

Essentielle, l'information juridique ne doit pas être réservée aux seuls spécialistes. Cette rubrique vous propose ainsi chaque mois des décryptages clairs et compréhensibles par tous sur l'ensemble des sujets relatifs aux collectivités territoriales. Elle est réalisée en partenariat avec le cabinet Seban & Associés, premier cabinet d'avocats s'adressant à l'ensemble des acteurs publics avec une approche pluridisciplinaire.



LE DÉFENSEUR DES DROITS AU SOUTIEN DES AGENTS PUBLICS

Par Marjorie Abbai, avocate au cabinet Seban & Associés

■ Qui est le « Défenseur des droits » ?

Le Défenseur des droits est une autorité administrative indépendante (AAI) créée en 2011, dont l'existence est inscrite dans l'article 71-1 de la Constitution. Il « 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. ». Il succède entre autres au Médiateur de la République et à la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE). Il est nommé par le président de la République pour six ans, non renouvelables. Il ne reçoit, dans l'exercice de ses attributions, aucune instruction. Afin de garantir au mieux son indépendance, ses fonctions sont incompatibles avec toute autre activité.

■ Pourquoi saisir le Défenseur des droits ?

En application de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, il est chargé de plusieurs missions, parmi lesquelles lutter contre les discriminations, directes ou indirectes, prohibées par la loi ou par un engagement international. Toute personne physique ou même morale peut ainsi le saisir si elle se pense discriminée au regard de son sexe, de son âge, de son état de santé ou de tout autre domaine reconnu par la loi comme un item de discrimination (cf. notamment les articles 225-1 et 225-1-1 du Code pénal).

■ Les agents publics peuvent-ils saisir le Défenseur des droits ?

La version initiale de la loi de 2011 ne prévoyait aucune possibilité de saisine du Défenseur des droits par les agents publics au titre de difficultés avec leur employeur. À la suite d'un amendement proposé par la commission des lois du Sénat et dès lors qu'il aurait été contraire au principe d'égalité que les agents publics soient les seuls employés à ne pas avoir la possibilité de saisir le Défenseur lorsqu'ils estiment être victimes de discrimination au travail, la possibilité leur est donc ouverte. Il ne peut cependant être saisi qu'au titre des compétences mentionnées au 3° de l'article 4 de la loi organique (lutte contre les discriminations), à l'exclusion expresse des autres différents nés « de l'exercice de leurs fonctions » (article 10 de la loi).

■ Comment saisir le Défenseur des droits ?

Il existe trois possibilités : gratuitement par courrier, via le site Internet ou au travers d'un rendez-vous avec un délégué du Défenseur des droits. À noter qu'il peut s'auto-saisir ou se voir transmettre une réclamation par une personne autorisée par la loi, comme un député ou un sénateur.

■ Quels sont les pouvoirs du Défenseur des droits ?

Après avoir apprécié si les faits qui font l'objet d'une réclamation ou qui lui sont signalés appellent une intervention de sa part, il va soit motiver un refus d'intervention, soit faire usage des nombreux pouvoirs qui sont les siens et qui sont énumérés aux articles 24 et suivants de la loi. Parmi les plus notables s'agissant d'une saisine diligentée par un agent public figure à l'article 29 celle de saisir l'autorité investie du pouvoir

disciplinaire d'une demande d'engager des poursuites au titre des faits dont il a connaissance et qui lui paraissent de nature à justifier une sanction. Ce pouvoir a d'autant plus d'importance que l'autorité disciplinaire doit informer le Défenseur des droits des suites données et, si elle n'a pas engagé de procédure, des motifs de sa décision.

À défaut de retour, le Défenseur des droits peut établir et rendre public un rapport spécial.

Par ailleurs, l'article 33 rappelle qu'il ne peut remettre en cause des décisions de justice, mais il l'autorise néanmoins à présenter des observations écrites ou à être entendu par les juridictions, de sorte par exemple qu'il peut présenter des observations dans un contentieux devant le Conseil d'État (décision n° 2017-311 pour une intervention à la demande d'un agent hospitalier dans un contentieux afférent au caractère discriminatoire de conditions d'attribution de primes aux personnels).

■ Quels exemples de saisine les employeurs publics peuvent retenir ?

Ils sont aussi nombreux que les pouvoirs du Défenseur des droits. À titre d'exemples :

- la radiation des cadres pour invalidité d'un agent dont les



troubles psychiques ont été reconnus comme un handicap (décision n° 2018-132);

- le non-renouvellement d'un contrat en raison de la grossesse (décision n° 2018-109);
- un changement d'affectation motivé par les absences d'un agent à la manière de servir satisfaisante mais ayant bénéficié d'un certain nombre de congés maladie à la suite d'une agression subie hors du cadre professionnel (décision n° 2018-164).

■ Comment se déroule la procédure devant le Défenseur des droits ?

Les articles 18 et suivants précisent qu'il peut demander des explications à toute personne mise en cause, soit par écrit soit en la convoquant à un rendez-vous. Lorsqu'il est saisi, les personnes auxquelles il demande des explications, et donc les employeurs publics, peuvent se faire assister du conseil de leur choix, et notam-

ment s'ils le souhaitent d'un avocat. Un procès-verbal contradictoire de l'audition doit le cas échéant être dressé et remis aux personnes entendues, comme au responsable d'un service d'une collectivité auditionnée pour présenter ses explications quant à son comportement ou celui de personnes placées sous sa responsabilité hiérarchique.

Les personnes physiques ou morales mises en cause doivent communiquer toutes informations et pièces utiles, et des vérifications sur place peuvent intervenir. Il rend des avis, recommandations ou décisions qu'il peut décider de rendre publics.

■ Quelles recommandations peuvent être émises à destination des employeurs publics ?

La liste des recommandations rendues possibles par l'article 25 de la loi n'est pas spécifiquement limitative du fait qu'elles sont destinées à un employeur public. Ainsi, il ressort de l'examen des avis rendus publics que les recommandations sont nombreuses et variées, et notamment qu'il n'hésite pas à recommander une reconnaissance de l'imputabilité au service de congés maladie (décision n° 2018-164) ou même une indemnisation des préjudices moraux et financiers qui auraient été subis par un agent une fois qu'il aura adressé une demande indemnitaire préalable en ce sens (décision n° 2018-047).

Le Défenseur des droits est ainsi un outil précieux aux agents victimes d'une discrimination et qui souhaitent faire valoir leurs droits autrement qu'au travers d'une action en justice. ●