



HAL
open science

Coût économique du procès et inégal accès au juge – Analyse d'un facteur de non-recours au juge

Dimitri Löhrer

► **To cite this version:**

Dimitri Löhrer. Coût économique du procès et inégal accès au juge – Analyse d'un facteur de non-recours au juge. La valeur économique en droit public, Louis de Fontenelle; Julie Laussat; Thomas Moretto, Jun 2017, Pau, France. hal-03225562

HAL Id: hal-03225562

<https://univ-pau.hal.science/hal-03225562v1>

Submitted on 23 Jul 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Coût économique du procès et inégal accès au juge

—

Analyse d'un facteur de non-recours au juge

Dimitri LÖHRER

Maître de conférences en droit public à UPPA – IE2IA

L'assertion est connue, « la possibilité pour le citoyen de trouver un juge est la première des libertés parce qu'elle est la garantie de toutes les autres »¹. Généralement consacrée sous l'appellation de droit à un recours juridictionnel effectif, cette faculté se présente ainsi comme le « premier des droits dont l'effectivité doit à son tour être assurée »². Aussi les différents systèmes juridiques nationaux et internationaux portent-ils une attention particulière au droit d'accéder à un tribunal³, non seulement en consacrant celui-ci parmi les normes les plus élevées de l'ordonnement juridique, mais également en exigeant que des obstacles matériels n'entravent pas son effectivité.

De tels obstacles, plus ou moins visibles, conduisent en effet certains justiciables à renoncer à saisir le juge en vue de faire valoir leurs droits. Car, alors même que le justiciable n'a pas toujours connaissance des voies de droit qui s'offrent à lui, ce que l'on peut qualifier de non-recours au juge par « "non connaissance" de l'offre »⁴, celui-ci, bien que confronté à un conflit non-résolu⁵, renonce parfois à s'adresser au juge en raison de facteurs matériels dissuasifs. Affectant davantage les justiciables disposant d'un faible volume de capital culturel, procédural et économique⁶, de tels facteurs⁷, pour s'en tenir aux plus visibles⁸, ne sont autres que la technicité de la procédure juridictionnelle, l'ésotérisme du langage juridique, la faculté à traduire un litige en un contentieux formulé dans des termes juridiques, la charge émotionnelle et psychologique du procès et, pour ce qui nous intéresse ici, le coût d'une action en justice. Certes, la justice se veut un service public d'accès gratuit dès lors que le justiciable ne rémunère pas le magistrat et que l'introduction d'une action en justice n'est subordonnée, en France et en première instance à tout le moins, au règlement d'aucun montant. Cela étant, une procédure juridictionnelle a tout de même un coût pour le justiciable. Variable selon la nature de l'affaire, sa complexité, sa durée, un tel coût comporte non seulement les frais irrépétibles (honoraires d'avocat, éventuellement frais d'huissiers, de notaires, d'expertises non judiciaires,

¹ J. DONNEDIEU DE VABRES, « La protection des droits de l'homme par les juridictions administratives en France », Etudes et documents du Conseil d'Etat, 1949, p. 43.

² L. CORBION, « Devoir juridictionnel et droit à la protection juridictionnelle », *jurisclasseur civil code*, à jour au 1^{er} décembre 2007, p. 4.

³ « Noyau dur » du droit au juge (J.-F. RENUCCI, *Droit européen des droits de l'Homme*, LGDJ, 2002, p. 227), ce dernier implique également le droit à une justice de qualité dont les décisions sont effectivement exécutées.

⁴ Ph. WARIN, « Le non-recours aux droits », *SociologieS*, 15 novembre 2012, [en ligne]. Disponible sur [sociologies.revues.org].

⁵ La plupart des conflits se résolvent indépendamment du juge ou de toute autre forme de justice.

⁶ En ce sens, v. : D. LÖHRER, *La protection non juridictionnelle des droits fondamentaux en droit constitutionnel comparé*, LGDJ, 2014, p. 146 et s. ; A. SPIRE et K. WEIDENFELD, « Le tribunal administratif : une affaire d'initiés ? Les inégalités d'accès à la justice et la distribution du capital procédural », *Droit et société*, 79, 2011, p. 689.

⁷ De tels facteurs ne sont pas cloisonnés mais, étroitement imbriqués les uns aux autres.

⁸ Il va sans dire que des facteurs plus pernicioeux et plus puissants en terme de résistance, car plus invisibles, sont à l'œuvre au sein du processus de non-recours au juge. Il en va ainsi de la distance, liée à la différence d'habitus, entre le corps judiciaire et les catégories sociales les plus défavorisées. Ces dernières ne se reflètent que difficilement dans le corps judiciaire et, ce faisant, ne s'estiment pas toujours légitimement à jouer le jeu de la justice. Sentiment renforcé par l'architecture judiciaire, la tenue des magistrats, ou encore l'organisation interne des salles d'audience de nature à susciter chez certains une forme de crainte vis-à-vis de l'institution judiciaire. Dans un tout autre ordre d'idée, il sera beaucoup plus aisé pour les catégories sociales les plus élevées, de par leur capital social, de compter dans leur entourage des professionnels du droit susceptibles de révéler la dimension juridique d'un conflit dont ils sont l'objet et de les orienter en conséquence.

frais de transport, d'hébergement, de photocopies, pertes de salaire subies pour se rendre au tribunal ou chez son avocat, etc.), mais également des frais spécifiques aux différentes procédures juridictionnelles (dépens en matière civile, droits fixes de procédure en matière pénale, etc.). Or, tous les justiciables ne peuvent les prendre en charge.

