

GRANDS TEXTES

Sous la direction de Christine Lazerges

Les grands avis de la Commission nationale consultative des droits de l'homme

DAJLOZ

PRÉFACE

En qualifiant nombre de ses avis de « grands avis » et en les livrant au commentaire autorisé de personnalités qui ont marqué leur intérêt pour les droits de l'homme, la CNCDDH cherche à partager plus largement une expérience originale.

Il ne va pas de soi de donner une signification à des textes qui ne sont que des avis. Ils sont très dépendants d'un contexte historique, politique ou juridique. Ils sont, ou non, suivis par les instances qui décident. Ils sont le reflet du moment. Pas un instant, la commission n'oublie qu'elle est consultative, et c'est ainsi que, dans ses débuts modestes, son fondateur, René Cassin, l'entend.

La chance m'est donnée de pouvoir témoigner de ces débuts. Notre pays vient depuis peu de s'engager dans cette grande œuvre de l'après-guerre, l'action internationale pour les droits de l'homme. René Cassin peut être légitimement fier du rôle de cheval-léger qui a été le sien. Mais, pour lui, ce qui compte, c'est d'avoir obtenu l'engagement des États. C'est l'État visé par la hiérarchie des textes et représenté à la Commission des droits de l'homme des Nations unies qui porte les nouvelles responsabilités. René Cassin va lui-même y siéger pour parler au nom de la France. Comme c'est la règle, l'État, donc l'administration du Quai d'Orsay, établit ses positions et donne ses instructions sur les différents points de l'ordre du jour des organes internationaux nouvellement créés.

Or, à l'époque, le paysage n'est pas celui qu'évoquera bien plus tard notre avis sur l'action diplomatique en faveur des droits de l'homme. Les diplomates français ne sont pas très enthousiastes de cet aspect nouveau de leurs responsabilités. Pour nombre d'entre eux, connaisseurs des violations du droit de par le monde, la France n'a rien à apprendre dans le domaine des droits de l'homme. S'y ajoute la réticence à l'égard de toute forme de contrôle international, réticence nourrie par les positions coloniales de la France et bien vite par la guerre d'Algérie. C'est ce que René Cassin entend, lui qui siège comme juge à la Cour européenne des droits de l'homme alors qu'il ne parvient pas à faire que la France ratifie la Convention. Voilà pourquoi il lui paraît utile de réunir au Quai d'Orsay des personnalités dont on ne dit pas encore qu'elles représentent la société civile, mais qui ont à cœur la nouvelle approche des droits. Une discrète pédagogie s'élabore entre gens de bonne compagnie, et René Cassin, dont la force de conviction est peu commune, sait qu'il vaut mieux ne pas être seul à contester les traditions trop assurées.

Les choses changeront avec le temps, puisque comme l'évoque la présidente, la CNCDDH s'élargira, se mêlera du respect des droits dans les affaires internes, quittera le Quai d'Orsay pour être rattachée au Premier ministre, saura se saisir

d'elle-même et rendre ses avis publics. Mais l'originalité de la Commission est dans ses débuts, un double ancrage entre les positions que doit prendre l'État, et un contexte international qui se dessine. C'est d'ailleurs le respect des règles posées par les Nations unies qui conduira le législateur français à donner à la mission de la Commission une base législative.

Droit interne, droit international; interlocuteur des pouvoirs publics, mais militante d'une cause : la CNCDH n'est pas une commission administrative comme les autres et il est normal que ses avis intéressent de plus en plus les médias, comme ceux qui ont à charge d'enseigner le droit et de le faire évoluer.

C'est tout le sens de cette publication. Pour une personne qui a suivi les travaux de la CNCDH sur toute cette longue période, sa lecture vient comme une révélation. Dans un pays aussi sophistiqué que la France, il est inévitable que le sens de l'action se dissimule derrière le foisonnement des textes et des institutions, et qu'il soit difficile de faire la part du mouvement des idées et des controverses qui l'accompagnent. Mais cette chaîne d'avis donne l'image de ces fleuves qui, selon les années, occupent tout leur lit ou au contraire se perdent dans des méandres ou des îles surgies de l'eau. Le courant est toujours là, il finit par rejoindre la mer et aux périodes de sécheresse succède le flot libérateur. Le rapprochement des avis et plus encore la franchise des commentaires montrent bien le sens du courant.

René Cassin disait de son action pour les droits de l'homme « Je suis un intermédiaire » et, en publiant ses avis, la CNCDH veut, en effet, servir de relais. Cet ouvrage doit permettre déjà par les commentaires qu'il contient et surtout comme outil pour les chercheurs d'approfondir deux questions d'importance qui parcourent le récit.

