficiant en définitive aux valeurs fondamentales de notre ordre juridique* »⁽⁶⁾.

Recommandation n° 9 : permettre au Défenseur des droits de saisir le Conseil constitutionnel en amont et en aval de la promulgation des lois.

Recommandation n° 10 : prévoir explicitement que le Défenseur des droits puisse présenter des observations devant le Conseil constitutionnel dans le cadre de l'examen des questions prioritaires de constitutionnalité.

C. UNE COMMUNICATION PLUS EFFICACE

1. Une communication défailante

La communication de l'institution est aujourd'hui trop centrée sur l'activité du siège et ne concerne pas assez le quotidien des délégués, qui est pourtant aussi celui des réclamants. Selon un délégué territorial, le Défenseur des droits est « *davantage connu pour ses prises de position sur les pratiques des gouvernements, sur des dérives administratives ou pour la reconnaissance de certains droits (...) que pour l'intervention possible de délégués pour traiter de situations individuelles* ». Un rééquilibrage semble donc souhaitable afin de clarifier les missions de l'institution auprès d'un public encore trop mal informé.

(1) Dans sa contribution écrite à la mission d'information, le professeur Guillaume Tusseau suggère notamment d'autoriser le Défenseur des droits, à agir *a posteriori*, « sous la forme d'un recours direct en inconstitutionnalité ne supposant pas d'intérêt à agir *strico sensu* au sens du droit processuel ».

(2) Article 6 du règlement intérieur du Conseil constitutionnel sur la procédure suivie pour les questions prioritaires de constitutionnalité.

(3) Contribution écrite du professeur Guillaume Tusseau.

(4) Dans le cadre de leurs contributions écrites.

(5) Le professeur Anne Levade suggère dans sa contribution écrite de modifier la loi organique en ce sens.

(6) Contribution écrite du professeur Guillaume Tusseau.

Vos rapporteurs relèvent également que **les collectivités territoriales méconnaissent encore le rôle du Défenseur des droits**. Un délégué relève à cet égard qu'il « *faudrait associer les maires qui sont les meilleurs relais de ces campagnes d'information mais ils redoutent, sans l'avouer, les interventions du Défenseur à leur encontre* ».

Une communication locale à destination du grand public pourrait également être mise en œuvre. Elle se ferait, ainsi que le préconise M. Patrick Frydman, président de la Cour administrative d'appel de Paris, **par le biais des barreaux et des maisons du droit**, qui relaieraient dans leurs locaux l'activité du Défenseur, à condition d'en être eux-mêmes informés. Plus largement, vos rapporteurs reprennent également à leur compte la recommandation d'un délégué territorial préconisant **la mise en place d'affichages relatifs au Défenseur des droits dans l'ensemble des lieux recevant du public susceptible de se tourner vers l'institution**, à savoir « *les commissariats, les gendarmeries, les écoles primaires, les collèges et les lycées, les salles d'attente des cabinets médicaux privés, les hôpitaux et cliniques privées, les collectivités territoriales et les tribunaux judiciaires* ».

2. Systématiser la mention de l'institution sur les sites internet des administrations

Le Défenseur des droits devient de plus en plus souvent un recours des administrés dans leurs relations avec les services publics et les administrations. Pourtant, les enquêtes de notoriété de l'institution soulignent qu'**un nombre encore trop important d'usagers connaît mal, voire ignore l'existence du Défenseur des droits et ses missions**.

La mention de l'existence de l'institution, ainsi qu'un renvoi à son site internet, sur l'ensemble des sites consacrés aux services publics et sur les sites internet des administrations de l'État et des collectivités territoriales, pourraient contribuer à améliorer l'information et l'accès au Défenseur des droits.

Recommandation n° 11 : mentionner le Défenseur des droits et insérer un lien renvoyant au site internet de l'institution sur tous les sites des administrations et des services publics.

D. DONNER AUX DÉLÉGUÉS TERRITORIAUX LES MOYENS DE REMPLIR LEURS MISSIONS

1. Mettre en place un statut de volontaire pour les délégués territoriaux

Les délégués territoriaux sont aujourd'hui des bénévoles qui perçoivent une indemnité représentative de frais, comme le prévoit l'article 9 de la loi de 2011 relative au Défenseur des droits ⁽¹⁾.

Le bénévolat est **une activité libre, qui n'est encadrée par aucun statut**. Seul l'article 12 de la loi du 23 mai 2006 relative au volontariat associatif et à l'engagement éducatif ⁽²⁾ énonce deux critères caractérisant le bénévolat :

- l'exercice d'une activité sans contrepartie ;
- l'absence d'un quelconque lien de subordination ⁽³⁾.

Il existe toutefois **une définition, non juridique, communément admise** : *« est bénévole toute personne qui s'engage librement pour mener une action non salariée en direction d'autrui, en dehors de son temps professionnel et familial »* ⁽⁴⁾.

Le volontariat se situe entre le salariat et le bénévolat. Il n'existe pas de volontariat sans texte qui détermine ses conditions d'exercice, notamment le principe d'une indemnité, la couverture sociale dont bénéficient les volontaires, leurs obligations de formation, ainsi que la durée de la relation contractuelle. De nombreux régimes juridiques de volontariat coexistent aujourd'hui ⁽⁵⁾.

En dépit de statuts particuliers, des points communs peuvent être dégagés : le volontariat est **une activité qui s'exerce dans un but d'intérêt général dans des organismes à but non lucratif**, qui repose sur **un engagement contractuel**, et est **indemnisé**.

Un statut de volontaire pourrait ainsi s'avérer plus protecteur pour les délégués territoriaux du Défenseur des droits. Ce statut s'inspirerait de celui mis en place par le législateur pour les sapeurs-pompiers volontaires, dont le régime

(1) *Cet article dispose* : « Les délégués du Défenseur des droits exercent leur activité à titre bénévole. Ils perçoivent une indemnité représentative de frais dont le montant et les modalités d'attribution sont fixés par le Défenseur des droits. »

(2) *Loi n° 2006-586 du 23 mai 2006 relative au volontariat associatif et à l'engagement éducatif*.

(3) *Le second alinéa de l'article 12 de la loi précitée dispose* : « La situation de bénévole s'apprécie en particulier au regard de l'absence de rémunération ou d'indemnisation et de l'inexistence d'un quelconque lien de subordination entre le bénévole et l'association. »

(4) *Rapport au Conseil économique et social sur l'essor et l'avenir du bénévolat, facteur d'amélioration de la qualité de la vie, par Marie-Thérèse Cheroutre, juin 1989, et avis dudit Conseil en date du 24 février 1993*.

(5) *Il n'y a pas de définition juridique générale du volontariat, mais des définitions propres à certaines situations, réglées par des textes spécifiques. Il existe par exemple, outre le volontariat des sapeurs-pompiers, le volontariat international, le volontariat de solidarité internationale (loi du 23 mai 2005), ou le volontariat associatif*.

juridique contient des dispositions qui pourraient améliorer les conditions de travail et rajeunir le corps des délégués territoriaux. Par exemple :

– l'article L. 723-9 du code de la sécurité intérieure précise que cette activité « ouvre droit à des indemnités horaires ainsi qu'à des prestations sociales et de fin de service » ;

– l'article L. 723-12 du même code permet aux sapeurs-pompiers volontaires de bénéficier, lors de certaines missions opérationnelles ⁽¹⁾ ainsi que pour leurs actions de formation, d'un droit à **autorisation d'absence**, « sauf lorsque les nécessités du fonctionnement de l'entreprise ou du service public [au sein duquel le sapeur-pompier exerce son activité] s'y opposent » ⁽²⁾.

En outre, selon un chef de pôle régional, le statut de bénévole, s'il permet à l'institution de développer un maillage territorial dense à moindre coût, s'accompagne d'une exigence moins soutenue vis-à-vis de ces délégués qu'elle ne le serait vis-à-vis d'agents publics ⁽³⁾.

Vos rapporteurs préconisent donc **la mise en place d'un régime juridique plus protecteur incluant un droit à autorisation d'absence**. Cette possibilité permettra au Défenseur des droits de diversifier le recrutement de ses délégués territoriaux en renforçant la proportion d'actifs parmi eux.

Recommandation n° 12 : mettre en place un régime juridique plus protecteur des délégués territoriaux, par exemple en leur accordant un statut de volontaire, au moins en prévoyant un droit à autorisation d'absence.

2. Améliorer les conditions matérielles des délégués territoriaux

L'un des délégués territoriaux sollicités par vos rapporteurs a relevé que « les conditions d'exercice de la mission des délégués sont d'inégale qualité selon le lieu d'exercice ». Ce constat a été corroboré par d'autres délégués, qui ont fait part des difficultés matérielles qu'ils rencontrent. Lorsque ces difficultés sont liées au lieu d'exercice, il semble qu'elles concernent surtout **les délégués accueillis dans des locaux préfectoraux**, qui ont parfois le sentiment d'être seulement « tolérés » dans ces lieux.

(1) Il s'agit des missions opérationnelles « concernant les secours d'urgence aux personnes victimes d'accidents, de sinistres ou de catastrophes et leur évacuation, ainsi que la protection des personnes, des biens et de l'environnement, en cas de péril ».

(2) Le Défenseur des droits a d'ailleurs suggéré lui-même la mise en place d'une telle disposition pour ses délégués territoriaux dans sa contribution écrite. L'institution considère en effet que « le statut de bénévole du Défenseur des droits pourrait utilement être complété par voie législative afin, pour des actifs, d'ouvrir droit à des autorisations d'absence dans le cadre d'une convention de disponibilité avec l'employeur privé ou public, comme cela existe pour les pompiers volontaires. »

(3) Contribution écrite d'un chef de pôle régional, qui relève que « le statut de bénévoles des délégués présente l'avantage de fournir à l'institution des moyens humains à moindre coût ainsi qu'un important maillage territorial mais l'inconvénient qu'il n'est pas possible d'en attendre la rigueur et l'implication qui peut être demandée à des agents publics. »

Plusieurs délégués territoriaux se sont également plaints de ne pas bénéficier systématiquement, dans leur permanence, d'**un accès à internet**, et certains regrettent de ne pas disposer d'**un téléphone de service**, ce qui les oblige à utiliser leur ligne personnelle pour communiquer avec les réclamants et les administrations.

Certains délégués sont également contraints de faire **plusieurs centaines de kilomètres pour rejoindre les différents lieux d'accueil où ils assurent une permanence**, notamment ceux situés en territoires ruraux. Ils bénéficient d'une indemnité similaire à celle perçue par les délégués des territoires urbains, qui ne sont pas confrontés à cette dépense supplémentaire. La mise en place d'**une indemnité de déplacement** doit permettre de remédier à cette inégalité entre les délégués. Elle pourrait être versée sur présentation d'un justificatif.

D'une manière générale, vos rapporteurs estiment que **les délégués territoriaux sont insuffisamment indemnisés** par rapport aux services essentiels qu'ils rendent aux réclamants, ainsi qu'au niveau d'expertise requis pour exercer leur mission. Ils suggèrent donc de revaloriser l'indemnisation qu'ils perçoivent.

Recommandation n° 13 : uniformiser et améliorer les conditions de travail des délégués territoriaux dans les différents locaux dans lesquels ils sont accueillis.

Recommandation n° 14 : mettre en place, en complément de l'indemnité que perçoivent les délégués, une indemnité de déplacement pour ceux dont les trajets impliquent des dépenses de transport importantes.

Recommandation n° 15 : revaloriser l'indemnisation versée aux délégués territoriaux.