Dans cette perspective, la France a mis en place, dans le cadre de la loi du 10 juillet 1991⁹, un outil de politique publique destiné à couvrir les frais de justice des plus démunis en vue de garantir l'accès de tous à la justice : l'aide juridictionnelle. Ce dispositif offre la possibilité aux individus de voir tout (aide totale) ou partie (aide partielle) des frais qu'ils engagent lors d'une action en justice pris en charge par l'Etat sous-couvert qu'ils apportent la preuve de l'insuffisance de leurs ressources économiques. L'accès économique au juge, tel que le droit positif le donne à voir, serait, par conséquent, strictement égalitaire puisque hermétique aux inégalités de fortunes¹⁰.

Ce serait toutefois sans compter sur le fait que le dispositif de l'aide juridictionnelle ne permet de remédier que partiellement au non-recours au juge des plus démunis. Les limites d'un tel dispositif, qu'une seule analyse juridique positiviste ne saurait révéler, ne peuvent être appréhendées indépendamment d'un recours aux sciences sociales. Fait social non strictement juridique, le non-recours au juge ne peut se saisir que par l'entremise d'une étude du comportement des agents sociaux vis-à-vis du droit d'accéder à un tribunal, ce qui relève précisément de la sociologie du droit. Il n'est, par conséquent, guère surprenant que « *le non-recours, en tant qu'objet d'étude et d'analyse, est un objet non identifié, inexistant chez les juristes* »¹¹. Inhérent à l'objet de l'étude, le recours à la sociologie, de par l'ambition de cette discipline au « *dévoilement des mécanismes* »¹², se révèle ici d'autant plus pertinent qu'il permet de lever le voile sur les ressorts cachés du droit à un recours juridictionnel effectif en énonçant ce que celui-ci, ne serait-ce qu'au regard de sa seule formulation syntaxique, peut laisser à penser pour acquis ce qui ne l'est pas nécessairement : le fait d'être effectif. En somme, et en grossissant le trait, ce que le droit cherche à « *cache en montrant* »¹³ sur le terrain de l'accès au juge, la sociologie se propose de le dévoiler en montrant. Car la force du droit se mesure également « *pour ce qu'il ne dit pas* »¹⁴. Et ce que ne dit pas, ou trop peu, le droit au sujet de l'accès au juge est qu'il ne suffit pas que celui-ci soit élevé au rang de droit fondamental et, à ce titre, assorti d'un dispositif d'aide juridictionnelle pour que son effectivité soit assurée. Encore faut-il que les politiques publiques offrent à un tel dispositif les moyens de remplir l'objectif qui lui est assigné.

Or, tel n'est pas le cas à ce jour. Ainsi qu'il le sera démontré, le champ d'application de l'aide juridictionnelle, tel qu'il résulte de ses modalités d'attribution, ne couvre pas totalement le spectre du non-recours au juge pour raisons financières. Les classes moyennes basses et les classes populaires « élevées » en sont totalement exclues tandis que les justiciables qui peuvent y prétendre sont tout de même susceptibles de renoncer à saisir le juge dans la mesure où une partie des frais qu'ils engageront dans le procès demeureront à leur charge (soit qu'ils ne bénéficient que de l'aide partielle, soit que certains frais ne sont pas pris en charge par l'aide totale). Certes, il existe des contentieux dispensés du ministère d'avocat si bien que le coût économique du procès s'en trouve considérablement réduit¹⁵. On observera toutefois

⁹ Loi 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique.

¹⁰ C'est d'ailleurs ce que semble suggérer l'article L. 111-2 du code de l'organisation judiciaire : « *Le service public de la justice concourt à l'accès au droit et assure un égal accès à la justice. Sa gratuité est assurée selon les modalités fixées par la loi et le règlement* ».

¹¹ I. SAYN, « Le non-recours, vu du droit », 2007, [en ligne]. Disponible sur [halshs.archives-ouvertes.fr].

¹² P. BOURDIEU, *Sur la télévision*, Raisons d'agir, 2008, p. 15.

¹³ *Ibid*, p. 17.

¹⁴ J. COMMAILLE, *A quoi nous sert le droit ?*, Gallimard, Folio essais, 2015, p. 43.

¹⁵ On songera à l'exemple du recours pour excès de pouvoir ; à l'article R. 1453-1 du code du travail, aux termes duquel « *les parties se défendent elles-mêmes. Elles ont la faculté de se faire assister ou représenter* » ; ou, encore, à la procédure sans représentation obligatoire qui permet au justiciable, dans certaines matières (prud'homale, électorale, etc.), de former un pourvoi devant la Cour de cassation et le Conseil d'Etat sans avoir recours au ministère d'un avocat aux Conseils (art. 983 à 995 du code de procédure civile).

que, d'une part, les frais d'une action en justice ne se limitent pas aux seuls honoraires d'avocats et que, d'autre part, une telle dispense relève en pratique de l'illusion¹⁶, soit que le justiciable en ignore la possibilité, soit que ses connaissances juridiques ne lui donnent aucune chance réelle de succès s'il se représente lui-même¹⁷. De même, l'alternative que constitue l'assurance de protection juridique n'est généralement pas accessible aux personnes défavorisées.

En dépit d'une augmentation significative du nombre de recours ces dernières décennies¹⁸, l'effectivité du droit au juge est donc loin d'être systématique. Certains justiciables sont, pour paraphraser Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron¹⁹, voués à être exclus du système judiciaire en raison de leur origine sociale²⁰. Evidemment, le non-recours au juge en raison du coût de la justice ne touche pas exclusivement les catégories sociales les plus défavorisées sur le plan économique. Ainsi que le met en avant l'analyse économique du droit, le justiciable ne prendra la décision d'introduire une action en justice, quelles que soient ses ressources financières, qu'à la condition que « *la compensation issue du procès est supérieure (éventuellement égale) aux coûts liés à la procédure* »²¹. Il s'agit d'un invariant susceptible d'être formalisé dans le cadre micro-économique de la théorie des jeux. Pour autant, et c'est ce que nous entendons mettre en évidence ici, le non-recours au juge pour motif économique concerne davantage les plus défavorisés. Quand bien même la compensation issue du procès est supérieure aux coûts liés à la procédure, ces derniers renoncent parfois à saisir le juge en ce que les politiques publiques d'aide juridictionnelle ne couvrent pas toujours des coûts qu'ils ne peuvent eux-mêmes prendre en charge. Il s'agit, cette fois, d'une variable, dont il résulte que le non-recours au juge pour motif économique s'exprime essentiellement de façon inégalitaire.