La première tient à la délimitation du champ des droits de l'homme. Il a été plus facile de progresser dans le contrôle international à partir de la dénonciation de violations, qui, grossières, suscitent le sursaut, que dans une vision claire d'un état achevé. On voit bien que dans un pays aussi sophistiqué que la France, ce n'est pas l'approche qui convient. C'est le problème que la CNCDH a rencontré quotidiennement : savoir si les droits de l'homme étaient bien en jeu. Elle a choisi de tenir bon sur les principes d'universalité et d'indivisibilité des droits, mais aussi de voir large. Bien lui en a pris si l'on constate comment le concept s'enrichit dès qu'il est traité au niveau de la grande pauvreté, des handicapés, des malades mentaux, des exclus et maltraités de tous ordres. En revenant constamment à l'idée que les personnes intéressées doivent retrouver le contrôle de leurs situations, nos avis dégagent des concepts plus adaptés au langage du temps. Par contraste, un sentiment de grande continuité et d'approfondissement se lit dans tout ce qui tourne autour du droit pénal et du sort des prisonniers, la théorie des droits sait où elle veut aller et avance pas à pas. Les avis donnés sur d'autres grands sujets qui passionnent la société reflètent parfois le fait que, devant des questions très graves, il n'y a pas consensus, et le conseiller se contente d'essayer de clarifier, comme pour l'euthanasie ou certains aspects de la bioéthique, ou encore les controverses sur la théorie du genre. Mais sur d'autres enjeux qui divisent profondément et durablement, la CNCDH choisit son camp et prend le risque, comme il en est des avis sur le renseignement ou la laïcité. Dans ce dernier cas, exemple particulièrement intéressant

du dialogue qu'a voulu initier la CNCDH, les positions qu'elle a prises font l'objet de la part du commentateur d'une critique avertie. Sans aucun doute, cet échange influencera les travaux futurs de la Commission.

Les droits de l'homme tels qu'ils sont interprétés tout au long de l'ouvrage et dans la variété des situations traitées pourraient ainsi se définir en plusieurs strates. Un premier niveau est constitué par des engagements internationaux, à portée universelle ou européenne qui ont valeur supérieure à nos lois et qui s'expriment à travers tout un réseau d'organismes de contrôle, juridictions, conseils et comités qui nous imposent leur jurisprudence ou leur questionnement. Un second niveau reflète l'état de droit et le régime des libertés publiques dans une démocratie ancienne telle que la France; le contenu des garanties est solidement appuyé sur la Constitution, mais il est vivant et traduit à un moment donné l'activité et les exigences des professionnels du droit, du politique et des citoyens. Il existe enfin, à un troisième niveau, le sentiment partagé que les droits de l'homme relèvent d'une obligation morale, celle qui au lendemain de la seconde guerre mondiale poussa des hommes comme René Cassin à redire « Plus jamais cela ».

La seconde question est celle de l'effectivité des droits. À cet égard, une lecture suivie des commentaires montre que la préoccupation est omniprésente et que l'ouvrage fournit une mine de renseignements sur le suivi des avis, ne serait-ce que par les références aux avis précédents sur le même sujet. Certains avis sont même dédiés aux questions de suivi. On constate aussi que le point de vue exprimé n'est pas seulement celui du juriste et que la question des moyens matériels et financiers à mettre en œuvre est récurrente. Oui, le respect des droits a un coût, qui ne doit pas être oublié lorsque l'on évoque les moyens de la justice, des prisons, de l'accueil des étrangers, de l'aide aux défavorisés de l'existence; en bref d'un grand nombre de situations traitées dans les avis.

Cette commission, dira-t-on, n'est pas un acteur de terrain. Dans le monde moderne, la défense des droits de l'homme est action militante, celle des organisations non gouvernementales de toute nature. Elles parlent d'égal à égal avec les États et organisent d'elles-mêmes bien des actions de tout niveau. Comment pour une Commission qui ne donne que des avis se situer par rapport à cette expérience ? On répondra que ces organisations siègent à la Commission et consacrent une part non négligeable de leurs moyens à y être très présentes. Elles y apportent leur savoir-faire et les informations d'un réseau extraordinairement bien outillé. Elles trouvent leur intérêt à la mise en commun de cette information et à un dialogue persistant avec les administrations responsables, dont aucune ne refuse de venir s'expliquer quand cela lui est demandé. Ce lieu de rencontre est devenu à l'usage aussi indispensable aux uns qu'aux autres et c'est sans doute une des raisons de la pérennité de l'institution.

Il reste une question plus redoutable. Le citoyen au nom duquel les droits sont affirmés a changé, en ce sens que l'individualisme a envahi les esprits et les comportements. Il croit souvent que muni de son smartphone et appuyé sur ses réseaux, il n'aurait plus que faire des institutions et de leurs leçons. Certes, il peut prendre part sur un message d'alerte, à des mobilisations d'ampleur jamais vues, mais il retourne ensuite à ses propres affaires. La Commission est,

elle, de la vieille école, en ce sens qu'elle porte le message de l'action collective, celle qui se transmet, celle qui a besoin de trouver des intermédiaires.