3. Consolider les effectifs dans les territoires sous tension

Vos rapporteurs constatent que **certains territoires, notamment les espaces ruraux, manquent de délégués territoriaux**. L'un d'eux, officiant dans une aire urbaine, relève qu'il « *y a lieu de penser qu'il existe de nombreuses zones 'blanches' car [il voit] arriver dans [ses] permanences des personnes qui viennent des villages éloignés de parfois plusieurs dizaines de kilomètres* ». **Cette demande supplémentaire peine à être absorbée par les délégués de la région**, « *la plupart [ayant] des carnets de rendez-vous remplis plus de quinze jours à trois semaines à l'avance, ce qui traduit une demande croissante* », d'après ce même délégué.

Un autre bénévole observe, après un changement de lieu de permanence au sein d'une même ville pour s'installer dans un quartier défavorisé, que cette nouvelle permanence a contribué à augmenter le nombre de saisines dans ce quartier jusqu'alors peu couvert par les délégués, sans diminuer le nombre de saisines enregistrées par ses autres collègues dans la même ville. Ce bénévole en conclut qu'une « *présence importante doit être assurée, tout particulièrement dans les territoires abandonnés par les services publics et ceux où se concentrent les personnes vulnérables* ». **La répartition des délégués territoriaux doit mieux prendre en compte les spécificités territoriales.**

Vos rapporteurs constatent également que **le nombre de dossiers suivis par les délégués varie fortement**. Certains des bénévoles sollicités par vos rapporteurs ont traité environ 200 dossiers quand d'autres en ont enregistré plus de 300 l'an dernier. L'un d'eux observe que « *les délégués sont suffisamment présents et leur nombre est [satisfaisant]. Le vrai problème (tabou) est celui de leur très faible production dans certains territoires par rapport à d'autres collègues, générant des disparités énormes* ». **Le renforcement de la couverture des délégués territoriaux pourrait donc se faire à effectifs quasi constants, pourvu que leur déploiement réponde au mieux à la demande différenciée dans les territoires.**

Recommandation n° 16 : renforcer le maillage territorial des délégués, notamment dans les territoires ruraux et les quartiers défavorisés des espaces urbains.

Recommandation n° 17 : mieux prendre en compte le nombre de dossiers traités par chaque délégué territorial pour aménager le maillage de bénévoles en fonction de la demande dans les territoires.

4. Clarifier les compétences des différents acteurs du maillage territorial

Le nombre d'acteurs du maillage territorial est aujourd'hui conséquent. Outre les délégués territoriaux « de droit commun », il existe également ceux disposant de compétences particulières – à l'instar de ceux intervenant dans les établissements pénitentiaires –, les référents régionaux, les chefs de pôle régionaux, ainsi que les juristes du siège de l'institution et les personnels travaillant sous la direction du directeur du département chargé du réseau territorial.

La répartition des compétences entre ces acteurs paraît aujourd'hui peu claire pour les délégués territoriaux. L'un d'eux préconise de préciser la distinction entre les référents régionaux et les nouveaux chefs de pôle régionaux. Selon ce délégué, « *les rôles n'étant pas [aujourd'hui] clairement définis, la nouvelle organisation, pour l'exercice de missions pour la plupart identiques, risque d'entraîner des coûts de fonctionnement supplémentaires sans que la pertinence de la présence des chefs de pôle soit avérée* ». **Cette clarification paraît également nécessaire pour les administrés**, qui ne devraient pas hésiter entre plusieurs interlocuteurs.

Vos rapporteurs ont également conscience de **l'appréhension de certains délégués à l'égard des nouveaux chefs de pôle régionaux**. L'un d'eux relève, dans sa contribution écrite, que ce terme est « *suranné et inapproprié, il laisse à penser qu'un principe hiérarchique a été institué* », ce que plusieurs délégués refusent catégoriquement. Un bénévole craint que cette nouvelle structure ne coupe les délégués territoriaux du siège de l'institution.

Vos rapporteurs comprennent ces inquiétudes et recommandent à l'institution de **ne pas instaurer, entre les délégués territoriaux et les chefs de pôle régionaux, un rapport hiérarchique** qui dénaturerait leur engagement.

Il paraît également nécessaire de **systématiser la pratique des conférences annuelles** entre les délégués territoriaux, les préfetures et les organismes sociaux, qui permettent d'identifier les difficultés rencontrées dans le traitement des réclamations.

Recommandation n° 18 : clarifier les rôles des différents acteurs du maillage territorial, en particulier entre les référents régionaux et les chefs de pôle régionaux.

Recommandation n° 19 : systématiser la pratique des conférences annuelles entre les délégués territoriaux et les organismes sociaux et préfets de leur département.

E. DES MODALITÉS DE SAISINE ET D'AUTO-SAISINE À AMÉLIORER

1. Créer deux plateformes sécurisées

Dans le cadre de ses missions, le Défenseur des droits doit quotidiennement recevoir, consulter et échanger des documents sensibles.

Les saisines de la part des lanceurs d'alerte requièrent une confidentialité particulière, partiellement assurée en l'état par une saisine papier sous double enveloppe. Pour la Maison des lanceurs d'alerte, « *ce système ne garantit ni la sécurité des échanges avec les lanceurs d'alerte, ni la transparence quant à l'avancée du traitement de leurs dossiers* »⁽¹⁾. Vos rapporteurs souscrivent à leur recommandation selon laquelle « *il semble hautement préférable de lui substituer un mode de saisine en ligne, via une plateforme sécurisée, telle que celle mise en place par la Maison des lanceurs d'alerte, ou la Commission nationale de déontologie en matière de santé et d'environnement* »⁽²⁾.

En outre, cette nouvelle plateforme pourrait permettre d'améliorer la sécurité des échanges avec les administrations. En effet, **les dossiers de médiation** supposent que les délégués territoriaux échangent des documents contenant des informations personnelles avec les administrations. À ce titre, la caisse d'allocations familiales de Corrèze précise que « *les échanges d'informations personnelles par mail devant être sécurisés, [leurs] informations sont transmises par fichiers cryptés* » et recommande « *la création d'une plateforme nationale d'échanges sécurisés [qui] pourrait sans doute faciliter la préparation des transmissions* »⁽³⁾.

Recommandation n° 20 : créer une plateforme sécurisée permettant la saisine du Défenseur des droits par les lanceurs d'alerte.

Recommandation n° 21 : créer une plateforme sécurisée permettant l'échange de documents entre les délégués du Défenseur des droits et les administrations.

(1) Contribution écrite de la Maison des lanceurs d'alerte.

(2) Ibid.

(3) Contribution écrite de la CAF de Corrèze.

2. Prévoir des modalités d'auto-saisine plus claires et un recours plus important à cette faculté

Les modalités d'auto-saisine de l'institution ne sont pas précisées dans la loi organique de 2011, dont l'article 5 dispose seulement que le Défenseur des droits « *peut en outre se saisir d'office* » et dont l'article 8 précise les cas où l'accord de la personne est nécessaire.

Cette situation ne paraît pas satisfaisante, le Défenseur des droits ayant tendance à s'auto-saisir des affaires dont il a connaissance par voie de presse, et donc des seuls cas les plus médiatisés – ce que les associations auditionnées ont regretté.

Vos rapporteurs préconisent **l'adoption d'une doctrine qui clarifie les modalités de recours à cette prérogative**, qui est un gage d'indépendance de l'institution auquel ils sont attachés.

En 2019, l'institution s'est saisie d'office à seulement onze reprises. Cette modalité de saisine semble être trop peu utilisée, surtout lorsqu'on compare ce chiffre aux plus de 100 000 réclamations enregistrées par ses services la même année. Il paraît donc nécessaire que le Défenseur des droits y ait plus fréquemment recours dans un cadre défini.

Recommandation n° 22 : préciser les conditions selon lesquelles le pouvoir d'auto-saisine du Défenseur des droits est utilisé et en accroître l'usage.

3. Accompagner la saisine du Défenseur des droits d'une interruption des délais de recours devant la juridiction administrative

L'article 6 de la loi organique de 2011 précise que « *la saisine du Défenseur des droits n'interrompt ni ne suspend par elle-même les délais de prescription des actions en matière civile, administrative ou pénale, non plus que ceux relatifs à l'exercice de recours administratifs ou contentieux* ». Le régime de droit commun de la médiation, précisé à l'article L. 213-6 du code de justice administrative (CJA), prévoit que « *les délais de recours contentieux sont interrompus et les prescriptions sont suspendues à compter du jour où, après la survenance d'un différend, les parties conviennent de recourir à la médiation ou, à défaut d'écrit, à compter du jour de la première réunion de médiation. Ils recommencent à courir à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur déclarent que la médiation est terminée.* »

Aucune articulation entre ces régimes n'est prévue lorsque le Défenseur des droits fait usage de ses prérogatives de médiateur dans le cadre de l'article 26 de la loi organique de 2011.

La coexistence de ces deux dispositions semble entraîner une incertitude juridique. Cette dernière est **de nature à dissuader le citoyen de recourir au Défenseur des droits**, en lui préférant la voie juridictionnelle. Elle « *débouche sur des rapports concurrentiels avec les juridictions et obère l'efficacité de la saisine de l'institution* »⁽¹⁾.

L'instauration d'un effet suspensif de la saisine de l'ombudsman constitue l'une des recommandations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (dite « Commission de Venise ») formulée dans ses Principes sur la protection et la promotion de l'institution du médiateur⁽²⁾. L'alinéa 19 précise ainsi que « *l'introduction officielle d'une requête auprès du Médiateur peut avoir un effet suspensif sur les délais de saisine d'une juridiction, en vertu de la loi* ». En **Norvège**, le délai de prescription est interrompu lorsqu'une réclamation concernant l'administration publique est portée devant le Médiateur. En **Belgique**, le délai de 60 jours pour introduire un recours devant le Conseil d'État est suspendu à partir de la date d'introduction d'une plainte auprès du Médiateur fédéral.

D'après les directeurs du Défenseur des droits⁽³⁾, **l'interruption des délais de recours**, plus protectrice des réclamants que la suspension, « *constitue indéniablement un élément essentiel de l'attractivité de la médiation avec les services publics, le contentieux administratif étant, à la différence du contentieux judiciaire, régi par un délai de recours de deux mois* ».

Vos rapporteurs considèrent qu'il est ainsi nécessaire qu'il soit clairement établi que la procédure de médiation avec les services publics organisée par le Défenseur des droits est **interruptive des délais de recours** devant le juge administratif, constituant ainsi une exception à l'article 6 de la loi organique de 2011.

De surcroît, ils recommandent que ce soit **la saisine elle-même qui entraîne l'interruption des délais de recours** et non l'ouverture de la médiation, comme prévue à l'article L. 213-6 du CJA. En effet, dans ce dernier cas, se pose « *une difficulté pratique dans la mesure où elle impose au Défenseur des droits de recueillir l'accord des deux parties dans le délai de saisine du juge (généralement deux mois), sous peine de faire obstacle à cette saisine par le réclamant* ». L'administration pourrait alors « *être tentée, en faisant traîner les choses, de laisser écouler le délai de recours, bloquant ainsi l'accès au juge du réclamant* »⁽⁴⁾. De plus, l'interruption résultant de la saisine pourrait être limitée dans le temps afin de réduire le risque de stratégies dilatoires, par exemple à 3 mois.

Les directeurs du Défenseur des droits précisent néanmoins que cette évolution doit être anticipée car elle **supposerait une augmentation des moyens financiers et impliquerait « un changement de dimension de l'institution avec**

(1) Contribution écrite de la Maison des lanceurs d'alerte.