Certes, on concèdera que le non-recours au juge est « *un phénomène difficile à quantifier* » dans la mesure où il est quasiment impossible d'évaluer avec précision le nombre et la situation économique et sociale des individus confrontés à un litige qui renoncent à agir en justice²². Les seules données factuelles sur le sujet ne permettent d'apporter que des réponses incomplètes et imparfaites, dont l'ambition se limite ici à esquisser des pistes de réflexion au sujet des usages sociaux du non-recours au juge pour motifs économiques.

Cela étant précisé, les enquêtes sociologiques menées à ce jour confirment que les catégories sociales les plus élevées détiennent un quasi-monopole dans l'exercice de certaines procédures juridictionnelles pourtant institutionnellement accessibles à tous. Trois enquêtes, réalisées en 1987²³, 2000²⁴ et 2011²⁵, auprès de juridictions appartenant aussi bien à l'ordre judiciaire qu'à l'ordre administratif et relevant de ressorts géographiques différents (Cours d'appel d'Angers et de Rennes pour l'enquête de 1987, tribunaux

¹⁶ En ce sens, v. : G. CANIVET, « L'égalité d'accès à la Cour de cassation », in *Rapport de la Cour de cassation de 2003*, La doc. Fr., 2004, p. 39 ; J.-C. FORTIER, « La justice administrative est-elle gratuite ? », *A.J.D.A.*, 1967, p. 153.

¹⁷ Une étude réalisée par Roland Drago en 1967 auprès des usagers de juridictions administratives, certes datée, révèle en ce sens que seuls 25 % des requérants qui auraient pu se dispenser des services d'un avocat ont cru pouvoir s'en passer effectivement (rapporté par M. JOLIOT, *Les insuffisances du contrôle des actes de l'administration par le juge administratif*, thèse Paris II, 1975, p. 14).

¹⁸ S'agissant, par exemple, du juge administratif, le nombre de recours a été multiplié par 10 en quarante-cinq ans. On est effectivement passé de 20000 affaires enregistrées en 1970 à 192000, pour les seuls tribunaux administratifs, en 2015.

¹⁹ P. BOURDIEU et J.-C. PASSERON, *La reproduction, éléments pour une théorie du système d'enseignement*, Les éditions de minuit, 1970.

²⁰ A la différence que, contrairement à l'école, « *l'égalité des chances ne se pose pas au cœur de l'activité de l'institution, mais dans la possibilité même d'en faire usage* » (M. BIANCUCCI, « Inégalités dans l'accès au droit et à la justice », 2007, [en ligne]. Disponible sur [www.inegalites.fr]).

²¹ N. CHAPPE, M. OBIDZINSKI, R. GIRAUD, « Analyse économique de l'accès au juge », in V. DONIER et B. LAPEROU-SCHENEIDER (dir.), *L'accès au juge. Recherche sur l'effectivité d'un droit*, Bruylant, 2013, p. 379.

²² J.-Ph. HEURTIN et A.-M. HO DINH, *Le non-recours à la justice – Les trajectoires des plaintes de consommation*, Rapport pour la Mission de recherche Droit et justice, 2010, p. 5.

²³ Ch. LARHER-LOYER (dir.), *Justice et justiciables : les enseignements d'une année de jurisprudence des Cours d'appel d'Angers et de Rennes*, Ministère de la Justice – CDJO, 1987.

²⁴ A. SPIRE et K. WEIDENFELD, « Les usages sociaux de la justice administrative », *Través*, 9, 2009, p. 76.

²⁵ A. SPIRE et K. WEIDENFELD, « Le tribunal administratif : une affaire d'initiés ? Les inégalités d'accès à la justice et la distribution du capital procédural », *op. cit.*, p. 689

administratifs de Lille et de Cergy-Pontoise s'agissant de l'enquête de 2000 et Tribunal administratif de Paris concernant l'enquête de 2011), permettent d'illustrer le propos. Quel que soit le contentieux considéré, elles laissent entrevoir de façon constante une sous représentation des catégories sociales disposant de faibles ressources financières (ouvriers, employés, fonctionnaires de catégories C) et, inversement, une surreprésentation des catégories sociales disposant d'un capital économique élevé (professions libérales, chefs d'entreprises, commerçants, fonctionnaires de catégorie A). L'enquête de 2011 est à ce titre particulièrement significative. Elle révèle une majorité de requérants issus des classes moyennes et supérieures dans le contentieux de la fonction publique, et ce alors même que les agents de catégorie C en poste dans le ressort du Tribunal administratif de Paris sont plus nombreux que les cadres de catégorie A²⁶. De sorte que, sauf à considérer que les classes populaires et les classes moyennes-basses sont moins touchées par des litiges que les autres, ce dont on peut douter²⁷, l'on assiste bien, en terme de proportion, à une sous-représentation de cette catégorie de la population devant les tribunaux²⁸.

L'égalité d'accès à la justice est donc purement formelle. L'égalité réelle n'existe pas car, alors même que la possibilité de saisir le juge est prétendument accessible à tous, certains se trouvent économiquement contraints d'y renoncer²⁹. Or, « *la machine jugeante [étant] inerte de sa nature* »³⁰, la protection juridictionnelle se trouve dans ce cas réduite à néant. Cela ne va pas sans poser problème compte tenu de la position occupée par le juge au sein de nos sociétés post-modernes. Sans préjuger de son efficacité, pas plus d'ailleurs de sa légitimité³¹, le juge demeure en effet, à ce jour, le mode privilégié de résolution des conflits et de garantie des droits et libertés.