En mettant en ordre sa réflexion, la CNCDH s'affirme dans ce choix et le revendique. Mais elle sait que la synthèse de ses travaux va pour d'autres, faciliter la tâche et permettre au lecteur et au chercheur intéressé d'aller plus loin. À eux d'approuver ou de critiquer pour mieux orienter l'avenir. Nos contemporains se reconnaissent-ils dans cette version des obligations qui leur incombent au titre des droits de l'homme et qu'ils sont appelés à partager dans un monde qui change ? Ont-ils le sentiment que des progrès ont été faits ou sont encore possibles dans l'application des principes ? Quelles que soient les réponses, elles seront utiles. La CNCDH n'en réfuse aucune, si ce n'est l'horrible accoutumance qui ferait des droits de l'homme un songe creux.

NICOLE QUESTIAUX

Ancienne présidente de la Commission nationale
consultative des droits de l'homme

24 août 2015

PROLÉGOMÈNES

*« Il n'y aura pas de paix sur cette planète
tant que les droits de l'homme seront violés
en quelque partie du monde que ce soit. »*

RENÉ CASSIN

Prolégomènes, en ce que tout ce qui devrait être dit dans une introduction structurée ne le sera pas, mais osons une sorte de promenade dans l'aventure qui est celle de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDDH) depuis près de 70 ans. Offrons simplement des clés pour comprendre pourquoi une trop petite institution au regard des missions qui lui sont confiées a tant passionné et passionne toujours autant ses membres malgré les difficultés à peser sur les décisions publiques et politiques, malgré les difficultés à faire entendre, tant au plan national qu'international, que les droits de l'homme sont indivisibles et non négociables.

Le cheminement d'une institution de la République peut être raconté, scruté, analysé, critiqué en adoptant des points d'entrée bien différents, ici il s'agira de parler de l'œuvre passée et présente de la Commission nationale consultative des droits de l'homme au travers de ses avis rendus sur saisine ou sur auto-saisine. Le temps était venu de se pencher sur l'ensemble des avis de la CNCDDH, ce fut le choix et la décision dans la dernière année de la mandature 2012-2015 du « petit parlement » de notre institution, comme j'aime à qualifier notre assemblée pluraliste riche de ses soixante-quatre membres.

Robert Badinter dit de la CNCDDH avec une extrême justesse qu'elle est une « compagnie de vigilants » ; cette vigilance s'exprime d'abord par des avis mais aussi par des rapports, des études ou des ouvrages (1). Dans ce livre ce sont quelques avis qui ont été choisis pour être commentés. Une histoire de la CNCDDH au travers de ses avis était à raconter. Voilà qui supposait non seulement une sévère sélection des avis retenus mais aussi d'associer à un projet collectif des défenseurs des droits de l'homme commentateurs de nos avis, non membres de la CNCDDH pour garantir la distance nécessaire à la critique scientifique.

Que les trente commentateurs des *Grands avis de la CNCDDH*, choisis par le comité éditorial de cet ouvrage pour leur réflexion, leur savoir et leur compétence sur le sujet traité, soient infiniment remerciés ; sans eux l'ouvrage n'existerait pas. Le commentaire des avis les plus significatifs de la CNCDDH par des universitaires essentiellement, mais aussi des conseillers d'État et des magistrats de l'ordre judiciaire, des militants associatifs, des journalistes, tous

(1) Cf. les rapports d'activité de la CNCDDH.

extérieurs à la CNCDH, permet de dégager par grands thèmes une doctrine, des audaces, des ruptures ou au contraire une continuité.

L'ouvrage a pour objet d'offrir au lecteur un panorama porteur de sens dans une société où la garantie des libertés et droits fondamentaux régresse plus qu'elle ne progresse.

Mais d'où vient l'idée d'une Commission nationale consultative des droits de l'homme ? Quelles sont les origines de cette Commission nationale consultative des droits de l'homme, occupant aujourd'hui une place originale dans le paysage français mouvant et varié des quelque quarante autorités administratives indépendantes aux statuts très divers ? (1) La CNCDH a débuté modestement son existence dans un bureau du ministère des Affaires étrangères comme une sorte de commission de réflexion sur les droits de l'homme et de suivi des engagements internationaux de la France à l'initiative d'un visionnaire, René Cassin. René Cassin au même moment participait, au sein de la toute jeune Commission des droits de l'homme des Nations unies, créée en 1946, à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme, ce magnifique texte dont les difficultés de l'écriture au lendemain de la seconde guerre mondiale ont été réelles et continuent à passionner les chercheurs aussi bien historiens que juristes, comparatistes, internationalistes et bien au-delà (2).