(2) Principes sur la protection et la promotion de l'institution du Médiateur (« Principes de Venise »), adoptés par la Commission de Venise lors de sa 118^{ème} session plénière, 15 et 16 mars 2019.

(3) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(4) Ibid.

notamment la création de services déconcentrés susceptibles d'identifier en temps réel dans le cadre de l'examen des réclamations écrites mais aussi lors des prises de rendez-vous téléphonique avec chaque délégué, les dossiers pouvant prétendre à l'interruption des délais ».

Recommandation n° 23 : interrompre les délais de recours devant le juge administratif lorsque le Défenseur des droits est saisi en matière de médiation avec les services publics.

4. Inscrire une mention obligatoire de la possibilité de saisine du Défenseur des droits dans les décisions administratives de refus

Si un nombre croissant d'usagers des services publics sollicite l'institution dans le cadre de litiges avec les administrations publiques, il demeure aujourd'hui insuffisant, notamment lorsqu'il est comparé au nombre d'affaires soulevées devant les tribunaux administratifs.

Un moyen d'accroître la saisine de l'institution consisterait, ainsi que l'a proposé un délégué territorial, à **mentionner cette possibilité dans les décisions administratives individuelles défavorables ou dérogatoires.**

Ces décisions concernent notamment les mesures de police, les décisions infligeant une sanction, l'annulation ou la suppression d'une décision créatrice de droits. **Une telle mention s'adresserait donc directement à de potentiels futurs réclamants.**

Recommandation n° 24 : créer une mention obligatoire dans les décisions administratives individuelles défavorables ou dérogatoires indiquant l'existence et les modalités de saisine du Défenseur des droits.

F. PRÉCISER L'ÉTENDUE DES COMPÉTENCES DE L'INSTITUTION

1. Étendre ses compétences en matière de lanceurs d'alerte

En matière de lanceurs d'alerte, la directive⁽¹⁾ sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union, adoptée le 23 octobre 2019, est entrée en vigueur le 16 décembre 2019 et doit être transposée par les États membres avant le 17 décembre 2021. Elle porte sur la protection des personnes qui signalent les violations du droit de l'Union et vise à offrir une protection unifiée aux lanceurs d'alerte au sein de l'Union européenne.

(1) Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil, adoptée le 23 octobre 2019.

En particulier, deux éléments ont été mis en avant comme pouvant faire l'objet d'une extension du champ de compétence du Défenseur des droits en la matière :

– l'article 4 de la directive précise que les « *mesures de protection des auteurs de signalement énoncées (...) s'appliquent également aux facilitateurs, tiers qui sont en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel* ⁽¹⁾ (...) *et entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement* ». Cet élargissement était prévu par une récente proposition de loi de M. Ugo Bernalicis adoptée par la commission des Lois de l'Assemblée nationale ⁽²⁾ mais qui n'a pas été examinée en séance publique ;

– l'article 20 de la directive dispose que « *les États membres peuvent prévoir une assistance financière et des mesures de soutien (...) pour les auteurs de signalement dans le cadre des procédures judiciaires* ».

S'agissant de l'élargissement des bénéficiaires des mesures de protection, la Maison des lanceurs d'alerte recommande par souci de cohérence d'en confier la compétence au Défenseur des droits ⁽³⁾. Vos rapporteurs adhèrent à cette préconisation.

L'opportunité de confier à l'institution l'octroi de l'assistance financière est débattue depuis 2016. La loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ⁽⁴⁾ attribuait dans sa version initiale compétence au Défenseur des droits pour apporter aux lanceurs d'alerte une **aide financière sous forme d'avance sur les frais de justice exposés ou un secours financier**. Dans sa décision relative à cette loi ⁽⁵⁾, le Conseil constitutionnel a considéré que le soutien financier des personnes qui le saisissent **n'entre pas dans les attributions du Défenseur des droits définies par la Constitution** ; il a en conséquence censuré cette disposition. Confier au Défenseur des droits l'octroi de mesures d'assistance financière aux lanceurs d'alerte **supposerait ainsi une révision constitutionnelle, que vos rapporteurs ne jugent pas nécessaire**. Cette mission d'assistance financière pourrait en effet être confiée à une autorité distincte.

Plus généralement, sur l'ensemble des mesures contenues dans la directive de 2019 et comme souligné par l'AFA, « *la directive n'impose pas de confier ces nouvelles missions* ⁽⁶⁾ *de protection des lanceurs d'alerte au Défenseur des droits*.

(1) *Tels que des collègues ou des proches des auteurs d'un signalement.*

(2) *Proposition de loi n° 2600 de M. Ugo Bernalicis visant à la protection effective des lanceuses et des lanceurs d'alerte, Assemblée nationale, XV^{ème} législature, 21 janvier 2020.*

(3) *Contribution écrite de la Maison des lanceurs d'alerte.*

(4) *Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.*

(5) *Décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016 Loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.*

(6) « Mesures d'information et de conseils complets et indépendants ; assistance juridique dans le cadre des procédures pénales et civiles ; possibilité d'une assistance financière et d'un soutien notamment

Toutefois, la mission actuelle de ce dernier en matière d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte, son positionnement institutionnel garantissant son indépendance ainsi que sa capacité – installée et connue de longue date - à trouver des solutions à certaines catégories de différends et à intervenir en faveur des victimes de discriminations, paraissent qualifier cette autorité pour élargir son champ d'intervention en faveur de la protection des lanceurs d'alerte »⁽¹⁾.

Parallèlement, vos rapporteurs soulignent qu'une augmentation des moyens financiers et humains doit impérativement accompagner le développement de cette nouvelle compétence. En effet, « à moyens constants, l'institution peine déjà à répondre a minima à l'ensemble des tâches et sollicitations »⁽²⁾. Actuellement, un seul équivalent temps plein (ETP) est affecté à cette mission⁽³⁾. La Maison des lanceurs d'alerte souligne que les délais de traitement des dossiers sont souvent trop longs⁽⁴⁾. Le Défenseur des droits évalue son besoin à « entre 8 et 10 ETP ». À titre de comparaison, aux Pays-Bas, 25 ETP sont consacrés à cette mission, pour une population de 17 millions d'habitants⁽⁵⁾.

Recommandation n° 25 : étendre la compétence du Défenseur des droits en matière d'orientation et de protection de lanceurs d'alerte aux facilitateurs, aux tiers qui sont en lien avec les auteurs d'un signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel et aux entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement.

2. Le rapprochement avec d'autres autorités administratives indépendantes ne semble pas pertinent, mais une clarification des compétences avec la CNCDH et le CGLPL est nécessaire

a. Une fusion avec la CNIL, le CSA et la CADA ne semble pas pertinente

La question de la fusion du Défenseur des droits avec **la CNIL** s'est posée dès 2008, le « Comité Balladur » constatant que cette autorité, également investie d'une mission de protection des droits et des libertés, paraît « *empiéter en tout ou partie sur [le périmètre] du Médiateur de la République* »⁽⁶⁾.

Toutefois, les champs de compétence de ces autorités diffèrent et sont régis par des logiques distinctes.

psychologique ; mise en place de recours et d'une possibilité de réparation intégrale au titre des dommages subis, incluant des mesures provisoires ; extension de la protection offerte au lanceur d'alerte à ses proches et aux structures qui leur appartiennent ou avec lesquelles ils ont un lien professionnel. »

(1) Contribution écrite de l'Agence française anti-corruption.

(2) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(3) Ibid.

(4) Contribution écrite de la Maison des lanceurs d'alerte.

(5) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(6) Voir le rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la V^{ème} République, pp. 92-93.

La CNIL considère ainsi que son existence autonome est garantie par le règlement général sur la protection des données (RGPD) du 27 avril 2016⁽¹⁾, et souligne que son activité répressive pour ce qui concerne les traitements de données transfrontaliers s'intègre dans une chaîne de coopération européenne qui rend difficile une fusion avec le Défenseur des droits.

Concernant le CSA, vos rapporteurs relèvent que la convention signée entre les deux institutions assure, en pratique, une répartition efficace des sollicitations qu'elles reçoivent. Cette convention pourrait évoluer avec l'application de la loi du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet⁽²⁾, qui prévoit la création d'un observatoire de la haine en ligne placé auprès du CSA. Le CSA souligne que « *ces nouvelles attributions pourraient être l'occasion d'envisager une collaboration plus étroite [avec] le Défenseur des droits sur la question des discriminations qui nourrissent abondamment les manifestations de la haine en ligne* »⁽³⁾.

Vos rapporteurs observent que les missions dévolues au Défenseur des droits et à la CADA sont différentes. La CADA est en effet saisie avant tout recours contentieux par les personnes auxquelles est opposé un refus de communication de publication d'un document administratif ou d'archives publiques, ou une décision défavorable en matière de réutilisation d'informations publiques. Elle conseille et forme également les administrations sur l'accès aux documents administratifs.

Dans sa contribution écrite, la CADA souligne qu'il est possible que le Défenseur des droits « *soit saisi par un usager d'un service public à qui la communication d'un document administratif est refusée* », mais observe que « *son action est toutefois d'une nature différente de celle de la CADA et intervient en amont de la phase précontentieuse qu'enclenche la saisine de cette dernière (...) Ces différentes voies offertes aux usagers ne posent pas de difficulté particulière entre les deux institutions, leurs fonctions n'étant pas de même nature. Le Défenseur des droits peut ainsi orienter les usagers vers la CADA en cas de refus persistant de l'administration ou lorsque le différend porte sur le caractère communicable ou non d'un document.* »

La plupart des personnes interrogées par vos rapporteurs se sont montrées hostiles à une fusion entre le Défenseur des droits et ces autorités. Pour M. Olivier Couvert-Castéra, président de la Cour administrative d'appel de Nantes – également opposé à un rapprochement avec le CGLPL –, elle risquerait de « *diluer ses pouvoirs d'influence, appauvrir son impact et surcharger ses missions qui doivent rester circonscrites aux domaines de la protection au sens large des droits et libertés et à la lutte contre les discriminations* »⁽⁴⁾. L'ordre des avocats au

(1) Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE.

(2) Loi n° 2020-766 du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet.

(3) Contribution écrite du CSA.

(4) Contribution écrite de M. Olivier Couvert-Castéra, président de la Cour administrative d'appel de Nantes.

Conseil d'État et à la Cour de cassation a mis en garde contre un rapprochement du Défenseur des droits avec des autorités disposant d'un pouvoir de sanction, considérant qu'« *il n'est en effet pas dans la mission constitutionnelle du Défenseur des droits d'organiser des procédures conduisant au prononcé de sanctions administratives* »⁽¹⁾.

Dans ce contexte, **vos rapporteurs ne préconisent pas la fusion de ces entités.**

b. Une association plus étroite avec la CNCDH est souhaitable

La Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) est une institution créée en 1947. Son mandat, son organisation et son fonctionnement sont régis par le droit international⁽²⁾.

La CNCDH « *assure, auprès du Gouvernement, un rôle de conseil et de proposition dans le domaine des droits de l'homme, du droit international humanitaire et de l'action humanitaire. Elle assiste le Premier ministre et les ministres intéressés par ses avis sur toutes les questions de portée générale relevant de son champ de compétence tant sur le plan national qu'international. Elle peut, de sa propre initiative, appeler publiquement l'attention du Parlement et du Gouvernement sur les mesures qui lui paraissent de nature à favoriser la protection et la promotion des droits de l'homme.* »⁽³⁾

L'article 1^{er} de la loi du 5 mars 2007 relative à la Commission nationale consultative des droits de l'homme prévoit que **le Défenseur des droits est membre de la CNCDH**. Dans sa contribution écrite, cette dernière relève qu'il participe régulièrement à ses assemblées plénières.