En tant que tiers impartial qui s'interpose entre les parties, il est tout à la fois appelé à jouer un rôle de pacificateur³², d'apaisement des litiges³³, de préservation de la paix sociale³⁴. Source de frustration, le non-recours au juge emporte le risque que cette finalité longue de l'acte de juger³⁵, certes idéalisée³⁶, ne trouve plus à s'exercer et cède la place à la vengeance privée.

Les conséquences du non-recours au juge par les plus défavorisés sont tout aussi problématiques du point de vue de la garantie des droits et libertés. L'inégal accès aux tribunaux emporte en effet un inégal accès aux droits, si bien que « *les inégalités de fortune [...] font que les droits de tous ne semblent n'appartenir qu'à quelques-*

²⁶ Pour un total de 30 % de fonctionnaires de catégorie A et de 46 % de catégorie C en poste en Île-de-France correspond un total, respectif, de requérants devant le TA de Paris de 37 % et de 32 %. Cette surreprésentation des cadres est encore plus significative dans la fonction publique territoriale. Alors que cette branche de la fonction publique ne compte que 8 % de catégorie A, le pourcentage de requérants issus de cette catégorie s'élève à 34 % (*ibid*, p. 689).

²⁷ Malgré l'absence de données statistiques sur le sujet, on peut raisonnablement penser que les litiges auxquels sont confrontés les plus précaires, s'ils sont de nature différente de ceux que rencontrent les plus favorisés, sont proportionnellement tout aussi nombreux que ces derniers, si ce n'est plus.

²⁸ Une exception existe cependant : les juridictions pénales devant lesquelles prévenus et accusés n'ont pour les deux tiers pas dépassé l'école primaire et sont majoritairement issus de la classe populaire et moyenne-basse (70 % d'entre eux sont ouvriers ou employés).

²⁹ Dans le cas contraire, c'est-à-dire celui d'« *un paradigme égalitaire, l'écart entre la reconnaissance théorique des droits et leur possibilité de mise en œuvre n'existe tout simplement pas* » (E. BERNHEIM et J. COMMAILLE, « Quand la justice fait système avec la remise en question de l'État social. Présentation du dossier », *Droit et société*, 81, 2012, p. 294).

³⁰ M. WALINE, *La notion judiciaire de l'excès de pouvoir*, Dalloz, 1926, p. 160.

³¹ Il s'agit là d'une question complexe ainsi qu'en témoignent la prudence des réflexions de Denys de Béchillon (« Comment légitimer l'office du juge ? », in G. DARCY, V. LABROT et M. DOAT (dir.), *L'office du juge*, Les colloques du Sénat, 2006, p. 470).

³² Ph. GERARD, Fr. OST, M. VAN DE KERCHOVE (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire*, Public. des Facultés universitaires Saint-Louis, 1983.

³³ F. ZENATI, « Le procès, lieu du social », *A.P.D.*, 39, 1995, p. 239.

³⁴ M. BENICHO, « L'accès à la justice, un droit menacé », *Gaz. Pal.*, 12 et 13 sept. 2014, p. 3.

³⁵ Cette finalité est mise en avant par P. RICOEUR, *Le Juste*, Esprit, 1995.

³⁶ Si le procès présente une vertu d'apaisement social une fois la justice rendue, on concèdera en effet, avec Danièle Lochak, que « *le contentieux n'a pas toujours une vertu apaisante, loin s'en faut. Les connotations attachées au terme même de "contentieux", notamment dans des expressions comme "il existe un contentieux" ou "alimenter un contentieux", sont là pour nous rappeler que le contentieux a plus à voir avec le conflit qu'avec la paix* » (« Dissimuler la violence, canaliser la contestation », in G. DARCY, V. LABROT et M. DOAT (dir.), *L'office du juge*, *op. cit.*, p. 246-247).

uns »³⁷. Phénomène exacerbé à mesure que le désengagement de l'Etat de la gestion du social s'accompagne d'une « *subjectivisation du droit* »³⁸ dont il résulte, d'une part le développement d'un « *discours sur les droits en tant qu'opportunités* », d'autre part une « *multiplication des demandes et des attentes envers la justice* » dans le traitement du social³⁹. Ces deux conséquences de l'affaiblissement de la « *main gauche de l'Etat* »⁴⁰ impliquent un transfert de responsabilité de ce qui était autrefois pris en charge collectivement vers l'individu, auquel il revient de revendiquer ces droits devant le juge dont on attend qu'il prenne le relai des politiques sociales⁴¹. Dans ces conditions, le fait pour les plus défavorisés de ne pas être en mesure de faire appel aux tribunaux accentue les inégalités d'accès aux droits et, dans le même temps, les risques d'exclusion sociale⁴².

Le droit se présente ainsi comme le cruel reflet des inégalités économiques. Les modalités d'accès au juge concourent « *à engendrer et perpétuer la distance entre dominants et dominés* »⁴³ et, ce faisant, participent, au mieux d'un mouvement de cristallisation de l'ordre social établi, au pire d'accentuation des inégalités sociales⁴⁴. Il ne saurait, pour autant, s'agir ici de sacrifier l'analyse à une logique de dénonciation. Seulement de dévoiler, au sens heuristique du terme, certains ressorts cachés qui s'exercent dans les usages sociaux de l'accès au juge. Car ce n'est qu'au prix d'un effort d'énonciation des causes du non-recours au juge pour motif économique que des solutions de nature à y remédier pourront, dans une perspective d'égal accès à la justice, être envisagées.