Parmi les propositions formulées par la Commission des droits de l'homme des Nations unies dans sa première composition, dite nucléaire, la plus forte d'entre elles invitait à la création de comités locaux des droits de l'homme au sein des États membres afin d'informer régulièrement la Commission. L'objet des comités locaux ou groupes d'information devait être d'établir un lien permanent entre les situations concrètes dans les États membres et l'action internationale en faveur des droits de l'homme. Rien d'étonnant à ce que cette idée, très chère à René Cassin, conduisit dès 1947 à la création de la CNCDH. La Commission française a été l'une des premières créées et fut dès l'origine un relais majeur pour la Commission des droits de l'homme des Nations unies dont elle n'a cessé de conforter l'action.

Un arrêté du ministère des Affaires étrangères du 27 mars 1947 est l'acte de naissance d'une commission très vite appelée Commission consultative de droit international puis Commission consultative des droits de l'homme, sous la présidence de René Cassin jusqu'à sa mort en 1976. Sous la présidence de René Cassin, la CNCDH a fonctionné au sein du ministère des affaires étrangères. Dès 1947, la Commission était déjà composée de diplomates, de magistrats, d'avocats, d'universitaires. René Cassin avait sans doute l'intuition qu'à côté des ministères, il fallait établir un lieu de concertation avec ce qui allait prendre le nom de société civile en étant élargi aux ONG et aux syndicats.

(1) Cf. Rapport de la Commission d'enquête du Sénat sur le bilan et le contrôle de la création, de l'organisation, de l'activité et de la gestion des autorités administratives indépendantes (AAI), Présidente Marie-Hélène Des Esclaux, Rapporteur Jacques Mézard.

(2) Jean-Bernard Marie, « René Cassin et la Commission des droits de l'homme des Nations-Unies », in *De la France libre aux droits de l'homme. L'héritage de René Cassin*, p. 155 et s., La Documentation française, 2009. Dans le même ouvrage, Emmanuel Decaux, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », p. 123 et s.

Rien n'est ordinaire à la CNCNDH, ni son processus de création, ni sa composition, ni les principes qui la gouvernent, ni la démesure des compétences d'une commission simplement consultative, ni même sa nature juridique.

Le processus d'institutionnalisation de la CNCNDH est curieusement inversé, l'encadrement textuel ne part pas d'une loi suivie d'un ou plusieurs décrets et éventuellement d'arrêtés. Pragmatiquement la CNCNDH est simplement née d'un arrêté en 1947. Le premier décret la concernant date du 30 janvier 1984 sous la présidence de Nicole Questiaux. La CNCNDH quitte alors le ministère des affaires étrangères avec pour mission de donner des avis au ministre qualifié à l'époque de ministre des relations extérieures (1). Nommée pour deux ans, Nicole Questiaux fut reconduite dans ses fonctions en février 1986. À la suite de l'alternance de 1986, par un décret du 21 novembre 1986, la compétence initiale de la CNCNDH portant sur les questions internationales sera étendue au niveau national. La Commission composée alors de quarante membres représentait déjà la société civile dans toutes ses composantes par une présence forte des associations et des syndicats. Elle répondait déjà à la double exigence de pluralisme et d'indépendance.

L'alternance de 1988 permettra à la CNCNDH de prendre sa forme actuelle par un décret du 31 janvier 1989 qui confirme son titre de « Commission nationale consultative des droits de l'homme » et un rattachement direct au Premier ministre. Un tel rattachement pourrait entacher son indépendance, cependant cette indépendance par le même décret est garantie par un droit d'auto-saisine et par la publication possible des avis. Notons que depuis 2013 seulement les avis de la CNCNDH sont publiés au journal officiel de la République française, avancée remarquable pour donner plus de visibilité, de transparence et donc de force à des avis par nature seulement consultatifs.

La CNCNDH est instituée par le législateur avec la loi n° 2007-292 du 5 mars 2007 qui lui est consacrée, suivie du décret n° 2007-1137 du 26 juillet 2007 relatif à sa composition et à son fonctionnement. Le décret de 2007 abroge les décrets précédents. Ce texte de loi bien tardif affiche le respect par la France des Principes de Paris, adoptés par l'Assemblée générale des Nations unies en 1993, subordonnant toute accréditation de statut A des Institutions nationales des droits de l'homme (INDH) par les Nations unies à l'indépendance à l'égard du Gouvernement et du Parlement et au pluralisme dans la composition (2). La CNCNDH est la seule institution française de défense des droits de l'homme accréditée par les Nations unies de statut A, ce depuis 1995 ; elle est constamment réaccréditée depuis. Ceci signe sa conformité aux Principes de Paris repris en filigrane dans l'article 1^{er} de la loi du 26 juillet 2007 qui dispose :

« La CNCNDH 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

(1) Emmanuel Decaux, « Utile Cassandre, du rôle de la Commission nationale consultative des droits de l'homme », in *Mélanges en l'honneur de Jacques Mourgeon. Pouvoir et Liberté*, p. 589 et s., Bruylant, 1998.