Les deux institutions ont des fondements et un fonctionnement distincts. Alors que le Défenseur des droits opère pour l'essentiel dans un cadre national, la CNCDH est « *une institution nationale internationalisée* »⁽⁴⁾ accréditée auprès de l'Organisation des Nations unies et chargée « *d'une mission de conseils aux pouvoirs publics nationaux et une mission de contrôle du respect par la France de ses engagements internationaux en matière de droits de l'homme et de droit international humanitaire* ».

Si le Défenseur des droits n'avait pas, en 2015, écarté la perspective d'une fusion⁽⁵⁾, la CNCDH et **les directeurs du Défenseur des droits** la rejettent dans leurs contributions écrites. Ces derniers relèvent que cette fusion « *pourrait avoir comme effet pour le Défenseur des droits une perte d'efficacité dans le traitement*

(1) Contribution écrite de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

(2) Résolution 48/134 adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 20 décembre 1993.

(3) Article 1^{er} de la loi n° 2007-292 du 5 mars 2007 relative à la Commission nationale consultative des droits de l'homme.

(4) Contribution écrite de la CNCDH aux travaux de la mission d'information.

(5) Audition de M. Jacques Toubon, Défenseur des droits, le mercredi 1^{er} juillet 2015, par la commission d'enquête sur les autorités indépendantes présidée par Mme Marie-Hélène Des Esgaulx.

quotidien de centaines de réclamations, au profit d'une activité internationale et collégiale qui fait la spécificité de la CNCDH ». Ils **soulignent que les deux institutions ont souvent des positions proches**, même si « le mode de fonctionnement interne du Défenseur des droits conduit, sur les questions d'ordre public et de bioéthique, à mettre en évidence des arguments moins politiques et souvent plus étayés en droit ».

Vos rapporteurs observent toutefois que les positions souvent similaires des deux institutions appellent à un renforcement des synergies qui existent entre elles. **La rédaction d'un rapport annuel commun pourrait être envisagée, afin de donner plus de visibilité à la lutte pour le respect des droits de l'Homme en France.**

Recommandation n° 26 : permettre à la CNCDH et au Défenseur des droits de publier un rapport annuel commun sur la situation des droits de l'Homme en France.

c. Les relations avec le CGLPL doivent être clarifiées

La fusion avec la CNIL, le CSA et la CADA a été rapidement écartée par le législateur organique de 2011 ⁽¹⁾. Toutefois, **un rapprochement entre le Défenseur des droits et le contrôleur général avait été étudié, puis repoussé à 2014, après l'établissement d'un premier bilan du CGLPL**, alors jeune institution créée en 2007. Ce rapprochement n'est plus envisagé depuis le vote, en 2014, d'une loi renforçant les pouvoirs du CGLPL et rapprochant ceux-ci des prérogatives dont dispose le Défenseur des droits ⁽²⁾.

Alors que **le Défenseur des droits intervient déjà pour résoudre les litiges de nature individuelle dans les établissements pénitentiaires**, l'extension de ses compétences au contrôle des « conditions de prise en charge et de transfèrement des personnes privées de liberté, afin de s'assurer du respect de leurs droits fondamentaux » ⁽³⁾ actuellement dévolu au CGLPL, pourrait sembler pertinente. Elle pourrait également permettre de **simplifier la protection des droits des détenus, qui n'auraient plus à choisir entre les deux institutions** ⁽⁴⁾.

Vos rapporteurs notent qu'en pratique, **le CGLPL et le Défenseur des droits collaborent étroitement aujourd'hui**. Ils interviennent conjointement devant plusieurs instances de l'Organisation des Nations unies ⁽⁵⁾, peuvent

(1) Étude d'impact relative aux projets de loi organique et ordinaire sur le Défenseur des droits, septembre 2009.

(2) Loi n° 2014-528 du 26 mai 2014 modifiant la loi du 30 octobre 2007 instituant un Contrôleur général des lieux de privation de liberté.

(3) Article premier de la loi n° 2007-1545 du 30 octobre 2007 instituant un Contrôleur général des lieux de privation de liberté.

(4) Selon le CGLPL dans sa contribution écrite, en 2019, des saisines mal adressées à l'une ou l'autre des autorités ou concernant les deux institutions ont été échangées : le Défenseur des droits a transmis au CGLPL pour compétence 33 saisines (sur 3 232 saisines reçues durant l'année, soit 1,02 % de ce total) et le CGLPL lui a également transmis 55 courriers pour compétence (soit 1,7 % des saisines reçues en 2019).

(5) Par exemple pour le suivi des conventions relatives à la prévention de la torture, à la protection de l'enfance et aux personnes handicapées.

s'exprimer ensemble dans la presse ⁽¹⁾ et réaliser des investigations conjointes ⁽²⁾. Par ailleurs, la fusion entre ces institutions pourrait **renforcer la visibilité de leur action**, comme cela a été le cas en matière de lutte contre les discriminations, droits de l'enfant et déontologie de la sécurité lors de la création du Défenseur des droits.

En outre, il ressort de la consultation des parlements européens réalisée par la mission d'information qu'**en Belgique, au Danemark, en Finlande, en Lettonie, en Lituanie, en Hongrie, en Norvège et au Portugal, l'institution analogue au Défenseur des droits français dispose de compétences dans les lieux de privation de liberté.**

Le Défenseur des droits ne souhaite pas ce rapprochement ⁽³⁾, qui le rendrait compétent pour les litiges de nature individuelle ainsi que pour les situations collectives dont le contrôle échoit aujourd'hui au CGLPL. Selon le Défenseur des droits, « réunir les deux modalités d'action au sein d'une même institution risquerait d'aboutir à un choix entre l'une ou l'autre modalité d'intervention, les deux risquant de se nuire » ⁽⁴⁾. Le CGLPL s'y oppose également, craignant **une perte de visibilité de la mission de protection des détenus.**

Une solution alternative à ce rapprochement consisterait à **renforcer les pouvoirs et les moyens du CGLPL, qui pourrait être compétent pour traiter les litiges de nature individuelle dans les établissements pénitentiaires** à la place du Défenseur des droits. Les délégués du Défenseur des droits cesseraient d'intervenir dans ces établissements.

Cette solution permettrait aux détenus d'avoir **un interlocuteur unique** pour la protection de leurs droits, tout en remédiant aux lacunes du Défenseur des droits en la matière. Le CGLPL dresse en effet, dans sa contribution écrite, un bilan contrasté de l'action des délégués du Défenseur des droits dans les établissements pénitentiaires, relevant que « certains de ces délégués sont très dynamiques, d'autres peu présents. Il semble souhaitable que cette fonction essentielle pour garantir l'accès au droit des personnes détenues soit renforcée. »

Un tel transfert de compétences ne saurait être réalisé qu'à la condition qu'il s'accompagne de **moyens financiers et humains suffisants pour permettre au CGLPL de réaliser cette nouvelle mission** dans de meilleures conditions que ne le fait actuellement le Défenseur des droits.

(1) *Coronavirus : « Sauvegardons les droits fondamentaux pendant la crise sanitaire »*, Le Monde, 20 mars 2020 (tribune)

(2) *Une mission d'enquête conjointe concernant le centre pénitentiaire de Béziers a ainsi été mise en place en 2017.*

(3) *Dans leur contribution écrite, les directeurs de l'institution relèvent que la fusion des deux entités n'est pas souhaitable pour la majorité d'entre eux. Toutefois, « certains considèrent que la fusion entre deux institutions dont l'objet social est très proche (indépendance institutionnelle et protection des personnes privées de liberté), avec parfois des doubles saisines, des interlocuteurs identiques et un champ d'intervention similaire, permettrait d'intégrer des compétences (méthodologies d'inspection et d'évaluation à l'échelle de l'ensemble d'un établissement, culture du "plaidoyer") et de faire jouer à plein leurs complémentarités ».*

(4) *Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.*

Recommandation n° 27 : retirer au Défenseur des droits ses prérogatives en matière de règlement des litiges dans les établissements pénitentiaires, au bénéfice d'un CGLPL aux moyens humains et financiers renforcés pour assumer cette nouvelle mission.

3. Étendre le périmètre d'action du Défenseur des droits aux EHPAD et aux autres établissements et services sociaux et médico-sociaux

Il existe plus de 7 400 établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) publics ou privés, pour un total de plus de 605 000 places ⁽¹⁾. Selon l'Organisation mondiale de la santé (OMS), en 2019, **environ une personne âgée sur six a été victime de maltraitance dans son environnement**. Ces violences, dont certaines ont été récemment très médiatisées ⁽²⁾, sont plus fréquentes dans des structures d'accueil tels que les EHPAD ⁽³⁾.

Aujourd'hui compétent pour visiter « *tout lieu où des personnes sont privées de leur liberté par décision d'une autorité publique, ainsi que tout établissement de santé habilité à recevoir des patients hospitalisés sans leur consentement* » ⁽⁴⁾, le CGLPL n'est pas habilité à contrôler les EHPAD. Plusieurs obstacles s'opposent à cette intervention :

- l'admission en EHPAD ne dépend pas d'une décision d'une autorité publique mais est un choix privé ;
- il n'y a pas d'interdiction d'aller et venir dans ces établissements ;
- la compétence du CGLPL concerne seulement les « *personnes privées de liberté* » ⁽⁵⁾ ;
- l'institution ne pourrait pas, à moyens constants, réaliser convenablement sa mission de contrôle du fait du nombre conséquent d'établissements concernés.

Malgré ces obstacles, dans son rapport d'activité pour l'année 2012, le CGLPL appelait à prendre en considération l'inquiétude des personnes ayant des proches résidant en EHPAD, qui « *peut être largement apaisée par l'institution d'un organisme pouvant enquêter sur des saisines éventuelles et procéder à des visites*

(1) Personnes âgées dépendantes, tableaux de l'économie française, Drees, répertoire FINISS et enquête SAE, 2019 (chiffres arrêtés au 31 décembre 2016).

(2) « *Seine-et-Marne : des enfants de résidents de l'EHPAD de Fontainebleau dénoncent des 'maltraitements'* », Le Parisien, 3 novembre 2019 ; « *Laval. Une aide-soignante condamnée pour maltraitance* », Ouest France, 21 décembre 2019 ; « *Pendant le confinement, la maltraitance des seniors à domicile a augmenté de 30 %* », Paris-Normandie, 15 juin 2020.

(3) « *Maltraitance des personnes âgées* », site internet de l'OMS, 15 juin 2020.

(4) Article 8 de la loi n° 2007-1545 du 30 octobre 2007 instituant un Contrôleur général des lieux de privation de liberté.

(5) Article 1^{er} de la loi précitée.

approfondies sur place »⁽¹⁾. Dans sa contribution écrite aux travaux de la mission d'information, le CGLPL relève toutefois que « *l'ajout [d'une mission de contrôle] de 7 000 structures médico-sociales qui évoluent dans un contexte concurrentiel et dont les patients ne font pas l'objet de décisions administratives ou judiciaires n'aurait pas de sens* ». Il préconise de confier cette fonction de contrôle au Défenseur des droits, ou de créer une nouvelle structure *ad hoc* chargée de tels contrôles.

Le contrôle des EHPAD aujourd'hui

Il n'existe pas d'autorité administrative habilitée à effectuer des contrôles sur place dans les EHPAD. Ces derniers font néanmoins l'objet de plusieurs contrôles et audits de natures différentes.