L'étude se propose par conséquent de rendre compte que les inégalités économiques participent d'un inégal accès à la justice en raison du coût économique du procès auquel le dispositif de l'aide juridictionnelle ne parvient pas toujours à remédier. De par la façon dont il est conçu, un tel dispositif d'aide à l'accès au juge laisse, selon nous, la place à une « *trappe d'inaccessibilité* »⁴⁵ (§ 1) à laquelle les politiques publiques semblent peu disposées à remédier. Et pour cause : si la justice est gratuite pour le justiciable, elle implique, en revanche, un coût pour l'Etat. Or, la justice envisagée en termes de coût se traduit par l'immixtion, en son sein, d'une rhétorique et d'une logique managériale de maîtrise de l'accès aux tribunaux dans l'optique de « *diminuer simultanément les contentieux et les coûts* »⁴⁶ et, ainsi, générer des économies immédiates. Une telle dynamique managériale n'épargne pas le dispositif de l'aide juridictionnelle. Bien au contraire, dès lors qu'il constitue l'un des principaux leviers d'accès à la justice, elle conduit à le canaliser et, plus largement, à multiplier les barrières économiques entravant l'accès des plus démunis au juge (§ 2).

§ 1. Les modalités d'attribution de l'aide juridictionnelle : une « *trappe d'inaccessibilité* » au juge

³⁷ G. SOULIER, *Nos droits face à l'Etat*, Editions du Seuil, 1981, p. 84.

³⁸ J. CHEVALLIER, *L'Etat post-moderne*, LGDJ, 2004, p. 100. Dans le même sens, Jean Carbonnier parle de « *pulvérisation du droit en droits subjectifs* » (*Droit et passion du droit sous la V^e République*, Flammarion, 1996, p. 121).

³⁹ En ce sens, v. E. BERNHEIM et J. COMMAILLE, « Quand la justice fait système avec la remise en question de l'Etat social. Présentation du dossier », *op. cit.*, p. 281-298.

⁴⁰ P. BOURDIEU, « La démission de l'Etat », in P. BOURDIEU (dir.), *La misère du monde*, Editions du Seuil, 1993, p. 340.

⁴¹ Et ce alors même que la justice est « *structurellement inapte à l'assumer ou ne dispos[e] pas des moyens pour le faire* » (E. BERNHEIM et J. COMMAILLE, « Quand la justice fait système avec la remise en question de l'Etat social. Présentation du dossier », *op. cit.*, p. 296).

⁴² Sur le lien entre non-recours aux droits et exclusion, v. Ph. WARIN, « Le non-recours aux droits », *op. cit.*

⁴³ D. LOCHAK, « Le droit, discours de pouvoir », in *Etudes en l'honneur de Leo Hamon*, Economica, 1982, p. 432.

⁴⁴ A plus forte raison que les dominants, en tant que joueurs répétés, ont généralement plus de chance de gagner devant les tribunaux (M. GALANTER, « Pourquoi c'est toujours les mêmes qui s'en sortent bien ? Réflexions sur les limites de la transformation par le droit », *Droit et société*, 85, 2013, p. 575). Ainsi que l'a démontré Marc Galanter aux Etats-Unis, « *le jeu judiciaire [...] a en effet tendance à tourner à l'avantage de ceux qui en font usage de manière fréquente, et qui de ce fait le maîtrisent mieux* », c'est-à-dire en majorité les plus dotés en différents types de capitaux (L. ISRAËL, « Les joueurs répétés ont-ils plus de chance de gagner ? Débats sur le sens de la justice. Présentation du dossier », *Droit et société*, 85, 2013, p. 544).

⁴⁵ M. BIANCUCCI, « Inégalités dans l'accès au droit et à la justice », *op. cit.*

⁴⁶ M. BENICHO, « L'accès à la justice, un droit menacé », *op. cit.*, p. 3.

Si le non-recours au juge ne se limite pas au seul facteur économique, un tel facteur, sans qu'il soit raisonnablement envisageable de le quantifier, joue un rôle non négligeable. En atteste une série d'entretiens réalisés auprès de consommateurs victimes de préjudices ayant renoncés à saisir le juge. Au côté de l'argument du temps et de la complexité des procédures, celui du coût est régulièrement avancé par ceux qui se trouvent dans une situation économiquement précaire. Nous prendrons pour seul exemple celui d'un étudiant en licence de 28 ans salarié à temps partiel. Victime d'un différend avec son opérateur téléphonique, celui-ci, bien qu'il soit dans son bon droit et concède avoir perdu beaucoup d'argent, ne demande pas de dédommagement : « *J'ai laissé tomber puisque si je demande un dédommagement peut-être ça va me coûter cher et l'obligation de passer par plusieurs procédures ne me donne pas envie* »⁴⁷. Plus largement, un sondage réalisé en 2008 par l'Eurobaromètre⁴⁸, toujours dans le domaine du droit de la consommation, révèle que 53% des personnes interrogées qui ont répondu ne pas vouloir intenter une action en justice invoquent le coût financier⁴⁹.

A notre sens, de telles situations de non-recours au juge pour raisons financières résultent dans une importante mesure du champ d'application trop restrictif de l'aide juridictionnelle. Outre que la lenteur et la complexité des procédures de demande d'admission à l'aide juridictionnelle découragent certains justiciables⁵⁰ et expliquent l'irrecevabilité de certains dossiers pour absence de pièces justificatives⁵¹, outre que la mise en œuvre de telles procédures présuppose la possession d'un savoir juridique⁵², il semble en effet que dans trois hypothèses l'aide juridictionnelle ne remplit pas nécessairement l'objectif que lui assigne la loi du 10 juillet 1991 : permettre aux personnes dont les ressources sont insuffisantes de faire valoir leurs droits en justice⁵³.