(2) Emmanuel Decaux, « Le dixième anniversaire des principes directeurs des institutions nationales des droits de l'homme dits "Principes de Paris" », in *Droits fondamentaux*, n° 3, janv.-déc. 2003, p. 11 et s.

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 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. La commission exerce sa mission en toute indépendance... »

La suite de l'article complété par le décret porte sur la composition pluraliste de la Commission : représentants des ONG spécialisées dans le domaine des droits de l'homme, du droit international humanitaire ou de l'action humanitaire, syndicats, experts siégeant dans les organisations internationales compétentes dans ce même domaine, personnalités qualifiées. Un député, un sénateur, un représentant du Conseil économique, social et environnemental ainsi que le médiateur de la République, devenu Défenseur des droits, complètent l'assemblée. Le mandat de l'assemblée est un mandat de trois ans (1).

La loi et le décret de 2007 définissent clairement les missions de la CNCDH étant entendu que la protection et la promotion des droits de l'homme incluent l'éducation aux droits de l'homme. Le décret vise expressément l'éducation aux droits de l'homme, il précise également que la CNCDH contribue à la préparation des rapports que la France présente devant les organisations internationales, en application de ses obligations conventionnelles dans le domaine des droits de l'homme. En outre, il renvoie à la loi n° 90-615 du 13 juillet 1990 relative à la lutte contre les discriminations, conférant à la CNCDH le mandat de rapporteur national sur la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie. À ce titre notre Commission remet chaque année au Gouvernement, et ce depuis 25 ans, un rapport, publié à la documentation française, qui dresse un état des lieux du racisme, de l'antisémitisme et de la xénophobie en France, ainsi que des moyens de lutte mis en œuvre par les institutions de la République comme la jeune délégation interministérielle de lutte contre le racisme et l'antisémitisme (DILCRA) dont la CNCDH recommandait depuis plusieurs années la mise en place.

Un second mandat de rapporteur national a été confié à la CNCDH par le plan national d'action contre la traite des êtres humains adopté par le Conseil des ministres et rendu public le 14 mai 2014. Le premier rapport sera remis en février 2016.

Ce retour rapide sur l'histoire de la CNCDH et sur ses missions permet d'entrevoir combien son champ de compétence est large, la CNCDH est une institution généraliste. Les avis adoptés par la CNCDH depuis 1947 en rendent parfaitement compte. Sans un travail d'archives, il était difficile de se reporter à des avis antérieurs au renouveau de la CNCDH au début des années 1980 sous la présidence de Nicole Questiaux. On comprendra dès lors que notre recensement des avis, pour préparer la sélection des avis commentés, ne puisse pas débuter en 1947, époque où en outre les avis de la CNCDH n'étaient pas rendus publics, ils ne le furent qu'à partir de 1989. Nous sommes cependant remontés jusqu'en 1987 pour les recenser, ce fut la première étape dans la pré-

(1) La procédure de renouvellement prévue par les textes est relativement complexe sans prévoir d'intervention du Parlement ce qui est regrettable en termes d'indépendance.

paration de cet ouvrage collectif. Depuis 1987 et jusqu'en juillet 2015 les avis adoptés sont au nombre de 335 avec une progression sensible du nombre des avis année après année. Ainsi jusqu'en 1991, la CNCDDH n'a jamais préparé et adopté plus de 7 avis par an, son activité s'est nettement accrue à partir de 1995, avec pour les 20 ans qui ont suivi, une moyenne de 14 avis par an. La teneur des avis a également évolué sensiblement. De simples réactions sous forme de déclaration assortie de recommandations sur une situation nationale ou internationale inacceptable au regard du respect des droits de l'homme, les avis sont devenus de plus en plus argumentés en droit et précis dans les recommandations, ils sont en conséquence plus longs.

La récurrence de la nature des questions traitées prouve combien la reconnaissance de l'universalité des droits de l'homme demeure un combat quotidien, qu'il s'agisse de la mise en place d'une justice internationale pénale, qu'il s'agisse de la situation des réfugiés politiques, qu'il s'agisse du droit des étrangers ou tout simplement de l'accès aux droits fondamentaux des personnes détenues, des personnes malades ou encore des personnes frappées par la précarité sociale, pour ne prendre que ces exemples.

La deuxième étape fut celle de la sélection des avis retenus pour être commentés, après s'être déterminé à se limiter aux 25 dernières années (1990-2015), sans exclure cependant dans le commentaire le renvoi possible à un ou plusieurs avis plus anciens. Vint ensuite l'étape du classement des avis retenus par thème; ont été choisis une vingtaine de thèmes balayant tant les missions internationales de la CNCDDH (conventions internationales, construction européenne, diplomatie, droit international humanitaire, justice internationale pénale...), que nationales (bioéthique, discriminations, droit d'asile, droit des étrangers, personnes vulnérables, mineurs, justice, prisons, racisme, traite...).