Les EHPAD sont soumis à un contrôle administratif par l'autorité ayant délivré l'autorisation de fonctionnement (article L. 313-13 du code de l'action sociale et des familles (CASF)). Ils peuvent également faire l'objet d'un contrôle budgétaire et comptable par leur autorité de tarification lorsque la situation financière des établissements n'est pas stabilisée (art. L. 313-14-1 du CASF).

Lorsque les conditions d'installation, d'organisation ou de fonctionnement de l'établissement méconnaissent les dispositions du code de l'action sociale et des familles, l'autorité de contrôle dispose d'un pouvoir d'injonction, voire d'astreinte journalière et peut prononcer une sanction financière. Un administrateur provisoire peut également être nommé (art. L. 313-14 du CASF). En outre, « *lorsque la santé, la sécurité, ou le bien-être physique ou moral des personnes accueillies ou accompagnées sont menacés ou compromis, et s'il n'y a pas été remédié dans le délai fixé par l'injonction (...) ou pendant la durée de l'administration provisoire, l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation peut décider la suspension ou la cessation de tout ou partie des activités de l'établissement* » (art. L. 313-16 du CASF).

La loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale⁽²⁾ a également créé un nouvel article L. 312-8 du CASF qui oblige ces établissements à procéder à des évaluations internes et à faire procéder à des évaluations externes relatives à leurs activités et à la qualité des prestations qu'ils délivrent, selon une procédure élaborée par la Haute autorité de santé (HAS). Le contrôle externe est réalisé par des organismes habilités par la HAS. Les résultats de ces deux processus d'évaluation sont communiqués à l'organisme ayant autorisé l'ouverture de l'EHPAD ainsi qu'à la HAS. Un récent rapport d'information soulevait néanmoins le caractère disparate et trop peu opérant des rapports d'évaluation externe⁽³⁾.

Vos rapporteurs estiment pertinent de **permettre au Défenseur des droits, déjà compétent pour traiter des droits individuels des personnes en EHPAD, de réaliser des opérations de contrôle dans ces établissements**, afin d'offrir une meilleure protection des droits aux personnes qui y résident.

(1) Rapport d'activité 2012 du Contrôleur général des lieux de privation de liberté, page 293.

(2) Loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale.

(3) Rapport d'information n° 1214 de Mme Annie Vidal en conclusion des travaux de la mission d'évaluation et de contrôle des lois de financement de la sécurité sociale sur l'évolution de la démarche qualité au sein des EHPAD et de son dispositif d'évaluation, Assemblée nationale, XV^{ème} législature, 26 juillet 2018.

Recommandation n° 28 : confier une mission de contrôle des EHPAD, ainsi que des autres établissements et services sociaux et médico-sociaux, au Défenseur des droits.

4. Ne pas généraliser l'expérimentation menée depuis 2018 en matière de médiation préalable obligatoire

Le rapport d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019 dresse un premier bilan quantitatif et qualitatif de cette expérimentation. Quantitativement, la première année, le Défenseur a été saisi d'environ **500 demandes** de MPO. Selon l'institution, « *ce nombre demeure insuffisant pour écarter tout risque d'entrave à l'accès aux droits et aux juges* ». Qualitativement, **22 % des MPO** achevées durant la première année ont conduit l'utilisateur à ne pas faire de recours contentieux ⁽¹⁾.

Vos rapporteurs considèrent que ce bilan est mitigé. Une proportion importante des caisses d'allocations familiales et des délégués interrogés dans le cadre de la mission d'information soutiennent que les médiations aboutissant sont très minoritaires. Un délégué territorial précise ainsi que : « *le rôle du délégué dans le cadre de la MPO est des plus modestes, les médiations qui conduisent à une remise en cause de la décision initiale sont rares. L'effet le plus visible est la diminution du contentieux devant le tribunal administratif, les requérants, de guerre lasse, abandonnant.* »

Plus structurellement, certains délégués territoriaux ont fait état de réserves sur la généralisation de cette expérimentation. À ce titre, l'un d'eux souligne « *l'éventualité de généraliser cette pratique en faisant de la saisine des délégués une étape obligatoire du contentieux social présente le risque de dénaturer la logique d'intermédiation qui est au fondement de l'action des délégués. Pire, elle présente le risque d'un engorgement des permanences au détriment des autres missions confiées au Défenseur des droits.* »

Ainsi, si la généralisation de cette expérimentation était décidée, elle supposerait de résoudre les difficultés structurelles relevées par l'institution, de tenir compte de la modification du rôle des délégués qui en résultera, ainsi qu'une augmentation importante des moyens budgétaires et humains dont l'institution dispose. Ce besoin est estimé à « *200 nouveaux délégués et un certain nombre de gestionnaires supplémentaires* » ⁽²⁾. En l'état, pour l'ensemble des raisons mentionnées, **vos rapporteurs s'opposent à la généralisation de l'expérimentation.**

(1) Rapport annuel d'activité 2019 du Défenseur des droits (2020), page 55.

(2) Annexe au projet de loi de finances 2020, programme 308 « Protection des droits et libertés ».

Recommandation n° 29 : à l'issue de l'expérimentation, ne pas généraliser la compétence du Défenseur des droits en matière de médiation préalable obligatoire pour certains litiges sociaux.

5. Faire du Défenseur des droits la tête de réseau de la médiation publique

Alors que le recours à la médiation ne cesse d'augmenter ⁽¹⁾, le paysage institutionnel en la matière n'est pas uniforme. Certains dispositifs reposent sur des médiateurs bénévoles, tandis que d'autres mobilisent des médiateurs institutionnels ; certains peuvent être saisis physiquement, d'autres uniquement par l'intermédiaire d'un formulaire en ligne ; cette saisine entraîne parfois une suspension des délais de recours contentieux, mais ce n'est pas le cas pour l'ensemble des médiateurs.

Pour uniformiser ces pratiques, l'une des préconisations du rapport de France Stratégie sur la médiation publié l'an dernier consiste à **charger le Défenseur des droits d'une mission de coordination de la médiation publique**, afin de « fédérer les médiateurs autour de l'institution qui est à la fois la plus ancienne, la plus importante en volume et qui dispose des garanties d'indépendance les plus solides, dans un réseau de 'correspondants du Défenseur des droits' » ⁽²⁾.

Le Défenseur des droits serait ainsi amené à :

- intervenir en « seconde instance » lorsqu'un médiateur ne parvient pas à obtenir de réponse de son administration et lui transmet un dossier ;
- alerter l'administration lorsqu'un médiateur ne semble pas libre de sa communication ou ne bénéficie pas de moyens suffisants pour exercer sa mission ;
- être consulté sur la nomination des médiateurs ;
- relayer les conclusions des médiateurs formulées dans leurs rapports annuels et en assurer la promotion ;
- formuler des recommandations sur la gestion de la fonction de médiation ;
- publier un rapport sur la médiation concernant les différents domaines des relations entre les usagers et les administrations ;

(1) Rapport d'information n° 2702 de Mme Sandrine Mörch et de M. Pierre Morel-À-L'Huissier sur l'évaluation de la médiation entre les usagers et l'administration, Assemblée nationale, XV^{ème} législature, 20 février 2020, pp. 11-12. Ce rapport souligne que le nombre de sollicitations auprès du médiateur de Pôle Emploi a augmenté de 97 % entre 2014 et 2018. Sur la même période, les sollicitations ont augmenté de 73 % auprès de la caisse nationale des allocations familiales. En cinq ans (2014-2019), les réclamations concernant les services publics auprès du Défenseur des droits ont également bondi de 53 %.

(2) Médiation accomplie ? Discours et pratiques de la médiation entre citoyens et administrations, France Stratégie, juillet 2019.

– coordonner, par le biais des nouveaux chefs de pôle régionaux, le réseau local de médiateurs et assurer le partage des ressources entre ces différents interlocuteurs.

Cette recommandation ne convainc pas le Défenseur des droits et les médiateurs sectoriels, qui craignent qu'un médiateur externe ne suscite la défiance des administrations et rappellent que des conventions existent entre le Défenseur et les médiateurs afin de faciliter les échanges d'informations et organiser des actions de communication en faveur de l'accès aux droits ⁽¹⁾.

Toutefois, **la nécessité d'une meilleure coordination entre les médiateurs sectoriels est évidente**, tant les modalités de saisine et leur régime juridique diffèrent et contribuent à l'illisibilité actuelle de l'architecture de la médiation en France. Dans leur contribution écrite aux travaux de la mission d'information, les caisses primaires d'assurance maladie suggèrent de renforcer les échanges partenariaux entre les délégués du Défenseur des droits et les médiateurs des organismes sociaux, en organisant par exemple davantage de rencontres. **Vos rapporteurs préconisent donc de donner au Défenseur des droits un rôle de chef de file de la médiation institutionnelle**. Cette évolution pourrait par exemple prendre la forme de l'envoi annuel d'un rapport d'activité de l'ensemble des médiateurs au Défenseur des droits.

Recommandation n° 30 : consacrer le Défenseur des droits comme coordinateur de la médiation institutionnelle.

Recommandation n° 31 : prévoir que tous les médiateurs transmettent, chaque année, un rapport d'activité au Défenseur des droits.

6. Créer de nouveaux postes d'adjoints du Défenseur des droits

La loi organique de 2011 ⁽²⁾ prévoit que le Premier ministre ⁽³⁾ nomme trois adjoints du Défenseur des droits : un Défenseur des enfants, un adjoint chargé de la déontologie dans le domaine de la sécurité, et un adjoint chargé de la lutte contre les discriminations et de la promotion de l'égalité. Ce choix est un héritage des trois autorités administratives remplacées par le Défenseur des droits. Les adjoints ont également la responsabilité d'un collège, dont ils assurent la vice-présidence, que le Défenseur des droits peut consulter sur toute question nouvelle.

Si les directeurs du Défenseur des droits reconnaissent dans leur contribution écrite aux travaux de la mission d'information que la « *création de ces postes d'adjoint comme des concessions au passé rend en pratique l'exercice de leur mission compliqué* » ⁽⁴⁾, ils affirment toutefois que ceux-ci **jouent un rôle pivot**

(1) Rapport d'information n° 2702 de Mme Sandrine Mörch et de M. Pierre Morel-À-L'Huissier précité, pages 145-147.

(2) Article 11.

(3) Sur proposition du Défenseur des droits.

(4) Dans la mesure où ils ne sont ni responsable administratif, ni porte-parole.

dans leur domaine de compétence en « développant leurs relations avec les écosystèmes dont ils ont la responsabilité (...) aussi bien au plan national qu'international ». En particulier, les adjoints sont très actifs dans la création et l'animation des comités d'entente. Ils ajoutent : « *la période de crise que nous traversons a particulièrement permis de l'éprouver, les adjoints ayant dans ce moment démultiplié les canaux de communication et d'information, permettant au Défenseur des droits d'être en permanence en prise avec les problématiques les plus actuelles* » ⁽¹⁾.

Au regard de ces éléments, vos rapporteurs recommandent que deux nouveaux adjoints du Défenseur des droits soient institués.

En premier lieu, la médiation avec les services publics représente la majorité de l'activité du Défenseur des droits, pourtant aucun adjoint n'est chargé de cette compétence et par voie de conséquence « *il n'y a pas de collègue traitant spécifiquement des affaires relatives à la médiation avec les services publics* » ⁽²⁾. **La création d'un poste de délégué général à la médiation avec les services publics est un choix institutionnel, auquel vos rapporteurs préconisent de substituer un véritable adjoint** disposant des mêmes prérogatives que les trois adjoints déjà reconnus par la loi organique de 2011.