La première concerne les justiciables qui, malgré des ressources financières particulièrement basses, ne sont pas éligibles à l'aide juridictionnelle. En dépit d'une tendance à l'augmentation du plafond au-delà duquel le justiciable ne peut plus prétendre à une telle aide⁵⁴, son montant actuel exclut certains individus appartenant à la classe moyenne basse et à la classe populaire élevée⁵⁵. Pour s'en convaincre, il suffit de mettre en perspective ce plafond avec la répartition, pour l'année 2014, de la population en fonction du niveau de vie établie par le Centre d'observation de la société⁵⁶. En 2017, l'aide juridictionnelle partielle de 25 % du montant des frais engagés, c'est-à-dire la prise en charge la plus faible, est, par exemple, refusée au dessus d'un niveau de ressources de 1510 euros mensuel pour un justiciable qui n'a pas de personnes à

⁴⁷ J.-Ph. HEURTIN et A.-M. HO DINH, *Le non-recours à la justice – Les trajectoires des plaintes de consommation*, op. cit., p. 63.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 9.

⁴⁹ Le constat n'est pas nouveau. Déjà en 1991, un sondage réalisé par la Sofres révélait que 84% des personnes interrogeaient estimaient que la justice était trop chère (rapporté par A. RIALS, *L'accès à la justice*, PUF, Que sais-je ?, 1993, p. 75).

⁵⁰ Ce problème est, par exemple, pointé du doigt par la Présidente de la Fédération nationale des unions de jeunes avocats (« 3 questions à Émilie Chandler, présidente de la FNUJA », *La semaine juridique générale*, 2017, p. 459), par Isabelle Astier et Jean-François Laé dans le cadre d'une enquête de 9 mois réalisée en 2007 au sein d'une juridiction prud'homale dans l'Oise (*Aller ou non aux prud'hommes ? Un accès difficile à la justice du travail*, rapport pour la Mission de recherche Droit et justice, 2009, p. 9) et par un récent rapport du Sénat (S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle*, Sénat, 2014, p. 23 et s.).

⁵¹ En 2010, ce sont 10382 demandes d'aide juridictionnelle rejetées en raison de l'absence de pièces justificatives (*Annuaire statistique de la Justice. Édition 2011-2012*, La doc. fr., 2012, p. 295).

⁵² La problématique du coût du procès et de son financement éventuel par le biais de l'aide juridictionnelle ne devient effective qu'à la seule condition de savoir au préalable qu'une action judiciaire et que son financement sont possibles.

⁵³ Une fois de plus, il ne s'agit là que de pistes de réflexions qui gagneraient à être confirmées par des données empiriques qui font cruellement défaut, ainsi que le regrettait il y a de cela déjà dix ans Matthieu Bianucci (« Inégalités dans l'accès au droit et à la justice », op. cit.).

⁵⁴ En 1992, les ressources mensuelles pour un justiciable qui n'a personne à charge devaient être inférieures à 6600 francs pour obtenir l'aide partielle (A. RIALS, *L'accès à la justice*, op. cit., p. 36), soit 1006 euros. En 2017, elles doivent être inférieures à 1510 euros.

⁵⁵ Ce problème est souligné par S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle*, op. cit., p. 19.

⁵⁶ Centre d'observation de la société, « Riches, pauvres et classes moyennes : comment se situer ? » 22 sept. 2016, [en ligne]. Disponible sur [www.observationsociete.fr].

charge et de 1691 euros pour un justiciable avec une personne à charge⁵⁷. Etant entendu que les ressources prises en compte sont non seulement celle du justiciable, mais également celle de la personne avec qui il vit en couple si tel est le cas. D'un tel plafond, il s'ensuit que l'aide juridictionnelle est refusée en 2017 aux couples disposant de ressources mensuelles comprises entre le seuil de pauvreté et le seuil d'appartenance à la classe populaire (soit entre 1485 euros et 2414 euros pour les couples sans enfant et entre 1773 euros et 2896 euros pour les couples avec un enfant, c'est-à-dire une personne à charge). S'en trouvent également exclue une partie des familles monoparentales avec un enfant, c'est-à-dire une personne à charge, appartenant à la classe moyenne basse (ressources comprises entre 1620 euros et 2031 euros)⁵⁸. Dans ces conditions, il n'est guère surprenant que la majorité des bénéficiaires de l'aide juridictionnelle ne disposent d'aucunes ressources ou ne bénéficient que des seuls minima sociaux (en 2015, ils représentaient 61,8 % de l'ensemble des bénéficiaires⁵⁹). A l'inverse, il est tout aussi significatif de constater que les bureaux d'aide juridictionnelle rejettent chaque année un nombre non négligeable de demandes en raison de ressources supérieures au plafond (en 2010, par exemple, sur les 1078341 demandes d'aide juridictionnelle adressées, 42607 ont été rejetées pour ce motif⁶⁰, soit un total de 4 %). L'absence de données statistiques quand au montant des ressources déclarées dans les dossiers rejetés est toutefois regrettable dans la mesure où elle empêche d'établir une corrélation, qui ne peut être que supposée.