La sélection des avis qualifiés de « grands avis » proposés aux commentateurs a nécessité d'établir des critères définis aussi précisément que possible. En outre, il apparut important de respecter un équilibre entre les avis sur saisine d'un membre du gouvernement et les avis sur auto-saisine en réaction à l'absence de saisine ou tout simplement en réponse à une question d'une extrême actualité touchant aux libertés et droits fondamentaux. Pour prendre un exemple, au cours des trois années du mandat 2012-2015 de la CNCDDH, 44 avis ont été adoptés dont 12 sur saisine. Toujours pour la même période 13 avis ont été considérés comme de « grands avis », cinq d'entre eux avaient fait l'objet d'une saisine. Les avis retenus sont le plus souvent ceux qui sont significatifs de la doctrine de la CNCDDH sur un sujet ou au contraire qui sont porteurs d'une évolution ou d'une rupture (1). Sur le plan procédural, il n'est pas anodin de savoir que le rapporteur choisi pour la préparation d'un avis met

(1) L'on doit la réalisation de la phase préparatoire de l'ouvrage et la préparation du manuscrit au comité éditorial et au secrétariat général de la CNCDDH en son entier. Doivent être particulièrement remerciés, Michel Forst et Magali Lafourcade (secrétaire général et secrétaire générale adjointe), ainsi que les conseillers et chargés de mission de chacune des sous-commissions thématiques de la CNCDDH : Noémie Bienvenu, Johanna Bonneau, Margot Demarbaix, Hervé Henrion, Cécile Riou-Batista, Charline Thiery, sans omettre les stagiaires, Othman Boucetta, Morgane Coulon, Pauline Monet et Claire Dequidt.

en place un groupe de travail, composé de membres de la CNCDH, qui procède à de nombreuses auditions de personnes particulièrement qualifiées sur le sujet. Avant l'adoption en assemblée plénière, à l'unanimité, à une majorité large ou courte, avec ou non rédaction d'une opinion dissidente (situation rare voire exceptionnelle), ce que le règlement de la CNCDH permet, l'avis est d'abord amendé et adopté en sous-commission (1).

Dans la préparation de notre livre collectif fut évidemment capital le choix des commentateurs ; l'intérêt de chacun pour notre entreprise et la disponibilité de chacun, malgré bien d'autres sollicitations et responsabilités doivent être salués. Les commentateurs ont admirablement su enrichir par l'analyse et la critique l'avis ou les avis qui leur étaient confiés jusqu'à offrir un panorama impressionniste et impressionnant de l'état des droits de l'homme dans notre pays et bien au-delà. Les avis commentés sont proposés par ordre chronologique, hormis le premier, daté du 19 novembre 1998, confié à Danièle Lochak, et dont la place s'imposait. En effet, cet avis porte la dénomination « Droits de l'homme ». Qu'en est-il aujourd'hui de la pertinence de cette dénomination ? La date de l'avis n'est pas neutre comme le note l'auteur. En effet en 1998, à l'occasion du cinquantième anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme, plusieurs ONG menaient campagne pour l'abandon de la terminologie « droits de l'homme » afin que lui soit substituée « Droits de la personne humaine » ou « Droits humains ». Le lecteur constatera qu'en 2015, le sujet demeure parfaitement d'actualité. Avec finesse, nuances et intelligence Danièle Lochak approuve la CNCDH qui milite pour le maintien de l'expression « Droits de l'homme » tout en émettant en conclusion l'hypothèse que l'expression « Droits humains » finira, dit-elle, par l'emporter, indépendamment de toute norme contraignante, par la simple force de l'usage... et de la prédominance de la langue anglaise, en dépit des réticences et des résistances des défenseurs des « Droits de l'Homme ».

Quant au « H » majuscule dont peut être doté « Droits de l'homme » afin d'inclure expressément le genre humain constitué à parité d'hommes et de femmes, je suis sensible aux propos de Jacques Ellul disant : « Si je croyais en l'homme avec un grand H, il n'y aurait qu'à laisser faire les choses puisque ça marcherait forcément très bien pour cet homme avec un grand H » (2). La CNCDH depuis de nombreuses années a choisi le petit « h ».

En vérité, les préoccupations de la Commission nationale consultative des droits de l'homme sont bien autres que des préoccupations d'ordre terminologique même si ces dernières ne sont pas dépourvues de sens en raison de la force symbolique du langage. Les avis commentés dans cet ouvrage prouvent

(1) Les membres de la CNCDH choisissent la ou les sous-commissions auxquelles ils souhaitent participer. Ces sous-commissions sont au nombre de cinq : questions européennes et internationales ; droit international humanitaire et action humanitaire ; questions éthiques, questions de société et éducation aux droits de l'homme ; racisme, antisémitisme, xénophobie, discriminations et groupes vulnérables ; institutions, justice, police, questions migratoires.