En second lieu, s'agissant des lanceurs d'alerte, la loi organique de 2011 ⁽³⁾ prévoit que « *le Défenseur des droits préside les collèges qui l'assistent pour l'exercice de ses attributions en matière (...) d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte* » ⁽⁴⁾. Pourtant, « *il n'y a ni collègue, ni adjoint compétent pour la cinquième compétence du Défenseur des droits sur les lanceurs d'alerte* » ⁽⁵⁾. Compte tenu de l'importance croissante de cette compétence, vos rapporteurs sont favorables à la **création d'un poste d'adjoint dédié**.

Recommandation n° 32 : créer un poste d'adjoint chargé de la médiation avec les services publics.

Recommandation n° 33 : créer un poste d'adjoint chargé de l'orientation et de la protection des lanceurs d'alerte.

7. Renforcer le rôle des adjoints

L'article 11 de la loi organique de 2011 précise l'étendue des compétences des adjoints du Défenseur des droits, placés auprès de lui et « *sous son autorité* ».

Vos rapporteurs alertent sur **leur manque de visibilité qui nuit à leur action dans leur champ de compétence respectif**. Mme Dominique Versini,

(1) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

(2) Ibid.

(3) Tel que modifiée par la loi organique n°2016-1690 du 9 décembre 2016.

(4) Article 11.

(5) Contribution écrite des directeurs du Défenseur des droits.

Défenseure des enfants de 2006 à 2011, précise dans sa contribution écrite aux travaux de la mission d'information que le Défenseur des enfants auprès du Défenseur des droits « ne dispose d'aucune attribution propre, ce qui le réduit au rôle de 'collaborateur', qui ne peut être identifié ni par les enfants eux-mêmes ni par leurs parents ». Ce constat est confirmé par Mme Claire Brisset, Défenseure des enfants de 2000 à 2006, lors de son audition du 1^{er} juillet 2020. De la même manière, M. Louis Schweitzer, président de la HALDE de 2005 à 2010, a souligné, lors de son audition du 1^{er} juillet 2020, que l'adjoint en charge de la lutte contre les discriminations souffre également d'une notoriété insuffisante, en particulier en comparaison avec celle dont bénéficiait la HALDE avant 2011.

Vos rapporteurs considèrent qu'il y a une impérieuse nécessité à **améliorer la visibilité des adjoints du Défenseur des droits en renforçant leurs prérogatives**. La liste des dérogations à la possibilité de délégation des compétences du Défenseur des droits à ses adjoints ⁽¹⁾ pourrait à cette fin être réduite.

Recommandation n° 34 : renforcer le rôle des adjoints en leur déléguant davantage de compétences.

8. Modifier la composition des collègues

Aux termes de la loi organique de 2011, les collègues du Défenseur des droits sont composés de personnalités qualifiées nommées par le président du Sénat et de l'Assemblée nationale, de la Cour de cassation ou du Conseil d'État, et de membres ou anciens membres du Conseil d'État et de la Cour de cassation.

Il ressort de ces modalités de nomination que les personnalités choisies sont principalement des **universitaires et des hauts fonctionnaires**.

Au cours de son audition du 24 juin 2020, M. Jean-Marie Delarue a attiré l'attention de vos rapporteurs sur **la nécessité de renforcer la représentativité des acteurs associatifs et des organisations non gouvernementales (ONG)** dans les trois collèges prévus par la loi organique. Même si des échanges entre l'institution et le corps associatif sont déjà formalisés au sein des comités d'entente, cette évolution assurerait une meilleure prise en compte de la voix des acteurs de terrain et permettrait au Défenseur des droits d'être au plus proche des problématiques rencontrées par les citoyens, pour y apporter des réponses adaptées.

De même, vos rapporteurs considèrent **qu'un renforcement du contrôle du Parlement sur l'action du Défenseur des droits** pourrait prendre la forme de la présence de députés et de sénateurs, en nombre égal, au sein des collègues.

(1) Cette liste est précisée à l'article 11 de la loi organique de 2011 et comporte par exemple la demande d'études au vice-président du Conseil d'État ou au premier président de la Cour des comptes, la demande d'engagement des poursuites disciplinaires, ou encore les recommandations de modifications législatives ou réglementaires.

Recommandation n° 35 : modifier la composition des collèges du Défenseur des droits, en renforçant la représentation du Parlement, des associations et des organisations non gouvernementales.

9. Sanctuariser la pratique des réunions conjointes des collèges dans la loi organique

Chacun des collèges du Défenseur des droits se réunit aujourd’hui quatre fois par an sur un ordre du jour déterminé par le Défenseur des droits.

Sans que cette pratique ne soit actuellement encadrée par la loi organique, le Défenseur des droits peut également **réunir conjointement les collèges sur des sujets d’intérêt commun**. Cette réunion est généralement convoquée une fois par an, en septembre.

Vos rapporteurs estiment que **cette pratique est utile à la vie de l’institution et contribue à renforcer les prérogatives des collèges**. Elle devrait être consacrée dans la loi organique de 2011.

Recommandation n° 36 : sanctuariser la pratique des réunions conjointes des collèges dans la loi organique de 2011 relative au Défenseur des droits.

10. Améliorer l’action du Défenseur des droits en matière de lutte contre les discriminations

a. Renforcer les pouvoirs d’investigation du Défenseur des droits

Le Défenseur des droits bénéficie de larges pouvoirs d’investigation : demande d’explication, convocation du mis en cause, vérification sur place, voire réalisation d’un test en situation afin de prouver un comportement discriminatoire.

Pourtant, selon l’association SOS Racisme auditionnée par vos rapporteurs ⁽¹⁾, le Défenseur des droits n’a pas assez recours à ses prérogatives d’enquête, alors qu’elles permettent de mieux documenter et combattre les discriminations ⁽²⁾. Les directeurs de l’institution reconnaissent cette difficulté et considèrent, dans leur contribution écrite, qu’« *au regard de ses moyens, le Défenseur des droits n’est pas en mesure de mener des investigations complètes sur tous les dossiers dont il est saisi* ».

(1) Table ronde d’associations chargées de lutter contre les discriminations du 7 mars 2019 rassemblant notamment M. Hadrien Lenoir, directeur général de SOS Racisme, Mme Charline Lenfant, chargée du contentieux, et Mme Pauline Birolini, responsable du pôle juridique.

(2) Voir notamment Test de discrimination dans l’accès au logement selon l’origine : les résultats du Défenseur des droits, site internet du Défenseur des droits, mardi 8 octobre 2019, ainsi que l’étude : Les refus de soins discriminatoires liés à l’origine et à la vulnérabilité économique : tests dans trois spécialités médicales en France d’octobre 2019.

Les victimes de discrimination méritent que le Défenseur des droits mobilise pleinement ses prérogatives pour combattre ces actes graves et contraires aux pratiques républicaines. **Vos rapporteurs préconisent donc que l'institution utilise pleinement ses pouvoirs d'enquête**, notamment ses prérogatives en matière de vérification sur place. Ils doivent également permettre de mieux lutter contre les pratiques discriminatoires au sein des entreprises privées.

Un chef de pôle régional recommande également de **permettre à certains délégués de bénéficier de pouvoirs d'enquête** sous leur supervision. « *Un tel dispositif serait pertinent, notamment en matière de discriminations liées au handicap (refus d'aménagement de poste, refus de scolarisation...)* »⁽¹⁾. Ces prérogatives pourraient par exemple être confiées aux 33 bénévoles référents en matière de lutte contre les discriminations.

Recommandation n° 37 : permettre au Défenseur des droits de mobiliser davantage ses prérogatives en matière d'investigation, par exemple en les confiant également aux délégués territoriaux.

b. Inciter à la judiciarisation de la lutte contre les discriminations

Les discriminations peuvent faire l'objet de **sanctions pénales lourdes** lorsqu'elles sont soumises à l'office du juge. Ce n'est néanmoins pas nécessairement le cas lorsque le réclamant sollicite le Défenseur des droits pour une résolution amiable de son litige. Le rôle du juge est également limité lorsque l'institution résout le litige par la transaction pénale, le juge se contentant alors d'homologuer la transaction.

Vos rapporteurs estiment que la justice doit pouvoir s'emparer des affaires pour lesquelles les faits de discrimination sont caractérisés et étayés. Ils recommandent que, dans ce cas, le Défenseur des droits invite le réclamant à judiciariser sa demande.

Recommandation n° 38 : prévoir que, lorsque les faits de discrimination sont caractérisés, le Défenseur des droits propose au réclamant de judiciariser sa demande.

11. Repenser le rôle du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité

Dans leur contribution écrite aux travaux de la mission d'information, les syndicats de police Alliance et SCSI-CFDT regrettent que **les prérogatives du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité se cumulent avec celles des inspections internes de la police et de la gendarmerie et avec le contrôle opéré par la justice**. Ils reprochent également au Défenseur des droits de ne pas suffisamment bien connaître l'environnement professionnel des forces de l'ordre. Ils constatent enfin que les fonctionnaires méconnaissent son action.

(1) Contribution écrite d'un chef de pôle régional.

Vos rapporteurs estiment que ces difficultés appellent **une réflexion spécifique sur le rôle du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité**. Des **actions de sensibilisation** doivent également être menées afin de permettre à cette institution d’être mieux connue des fonctionnaires de police et de gendarmerie.

Recommandation n° 39 : repenser l’articulation de la compétence du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité avec les autres instances intervenant dans ce domaine.

Recommandation n° 40 : mener des actions de sensibilisation sur le rôle du Défenseur des droits auprès des forces de l’ordre.

12. Mieux encadrer la faculté du Défenseur des droits de présenter des observations devant les juridictions

Dans la grande majorité des États consultés dans le cadre de la mission d’information, l’*ombudsman* ne peut pas intervenir devant les juridictions, par exemple en Belgique, au Danemark, en Finlande, en Lituanie, en Norvège, et au Royaume-Uni. Cette faculté, héritée de la HALDE, a toutefois été ouverte au Défenseur des droits par l’article 33 de la loi organique de 2011.

Sur le plan théorique, l’usage de cette possibilité par la HALDE avait fait l’objet d’une remise en cause au regard de l’article 6 de la CEDH, qui pose le principe du droit à un procès équitable. La Cour de cassation⁽¹⁾ a néanmoins considéré que « *cette faculté de présenter des observations ne méconnaissait pas ‘en elle-même’ les exigences du procès équitable dès lors que les parties sont soumises au principe du contradictoire et peuvent donc répliquer aux observations de la HALDE* »⁽²⁾. Une partie des praticiens persiste toutefois à considérer que l’intervention de la HALDE hier, et du Défenseur des droits aujourd’hui, peut « *contribuer à déséquilibrer le procès dès lors que [cette intervention] peut fournir à l’une des parties des moyens de preuve laissant présumer que l’infraction de discrimination a été commise* »⁽³⁾.

Sur le plan pratique, de nombreuses personnes interrogées dans le cadre de la mission d’information ont fait état de réserves sur l’usage de cette prérogative par le Défenseur des droits. Le professeur Bertrand Mathieu a ainsi souligné que « *l’intervention du Défenseur des droits devant les juges est souvent à la fois trop partisane et utilisée comme un outil visant à la transformation du droit, ce qui n’est pas le rôle du juge, mais celui du législateur* »⁽⁴⁾. Le président du tribunal administratif de Strasbourg, M. Xavier Faessel, précise quant à lui que « *les interventions du Défenseur des droits dans les instances [qu’il a eu] à connaître [lui] semblaient largement détachées du souci de donner une solution effectivement en*

(1) Cass., soc., 2 juin 2010, Dr. Soc. 201 992-994, obs. Mouly.