De même, faute de données factuelles sur la question, par exemple sur le devenir des dossiers rejetés (abandon ou poursuite du recours judiciaire), on ne peut qu'émettre l'hypothèse selon laquelle nombre de justiciables inéligibles à l'aide juridictionnelle en dépit d'un faible volume de capital économique renoncent à s'adresser au juge. Un raisonnement *a contrario* semble toutefois en mesure de l'étayer : parce que l'accès à l'aide juridictionnelle constitue un facteur de judiciarisation⁶¹, son exclusion est susceptible de produire l'effet inverse, à plus forte raison lorsque les coûts du procès s'annoncent élevés. Michel Bénichou, Président du Conseil des barreaux européens, le rappelle : « *On sait que certains recours sont quasiment fermés aux classes moyennes. Aujourd'hui par exemple, en matière de construction, nombreux sont ceux qui préfèrent abandonner compte tenu du coût d'une action en référé, du coût exorbitant d'un expert judiciaire, de la présence de sociétés de construction qui, souvent, dans le cadre de la procédure auront disparu, et de compagnie d'assurances dont le seul objectif est de faire traîner la procédure pendant des années par tous les artifices procéduriers possibles* »⁶². Le problème de l'accès à la justice des classes moyennes dans la fourchette basse est également pointé du doigt par la magistrature. L'Union syndicale des magistrats estime, en effet, qu'elles « *sont exclues de l'aide juridictionnelle alors que leurs ressources, une fois l'impôt sur le revenu acquitté, ne leur permettent pas en réalité de supporter les honoraires d'un avocat* »⁶³.

Etant entendu que le facteur économique est susceptible de se faire de plus en plus sélectif à mesure que la procédure juridictionnelle se prolonge et ce à double titre : d'une part, car cela implique d'être financièrement en mesure de pendre part au jeu judiciaire sur un temps long, voire à plusieurs reprises ; d'autre part, car d'un point de vue temporel le rapport économique à l'avenir est beaucoup plus incertain chez les personnes disposant de peu de ressources. On en veut pour preuve les renonciations en cours d'instance observées devant le conseil des prud'hommes. Le facteur économique, entendu dans sa dimension temporelle, y joue un rôle important. La lenteur des procédures conduisent les salariés à l'origine des recours, préoccupés par des impératifs financiers (payer des dettes, rechercher un emploi,

⁵⁷ Circulaire du 13 janvier 2017 relative au montant des plafonds de ressources, des correctifs pour charges familiales et des tranches de ressources pour l'admission à l'aide juridictionnelle à compter du 14 janvier 2017, *BOMJ*, 31 janv. 2017.

⁵⁸ Le taux d'exclusion, à tout le moins des classes moyennes basses, de l'aide juridictionnelle est en réalité potentiellement plus élevé dans la mesure où les bureaux d'aide juridictionnelle prennent en compte les ressources avant abattements fiscaux, tandis que la répartition de la population en fonction du niveau de vie est établie par le Centre d'observation de la société sur la base des ressources après impôts.

⁵⁹ *Références statistiques justice, année 2015*, Ministère de la Justice, 2016, p. 149.

⁶⁰ *Annuaire statistique de la Justice. Édition 2011-2012, op. cit.*, p. 295.

⁶¹ M. DORIAT-DUBAN, « Analyse économique de l'accès à la justice : les effets de l'aide juridictionnelle », *R.I.D.E.*, 2001, p. 77.

⁶² M. BENICHO, « L'accès à la justice, un droit menacé », *op. cit.*, p. 3.

⁶³ Rapporté par S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle, op. cit.*, p. 20.

déménager si besoin est), à abandonner pour passer à autre chose⁶⁴. A cela s'ajoute le fait que les coûts du procès augmentent en appel et en cassation. Dans les hypothèses de représentation obligatoire, les justiciables qui font appel d'un jugement de première instance et qui ne bénéficient pas de l'aide juridictionnelle doivent acquitter le paiement d'un droit de timbre affecté au fonds d'indemnisation de la profession d'avoués près les cours d'appel⁶⁵. A l'origine de 150 euros, le montant de ce droit, qui devra être acquitté jusqu'en 2026, a été porté à 225 euros par la loi de finances pour 2015⁶⁶. S'agissant d'un pourvoi en cassation, se sont les honoraires des avocats aux conseils, forts de leur position monopolistique, qui sont à l'origine d'une augmentation du coût du procès. Bref, autant de coûts supplémentaires de nature à dissuader un peu plus encore le justiciable disposant de ressources financières limitées et non éligible à l'aide juridictionnelle de poursuivre son action en justice.

Or, l'accès à l'aide juridictionnelle ne remédie pas totalement au problème. Bien qu'un tel accès constitue un facteur de judiciarisation, le non-recours au juge pour motifs économiques n'en est pas réduit à néant pour autant, notamment chez les bénéficiaires de la seule aide juridictionnelle partielle. Deux facteurs, intimement liés, permettent d'étayer cette deuxième hypothèse.

On observera, tout d'abord, que le seuil d'admission à l'aide totale (1007 euros de ressources mensuelles pour un justiciable qui n'a pas de personnes à charge en 2017) relègue un nombre élevé d'individus disposant de très faibles revenus dans le champ de l'aide partielle. A titre d'exemple, se trouvent exclues du droit à l'aide totale des personnes percevant moins que les 1153 euros mensuels du Smic net 2017, et ce alors même que le seuil d'admission initialement retenu par la loi de 1991 correspondait au Smic net. Le constat n'est pas nouveau. Il résulte d'une revalorisation annuelle des plafonds de l'aide juridictionnelle moins rapide que celle du salaire minimum⁶⁷. Il n'en demeure pas moins problématique au regard du montant des dépenses pris en charge par l'Etat dans le cadre de l'aide partielle.