(2) Olivier Abel, *Paul Ricœur, Jacques Ellul, Jean Carbonnier, Pierre Chaunu, Dialogues*, Labor et Fides, 2012, p. 59.

tous que, si de nouveaux droits continuent à être consacrés, comme le droit au mariage de personnes de même sexe, le drame est celui de l'ineffectivité de trop de libertés et droits fondamentaux liés au principe métajuridique de dignité humaine.

Le combat de la CNCDH en ce début de XXI^e siècle est celui de l'effectivité des droits. Pour cette raison d'ailleurs la CNCDH n'hésite pas à intervenir en tierce intervention devant la Cour européenne des droits de l'homme, par exemple sur l'accès aux droits les plus élémentaires des personnes détenues ou des Roms. Pour cette raison encore, notre Commission assure avec d'autres le suivi de l'exécution de certains arrêts de la Cour de Strasbourg.

À l'évidence l'impact de nos interventions ou de nos avis est bien difficile à évaluer, une extrême modestie s'impose. Pourtant le nombre grandissant des auditions par l'Assemblée nationale ou le Sénat, les amendements issus de tel ou tel avis, le dialogue soutenu avec un ministre dans l'élaboration d'un projet de loi, ou encore les sollicitations dont la CNCDH fait l'objet dans diverses instances européennes ou internationales sont les signes qu'une autorité indépendante sans pouvoir d'injonction ni de sanction, dont la mission générale est une mission de veille ou de vigilance, peut occuper toute sa place dans les institutions de la République au plan national comme au plan international.

Un exemple tout récent est symbolique de ce qu'il ne faut jamais lâcher sur l'effectivité de l'accès aux droits comme sur l'indivisibilité des droits de l'homme, une récente proposition de loi en est la preuve. À l'initiative de l'association ATD Quart-Monde, membre de la CNCDH, un avis a été préparé et adopté le 23 juin 2005 sur « L'indivisibilité des droits face aux situations de précarisation et d'exclusion », commenté ci-dessous de façon passionnante par Diane Roman. Toujours à l'initiative d'ATD Quart-Monde, un nouvel avis sur « Les discriminations fondées sur la précarité sociale » a été adopté le 26 septembre 2013. Le Sénat, le 31 mars 2015 déposait une proposition de loi visant à lutter contre la discrimination à raison de la précarité sociale, elle fut adoptée en première lecture le 19 juin 2015 ; reste à suivre attentivement la navette parlementaire sur ce texte et ensuite à s'intéresser à l'effectivité du nouveau critère de discrimination en raison de la précarité sociale introduit dans le code pénal et dans le code du travail.

Ainsi que ne cesse de le rappeler la CNCDH refusant tout relativisme, les droits de l'homme ne valent que s'ils sont à la fois universels, indivisibles et effectifs. L'universalité des droits de l'homme ressort du titre même de la déclaration de 1948 « Déclaration universelle des droits de l'homme », titre qui suscite un difficile débat ; René Cassin ne cessa d'insister pour que cette déclaration soit qualifiée d'universelle et non simplement de générale (1).

(1) Cf. Stéphane Hessel in *De la France libre aux droits de l'homme. L'héritage de René Cassin*, La Documentation française, 2009, p. 103 et dans le même ouvrage, Emmanuel Decaux, « L'élaboration de la Déclaration universelle des droits de l'homme », cf. *supra*.

Que le lecteur des *Grands avis de la CNCDH* cependant ne se méprenne pas : « L'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme signifient tout simplement la permanence d'un combat pour rendre effectivement universel ce qui est au mieux universalisable au départ. C'est du moins mon sentiment », a souvent dit Paul Bouchet (1) et nous le partageons.

CHRISTINE LAZERGES
Présidente de la Commission nationale
consultative des droits de l'homme

12 août 2015

(1) Paul Bouchet, avocat puis conseiller d'État, fut président de la CNCDH de 1989 à 1996. Cf. ouvrage cité ci-dessus p. 167.

TABLE DES MATIÈRES

(Les chiffres gras renvoient aux numéros des arrêts,
les chiffres maigres renvoient aux pages)

Avertissement	V
Comité éditorial	VII
Liste des commentateurs	IX
Préface	XI
Prolégomènes.....	XV
Liste des sigles et abréviations	XXIII

COMMENTAIRES DES GRANDS AVIS

1 Danièle Lochak	1
<i>Avis sur la dénomination « Droits de l'Homme »</i> (19 novembre 1998)	
2 Marina Eudes.....	11
<i>Avis sur la mise en œuvre et le développement progressif du droit international humanitaire</i> (6 avril 1990)	
3 Michel Massé	19
<i>Avis sur la création d'une Cour criminelle internationale</i> (14 mai 1998)	
4 Serge Portelli	25
<i>Avis sur le projet de loi renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes</i> (19 novembre 1998)	
5 Jean-Paul Costa	33
<i>Avis sur l'avenir de l'Europe</i> (23 novembre 2001)	
6 Anne Caron-Dégliise	41
<i>Avis relatif aux actions en faveur de la protection et de la promotion des droits de l'homme pour les personnes handicapées</i> (18 septembre 2003)	
7 Florence Bellivier	53
<i>Avis portant sur la proposition de loi relative aux droits des malades et à la fin de vie</i> (16 décembre 2004)	