(2) F. Chopin, *Défenseur des droits – Accès au Défenseur des droits*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, janvier 2015.

(3) Ibid.

(4) Contribution écrite du professeur Bertrand Mathieu.

lien avec les textes et la jurisprudence applicables. Il [lui a] semblé qu'il s'agissait de prises de position para-juridiques fondées sur une approche du juste et de l'injuste plutôt désincarnée, et en tout cas sans lien avec les exigences du traitement d'un dossier contentieux par un juge »⁽¹⁾. M. Christophe Hervouet, actuel président du tribunal administratif de Lille et ancien président de la commission du contentieux du stationnement payant, fait enfin état d'une « hétérogénéité de la qualité des productions portées à [sa] connaissance, qu'il s'agisse de forme ou de fond »⁽²⁾.

Au regard de ces insuffisances, vos rapporteurs appellent à une clarification de l'usage de cette prérogative, qui doit être adaptée aux conditions du procès et respectueuse de l'équilibre entre les parties. Cette évolution pourrait par exemple prendre la forme d'une centralisation des interventions au niveau du siège ou à défaut faire l'objet d'une formation préalable approfondie des délégués⁽³⁾. Mme Marie Dosé, avocate sollicitée dans le cadre de la mission d'information, considère que les parties devraient pouvoir accéder aux observations présentées par le Défenseur des droits en amont du procès, afin de respecter le principe du contradictoire.

Recommandation n° 41 : améliorer la qualité des observations présentées par le Défenseur des droits devant les juridictions et prévoir leur versement au dossier afin d'assurer le respect du principe du contradictoire.

(1) Contribution écrite de M. Xavier Faessel, président du tribunal administratif de Strasbourg.

(2) Contribution écrite de M. Christophe Hervouet, président du tribunal administratif de Lille.

(3) Ibid.

CONCLUSION

Lors de la création du Défenseur des droits en France, la question de la fusion en une seule entité de quatre autorités administratives indépendantes, compétentes dans des domaines différents de la protection des droits, n'a pas manqué de soulever des interrogations. La crainte principale était un affaiblissement de la visibilité de chacune de ses missions, que cette évolution privait de leur incarnation particulière.

Le Défenseur des droits est, sans aucun doute, une institution utile qui a réussi, en presque une décennie, à s'imposer comme une vigie du respect des droits. Cependant, il exerce essentiellement une magistrature morale, dépourvue de pouvoir de sanction. Votre rapporteur préconise d'engager une réflexion sur l'octroi d'un éventuel pouvoir de sanction administrative au Défenseur des droits, qui doit s'inscrire dans un débat plus large sur celui dont disposent, ou devraient disposer, les autorités administratives indépendantes.

Ce rôle d'influence suppose que l'institution soit suffisamment connue et respectée des administrations et des entreprises. Or, vos rapporteurs ont constaté une insuffisante connaissance de l'institution. Le terme « Défenseur des droits » porte en cela à confusion, donnant l'illusion aux citoyens qu'il s'agirait d'un « super-avocat » et ne mettant pas directement en exergue son rôle de médiateur, pourtant au cœur de son activité. Ce rôle de médiateur n'est d'ailleurs pas assez connu de certaines administrations qui peuvent être réticentes, au premier abord, à son intervention dans un dossier. Le peu de littérature consacrée au Défenseur des droits traduit également cette méconnaissance, et la renforce. Les initiatives telles que le « prix de la thèse » mis en place par le Défenseur des droits sont à développer.

Vos rapporteurs tiennent à cette institution et sont convaincus qu'elle joue un rôle essentiel dans notre société fracturée. Alors que la nomination du troisième Défenseur des droits ouvre une ère nouvelle pour l'institution, ils formulent le souhait que leurs recommandations lui permettent de répondre aux attentes fortes de la population.

TRAVAUX DE LA COMMISSION

Lors de sa réunion du mercredi 15 juillet 2020, la commission des Lois a examiné ce rapport d'information et, à l'unanimité, en a autorisé la publication.

Ces débats ne font pas l'objet d'un compte rendu. Ils sont accessibles sur le portail vidéo du site de l'Assemblée à l'adresse suivante :

<http://assnat.fr/dOP5mH>

LISTE DES PROPOSITIONS

Recommandation n° 1 : retirer le Défenseur des droits de la catégorie des autorités administratives indépendantes en lui octroyant un statut juridique *sui generis*.

Recommandation n° 2 : renforcer les garanties d'indépendance budgétaire de l'institution en inscrivant ses crédits au sein d'un programme, qui lui soit exclusivement consacré et dont la responsabilité serait confiée au Défenseur des droits lui-même.

Recommandation n° 3 : réaliser un audit pour évaluer les besoins humains et financiers de l'institution.

Recommandation n° 4 : engager une réflexion sur l'évolution des modalités de nomination du Défenseur des droits et l'inscrire dans une réforme d'ensemble des modalités de nomination des autorités administratives indépendantes.

Recommandation n° 5 : consacrer deux jours par an de séance publique, à l'Assemblée nationale et au Sénat, à un débat sur les recommandations de modifications législatives formulées par le Défenseur des droits.

Recommandation n° 6 : créer un service interministériel chargé de l'analyse et du suivi des recommandations de modifications réglementaires du Défenseur des droits.

Recommandation n° 7 : prévoir que tous les avis et décisions du Défenseur des droits soient transmis automatiquement aux administrations et aux divers organismes publics concernés pour leur permettre d'y répondre.

Recommandation n° 8 : rendre obligatoire la saisine pour avis du Défenseur des droits pour les projets ou propositions de texte relevant de son champ de compétence.

Recommandation n° 9 : permettre au Défenseur des droits de saisir le Conseil constitutionnel en amont et en aval de la promulgation des lois.

Recommandation n° 10 : prévoir explicitement que le Défenseur des droits puisse présenter des observations devant le Conseil constitutionnel dans le cadre de l'examen des questions prioritaires de constitutionnalité.

Recommandation n° 11 : mentionner le Défenseur des droits et insérer un lien renvoyant au site internet de l'institution sur tous les sites des administrations et des services publics.

Recommandation n° 12 : mettre en place un régime juridique plus protecteur des délégués territoriaux, par exemple en leur accordant un statut de volontaire, au moins en prévoyant un droit à autorisation d'absence.

Recommandation n° 13 : uniformiser et améliorer les conditions de travail des délégués territoriaux dans les différents locaux dans lesquels ils sont accueillis.

Recommandation n° 14 : mettre en place, en complément de l'indemnité que perçoivent les délégués, une indemnité de déplacement pour ceux dont les trajets impliquent des dépenses de transport importantes.

Recommandation n° 15 : revaloriser l'indemnisation versée aux délégués territoriaux.

Recommandation n° 16 : renforcer le maillage territorial des délégués, notamment dans les territoires ruraux et les quartiers défavorisés des espaces urbains.

Recommandation n° 17 : mieux prendre en compte le nombre de dossiers traités par chaque délégué territorial pour aménager le maillage de bénévoles en fonction de la demande dans les territoires.

Recommandation n° 18 : clarifier les rôles des différents acteurs du maillage territorial, en particulier entre les référents régionaux et les chefs de pôle régionaux.

Recommandation n° 19 : systématiser la pratique des conférences annuelles entre les délégués territoriaux et les organismes sociaux et préfets de leur département.

Recommandation n° 20 : créer une plateforme sécurisée permettant la saisine du Défenseur des droits par les lanceurs d'alerte.

Recommandation n° 21 : créer une plateforme sécurisée permettant l'échange de documents entre les délégués du Défenseur des droits et les administrations.

Recommandation n° 22 : préciser les conditions selon lesquelles le pouvoir d'auto-saisine du Défenseur des droits est utilisé et en accroître l'usage.

Recommandation n° 23 : interrompre les délais de recours devant le juge administratif lorsque le Défenseur des droits est saisi en matière de médiation avec les services publics.

Recommandation n° 24 : créer une mention obligatoire dans les décisions administratives individuelles défavorables ou dérogatoires indiquant l'existence et les modalités de saisine du Défenseur des droits.

Recommandation n° 25 : étendre la compétence du Défenseur des droits en matière d'orientation et de protection de lanceurs d'alerte aux facilitateurs, aux tiers qui sont en lien avec les auteurs d'un signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel et aux entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement.

Recommandation n° 26 : permettre à la CNCDH et au Défenseur des droits de publier un rapport annuel commun sur la situation des droits de l'Homme en France.

Recommandation n° 27 : retirer au Défenseur des droits ses prérogatives en matière de règlement des litiges dans les établissements pénitentiaires, au bénéfice d'un CGLPL aux moyens humains et financiers renforcés pour assumer cette nouvelle mission.

Recommandation n° 28 : confier une mission de contrôle des EHPAD, ainsi que des autres établissements et services sociaux et médico-sociaux, au Défenseur des droits.

Recommandation n° 29 : à l'issue de l'expérimentation, ne pas généraliser la compétence du Défenseur des droits en matière de médiation préalable obligatoire pour certains litiges sociaux.

Recommandation n° 30 : consacrer le Défenseur des droits comme coordinateur de la médiation institutionnelle.

Recommandation n° 31 : prévoir que tous les médiateurs transmettent, chaque année, un rapport d'activité au Défenseur des droits.

Recommandation n° 32 : créer un poste d'adjoint chargé de la médiation avec les services publics.

Recommandation n° 33 : créer un poste d'adjoint chargé de l'orientation et de la protection des lanceurs d'alerte.

Recommandation n° 34 : renforcer le rôle des adjoints en leur déléguant davantage de compétences.

Recommandation n° 35 : modifier la composition des collèges du Défenseur des droits, en renforçant la représentation du Parlement, des associations et des organisations non gouvernementales.

Recommandation n° 36 : sanctuariser la pratique des réunions conjointes des collèges dans la loi organique de 2011 relative au Défenseur des droits.

Recommandation n° 37 : permettre au Défenseur des droits de mobiliser davantage ses prérogatives en matière d’investigation, par exemple en les confiant également aux délégués territoriaux.

Recommandation n° 38 : prévoir que, lorsque les faits de discrimination sont caractérisés, le Défenseur des droits propose au réclamant de judiciariser sa demande.

Recommandation n° 39 : repenser l’articulation de la compétence du Défenseur des droits en matière de déontologie de la sécurité avec les autres instances intervenant dans ce domaine.

Recommandation n° 40 : mener des actions de sensibilisation sur le rôle du Défenseur des droits auprès des forces de l’ordre.

Recommandation n° 41 : améliorer la qualité des observations présentées par le Défenseur des droits devant les juridictions et prévoir leur versement au dossier afin d’assurer le respect du principe du contradictoire.

LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

Jeudi 5 mars 2020 (table ronde)

Mmes Françoise Dumont, présidente d'honneur de la ligue des droits de l'Homme, et Isabelle Denise, responsable du service juridique ;

Mmes Galina Elbaz, responsable de la sous-commission de lutte contre les discriminations de la ligue internationale contre le racisme et l'antisémitisme (LICRA), et Marie Lobidel, membre ;

Mme Élisabeth Mireille Péquignot, présidente de Halte-discriminations ;

Mmes Charline Lenfant, chargée du contentieux à SOS Racisme, et Pauline Birolini, responsable du pôle juridique.

Jeudi 28 mai 2020

Mme Geneviève Avenard, adjointe du Défenseur des droits, Défenseuse des enfants, vice-présidente du collège chargé de la défense et de la promotion des droits de l'enfant ;

M. Patrick Gohet, adjoint du Défenseur des droits, vice-président du collège en charge de la lutte contre les discriminations et de la promotion de l'égalité ;

Mme Christine Jouhannaud, déléguée générale à la médiation avec les services publics par intérim.

Jeudi 4 juin 2020

M. Jacques Toubon, Défenseur des droits ;

Mme Claudine Angeli-Troccaz, adjointe du Défenseur des droits, vice-présidente du collège en charge de la déontologie dans le domaine de la sécurité.

Mardi 23 juin 2020

Mme Céline Boussie et M. Jean-Philippe Foegle, représentants de la Maison des lanceurs d'alerte.

Mercredi 24 juin 2020

M. Jean-Marie Delarue, ancien Contrôleur général des lieux de privation de liberté et ancien président de la Commission nationale consultative des droits de l'homme.

Vendredi 26 juin 2020

Mme Adeline Hazan, Contrôleure générale des lieux de privation de liberté.

Mercredi 1^{er} juillet 2020

M. Louis Schweitzer, ancien président de la HALDE ;

Mme Claire Brisset, ancienne Défenseuse des enfants.

LISTE DES CONTRIBUTIONS ÉCRITES REÇUES

Directeurs du Défenseur des droits (*contribution commune*)

Mme Constance Rivière, secrétaire générale
Mme Sophie Latraverse, directrice au secrétariat général
Mme Bénédicte Brissart, directrice de la presse et communication
M. Fabien Dechavanne, directeur de la recevabilité, de l'orientation et de l'accès aux droits
Mme Claudine Jacob, directrice de la protection des droits et des affaires judiciaires
Mme Christine Jouhannaud, directrice de la protection des droits et des affaires publiques
M. Nicolas Kanhonou, directeur de la promotion de l'égalité et de l'accès aux droits
M. Benoît Normand, directeur du réseau territorial

Chefs de pôles régionaux du Défenseur des droits

Mme Julie Beranger (Bretagne, Pays de Loire et Centre Val de Loire)
M. Romain Blanchard (Nouvelle Aquitaine)
Mme Christelle Cardonnet (Antilles, Guyane)
Mme Yolande Eskenazi (Corse, Provence-Alpes-Côte d'Azur)
Mme Elise Geslot (Grand Est)
M. Didier Lefevre (La Réunion, Mayotte)
Mme Clémence Levesque (Hauts de France)
Mme Fawouza Moindjie (Normandie, Hauts-de-Seine, Yvelines)
Mme Eva Ordinaire (Bourgogne, Franche-Comté, Seine-et-Marne)
Mme Sophie Pisk (Île-de-France hors Hauts-de-Seine, Seine-et-Marne et Yvelines)

Délégués territoriaux du Défenseur des droits

M. Patrick Bellet (30)
M. François Biget (62)
Mme Viviane Chevalier (54)
Mme Claire Cornet (92)
Mme Claire Didot (64)
Mme Fatima Djediden (59)
M. Jean-Jacques Fiems (59)
Mme Noëlle Fontaine (71)
Mme Catherine Jardin (93)
M. Claude Laurens (31)

Mme Françoise Rouch (75)
Mme Nicole Rouchaud (974)
Mme Solange Salager (69)
Mme Sophie Sereno (13)

Préfets de région

M. Jacques Billant (La Réunion)
Mme Fabienne Buccio (Nouvelle-Aquitaine)
Mme Josiane Chevalier (Grand Est)
M. Pierre Dartout (Provence-Alpes-Côte d'Azur)
M. Etienne Guyot (Occitanie)

Députés

M. Xavier Breton (Ain)
M. Guy Bricout (Nord)
M. Michel Zumkeller (Territoire de Belfort)

Sénateur

M. Gérard Longuet (Meuse)

Autorités administratives indépendantes

Commission d'accès aux documents administratifs (CADA)
Commission nationale consultative des droits de l'Homme (CNCDH)
Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)
Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)
Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL)

Anciens responsables d'autorités administratives indépendantes

M. Roger Beauvois, ancien président de la Commission nationale de déontologie de la sécurité
Mme Dominique Versini, ancienne Défenseure des enfants

Service à compétence nationale

Agence française anticorruption

Caisses d'allocations familiales

CAF de l'Ain
CAF du Calvados

CAF de Corrèze
CAF du Finistère
CAF des Hautes-Alpes
CAF de l’Hérault
CAF du Loiret
CAF de Meurthe-et-Moselle
CAF de Paris
CAF de La Réunion
CAF de Saône-et-Loire
CAF de la Sarthe
CAF de la Somme

Caisses d’assurance maladie

CPAM de l’Ain
CPAM du Calvados
CPAM de Corrèze
CPAM de Finistère
CGSS de Guadeloupe
CPAM de Hautes-Alpes
CPAM de Haute-Corse
CPAM du Loiret
CPAM de Paris
CPAM de Saône-et-Loire

Magistrats administratifs

M. Olivier Couvert-Castéra, président de la Cour administrative d’appel de Nantes
M. Patrick Frydman, président de la Cour administrative d’appel de Paris
Mme Laurence Helmlinger, présidente de la Cour administrative d’appel de Marseille
M. Christophe Moutte, président de la Cour administrative d’appel de Douai
M. Gil Cornevaux, président des tribunaux administratifs de la Réunion et de Mayotte
M. Xavier Faessel, président du tribunal administratif de Strasbourg
M. Christophe Hervouet, président du tribunal administratif de Lille
M. Michel Hoffmann, président du tribunal administratif de Rennes
M. Bernard Iselin, président du tribunal administratif de Nantes
M. Thierry Vanhullebus, président du tribunal administratif de Bastia

Professeurs de droit

M. Stéphane Bracq
Mme Anne Levade
M. Bertrand Mathieu
M. Didier Truchet
M. Guillaume Tusseau
M. Valentin Vincent

Avocats

Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation
Me Louis le Foyer de Costil
Me Yannick Luce

Médiateurs

M. Jean-Pierre Hervé, médiateur indépendant du groupe Engie
M. Jean-Louis Walter, correspondant du Défenseur des droits auprès de Pôle emploi

Associations

Association des départements de France
UNICEF – France
Maison des lanceurs d'alerte
Convention nationale des associations de protection de l'enfant (CNAPE)
Association pour adultes et jeunes handicapés (APAJH)

Syndicats

Syndicat national de la magistrature (SNM)
Syndicat CFDT des cadres de la sécurité intérieure (SCSI)
Alliance Police nationale

ANNEXE : LE POUVOIR DE SANCTION ADMINISTRATIVE DES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES

Parmi les 17 autorités administratives indépendantes françaises, seules huit sont investies d'un pouvoir de sanction, qui s'explique essentiellement par leur rôle de régulateur sectoriel. Le tableau ci-après propose quelques exemples de sanctions administratives dont disposent certaines de ces autorités.

	Pouvoir de sanction administrative	Observations
Autorité de contrôle des nuisances sonores aéroportuaires	X	Les compagnies aériennes sont passibles d'amendes administratives en cas de non-respect des restrictions en vigueur pouvant atteindre jusqu'à 40 000 euros (articles L. 6361-12 à 15 du code des transports).
Autorité de la concurrence	X	L'article L. 470-2 du code de commerce permet notamment à l'Autorité de la concurrence de prononcer des amendes administratives d'un montant maximal de 15 000 euros lorsqu'un professionnel refuse de déférer à ses injonctions dans le délai imparti. L'article L. 464-2 du code de commerce lui permet également de prononcer une sanction pécuniaire proportionnée à la gravité des faits reprochés. Ces sanctions peuvent s'élever jusqu'à 3 millions d'euros si le contrevenant n'est pas une entreprise ou, dans le cas contraire, 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre.
Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse	X	Cette autorité peut sanctionner des opérateurs ne remplissant pas leurs obligations et intervenir pour régler les différends entre opérateurs en matière d'accès au réseau. L'article L.36-11 du code des postes et des communications électroniques lui permet de prononcer une mise en demeure, une suspension totale ou partielle ou un retrait du droit d'établir un réseau de communications électroniques ou de fournir un service de communications électroniques. Une sanction pécuniaire peut également être prononcée et peut atteindre jusqu'à 5 % du chiffre d'affaires hors taxes du dernier exercice. En cas de récidive, ce montant peut doubler, et ainsi aller jusqu'à 10 %.

Autorité nationale des jeux	X	L'article 43 de la loi du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne permet à la commission des sanctions de la nouvelle Autorité nationale des jeux de prononcer plusieurs sanctions : l'avertissement, la suspension, à titre provisoire, pour une durée d'au plus six mois, de l'exploitation du jeu ou de l'ensemble de jeux concernés, l'interdiction de l'exploitation du jeu ou de l'ensemble de jeux concerné, le retrait de l'agrément des dirigeants de l'opérateur, voire le prononcé de sanctions pécuniaires.
Autorité de sûreté nucléaire	X	Cette autorité dispose d'un pouvoir de mise en demeure. Si le mis en cause ne se conforme pas à la mise en demeure dans le délai imparti, l'Autorité peut prononcer diverses sanctions administratives, dont une amende pouvant être accompagnée d'une astreinte journalière (article L. 171-8 et L. 557-58 du code de l'environnement). L'article 34 de l'ordonnance n° 2016-128 du 10 février 2016 portant diverses dispositions en matière nucléaire prévoit néanmoins que « à 10 millions d'euros en cas de manquement aux dispositions applicables aux installations nucléaires de base, à un million d'euros en cas de manquement aux dispositions applicables aux équipements sous pression nucléaires et à 30 000 € dans les autres cas ».
Comité d'indemnisation des victimes des essais nucléaires	-	
Commission d'accès aux documents administratifs	X	L'article L. 326-1 du code des relations entre le public et l'administration permet à la commission d'accès aux documents administratifs de sanctionner l'auteur d'un manquement aux règles de réutilisation des informations publiques (amende de 1 500 euros, voire 3 000 euros en cas de récidive).
Commission de régulation de l'énergie	X	Les articles L. 134-25 à L. 134-34 du code de l'énergie prévoient un pouvoir de sanction confié au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie. Ce comité peut prononcer une interdiction temporaire d'accès aux réseaux, ouvrages et installations et une sanction pécuniaire ne pouvant excéder 3 % du chiffre d'affaires hors taxes lors du dernier exercice clos, pouvant être porté à 10 % en cas de récidive. Le prononcé d'une telle sanction n'est possible que lorsque le manquement n'est pas constitutif d'une infraction pénale.
Commission du secret de la défense nationale	-	
Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement	-	

Commission nationale de l'informatique et des libertés	X	Autorité de contrôle française pour l'application du RGPD, la CNIL est compétente pour prononcer des sanctions administratives à l'encontre des responsables de traitement ou des sous-traitants ne respectant pas le droit de la protection des données personnelles. Sa formation restreinte peut prononcer des sanctions pécuniaires pouvant s'élever jusqu'à 20 millions d'euros voire, dans le cas d'une entreprise, jusqu'à 4 % de son chiffre d'affaires annuel mondial. Elle peut au préalable, en fonction de la gravité du manquement, leur adresser un avertissement ou une mise en demeure.
Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques	-	
Commission nationale du débat public	-	
Contrôleur général des lieux de privation de liberté	-	
Défenseur des droits	-	
Haute autorité pour la transparence de la vie publique	-	
Haut conseil de l'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur	-	

PROJET