8	Diane Roman.....	63
	<i>Avis sur l'indivisibilité des droits face aux situations de précarisation et d'exclusion (23 juin 2005)</i>	
9	François Julien-Laferrière.....	77
	<i>Avis sur les conditions d'exercice du droit d'asile en France (29 juin 2006)</i>	
	<i>Avis sur la situation des migrants à Calais et dans le Calaisis (2 juillet 2015)</i>	
10	Nabil Hajjami	89
	<i>Avis sur la diplomatie française et les droits de l'homme (7 février 2008)</i>	
11	Mattias Guyomar	101
	<i>Avis sur le projet de loi pénitentiaire (6 novembre 2008)</i>	
12	Sylvie O'Dy	117
	<i>Avis sur la traite et l'exploitation des êtres humains en France (18 décembre 2009)</i>	
13	Véronique Champeil-Desplats	133
	<i>Avis sur le port du voile intégral (21 janvier 2010)</i>	
14	François Julien-Laferrière.....	147
	<i>Avis sur le projet de loi relatif à l'immigration, l'intégration et la nationalité (5 juillet 2010)</i>	
15	Claire Callejon-Khan.....	157
	<i>Avis sur le réexamen des activités et du fonctionnement du Conseil des droits de l'homme des Nations unies (30 septembre 2010)</i>	
16	Didier Sicard	173
	<i>Avis sur le projet de loi relatif à la bioéthique (3 février 2011)</i>	
17	Jean-Marie Delarue	183
	<i>Avis sur le projet de loi relatif aux droits et à la protection des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge (31 mars 2011)</i>	
18	Denis Salas	199
	<i>Avis sur la réforme de la justice pénale des mineurs (23 juin 2011)</i>	

	<i>Étude sur les mineurs en milieu carcéral</i> (16 décembre 2004)	
19	Laurent El Ghozi <i>Avis sur le respect des droits des « Gens du voyage » et des Roms migrants au regard des réponses récentes de la France aux instances internationales</i> (22 mars 2012)	213
20	Stéphanie Hennette-Vauchez <i>Avis pour le 15^e anniversaire de la conférence mondiale de Pékin pour les femmes</i> (4 février 2010) <i>Avis sur les mutilations sexuelles féminines</i> (28 novembre 2013) <i>Avis sur la perspective de genre</i> (22 mars 2012) <i>Avis sur l'identité de genre et le changement de la mention du sexe à l'état civil</i> (27 juin 2013)	231
21	Michel Massé <i>Avis sur la Cour pénale internationale</i> (23 octobre 2012)	243
22	Muriel Fabre-Magnan <i>Avis sur le projet de loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe</i> (24 janvier 2013)	265
23	Paul Cassia <i>Avis sur la probité de la vie publique</i> (27 juin 2013)	279
24	Alain Supiot <i>Avis sur la laïcité</i> (26 septembre 2013)	293
25	Catherine Kessedjian <i>Avis sur les enjeux de l'application par la France des Principes directeurs des Nations unies</i> (24 octobre 2013)	309
26	Xavier Pin <i>Avis sur la révision des condamnations pénales en cas d'erreur judiciaire</i> (13 février 2014)	325
27	Raphaële Parizot <i>Avis sur le projet de loi relatif à la prévention de la récidive et à l'individualisation des peines</i> (27 mars 2014)	351
28	Jocelyne Leblois-Happe <i>Avis sur la refondation de l'enquête pénale</i> (29 avril 2014)	359

29	Marina Eudes.....	375
	<i>Avis sur le respect et la protection des travailleurs humanitaires</i> (22 mai 2014)	
30	Brigitte Feuillet	383
	<i>Avis sur la proposition de loi renforçant la lutte contre le système prostitutionnel</i> (22 mai 2014)	
31	Jean-Paul Costa	401
	<i>Avis sur l'action extérieure de l'Union européenne en matière de droits de l'homme</i> (26 juin 2014)	
32	Geneviève Giudicelli-Delage.....	415
	<i>Avis sur la situation des mineurs isolés étrangers présents sur le territoire national</i> (26 juin 2014)	
33	Julie Alix	427
	<i>Avis sur la lutte contre le terrorisme</i> (25 septembre 2014)	
34	Franck Johannès	443
	<i>Avis sur le projet de loi relatif au renseignement</i> (16 avril 2015)	
	Liste des membres de la CNCDH au 1^{er} janvier 2015	457
	Index des matières	461