En effet, et il s'agit là du second facteur, la couverture des frais engagés par le bénéficiaire de l'aide partielle se révèle très rapidement dérisoire. Pour illustrer le propos, il suffit de considérer un justiciable percevant un revenu mensuel de 1191 euros nets. En 2017, de telles ressources ne lui permettent de bénéficier d'une prise en charge de ses frais de justice, s'il n'a personne à charge, qu'à hauteur de 25 %. Peut-on raisonnablement penser que cette aide soit suffisante pour faire valoir ses droits en toutes circonstances devant le juge ? Il est permis d'en douter et, à la vérité, il ne serait guère étonnant que, dans bien des hypothèses, les bénéficiaires de l'aide juridictionnelle partielle renoncent à leur droit d'agir en justice. C'est d'ailleurs ce que suggère Matthieu Biancucci à travers l'exemple d'un locataire d'un petit pavillon de banlieue, M. L., dont le salaire est de 1100 euros par mois et qui a investi ses économies dans l'achat d'un produit défectueux : « *M.L. apprend qu'il peut bénéficier d'une aide partielle pour tenter un recours contre son vendeur. L'argent qu'il devra investir personnellement ne représente-t-il pas un égarement au regard de son budget ? Ce bien de Justice n'est-il pas accessoire au regard des biens de logement, nourriture, vêtement et frais de transports si son budget lui paraît limité ? Si M.L. constate qu'il doit réduire ses déplacements ou annuler une semaine de vacances, l'action en justice prend un visage sacrificiel et luxueux* »⁶⁸. La propension à renoncer au juge semble d'autant plus élevée que la plupart des justiciables ne peuvent s'engager dans la négociation de la convention du montant des honoraires d'avocat qui resteront à leur charge qu'après avoir formulé leur demande d'aide juridictionnelle partielle, c'est-à-dire à un moment où ils ne pourront plus revenir en arrière puisque la convention doit

⁶⁴ I. ASTIER et J.-F. LAE, *Aller ou non aux prud'hommes ? Un accès difficile à la justice du travail*, *op. cit.*, p. 82.

⁶⁵ Art. 1635 bis P du code général des impôts.

⁶⁶ Sur ce point, v. L. CADIEU, « Réflexions sur la justice à l'épreuve des mutations contemporaines de l'accès à la justice », *D.*, 2017, p. 522.

⁶⁷ P. BOUCHET, D. CHARVET, B. FRAGONARD, *La réforme de l'accès au droit et à la justice*, La doc. fr., 2001, p. 5.

⁶⁸ M. BIANCUCCI, « Inégalités dans l'accès au droit et à la justice », *op. cit.*

comporter la mention de la part contributive de l'État. « Dès lors, certains justiciables préfèrent ne pas s'engager dans ce processus, de crainte de se voir imposer une charge résiduelle trop importante »⁶⁹.

En somme, le non-recours au juge se rapproche ici de l'hypothèse identifiée par Philippe Warin de non-recours par « non demande ». S'expliquant « par un désaccord sur le contenu de l'offre et/ou sur ses modalités d'accès »⁷⁰, la non demande peut également concerner les justiciables éligibles à l'aide juridictionnelle totale mais qui renoncent tout de même à saisir le juge dans la mesure où certains frais occasionnés par le procès resteront à leur charge. Il s'agit là de notre troisième et dernière hypothèse de non-recours au juge en raison de ressources économiques insuffisantes. Aligné depuis 2017, pour un justiciable qui n'a pas de personnes à charge, sur le seuil de pauvreté le plus élevé retenu par l'INSEE⁷¹, le montant du plafond de l'aide juridictionnelle totale est fixé à 1007 euros. Son octroi garantit la prise en charge par l'Etat de tous les frais de justice, à savoir les frais afférents aux instances, aux procédures et aux actes, les frais résultant de mesures d'instruction, les dépenses liés au concours d'auxiliaires de justice (avocats, huissier, etc.), les frais d'interprète, les indemnités alloués aux témoins, les redevances de greffe, les taxes telles que la taxe d'appel, etc⁷². Le champ des frais couvert par l'aide juridictionnelle totale est ainsi appréhendé largement.

Pour autant, l'ensemble des frais engagés par le justiciable ne sont pas couverts. Dans tous les cas, demeurent à sa charge les 13 euros de frais plaidoirie⁷³, hormis les procédures pour lesquelles ils ne sont pas exigés (ex : Conseil des prud'hommes, Tribunal de Police pour les 4 premières classes de contravention), les frais non compris dans les dépens, à l'exception des honoraires d'avocat, et surtout les dépenses qui ne constituent pas en tant que telles des frais de justice. A savoir, pour l'essentiel, les coûts d'accès « physique » à la justice, c'est-à-dire les frais de transports, voire de logement, pour se rendre chez son avocat et au tribunal, auxquels « s'ajoute un coût d'opportunité [puisque] le temps passé à se déplacer aurait pu être utilisé à d'autres activités générant un revenu (par exemple, le travail) »⁷⁴. A l'évidence, il est permis de douter qu'un individu vivant en dessous du seuil de pauvreté s'engage dans une procédure judiciaire si celle-ci implique des frais de déplacements élevés, *a fortiori* si le temps perdu est associé à des pertes de revenus.

Le risque de non-recours au juge se trouve, au surplus, renforcé par deux éléments dissuasifs. Le premier tient au fait que le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale, lorsqu'il succombe, peut être condamné à payer les frais non compris dans les dépens engagés par la partie adverse. La Cour de cassation le rappelle dans une décision du 15 mars 2001 : « Aucune disposition légale ou réglementaire ne soustrait le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle à l'application des dispositions de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile »⁷⁵. Le second résulte de l'article 50-3 de la loi du 10 juillet 1991. Aux termes de cette disposition, le bénéfice de l'aide juridictionnelle est retiré en tout ou partie, même après l'instance, « lorsque la procédure engagée par le demandeur bénéficiant de l'aide juridictionnelle a été jugée dilatoire ou abusive ».

Au total, ces trois hypothèses amènent à penser que le champ d'application actuel de l'aide juridictionnelle ne couvre pas totalement le spectre du non-recours au juge pour raisons financières. Certes, le manque de données empiriques sur le sujet, qu'il s'agisse d'entretiens, d'enquêtes ou de statistiques, appelle à la prudence. Reste que les modalités d'attribution de l'aide juridictionnelle laissent pressentir l'existence d'une trappe d'inaccessibilité au juge pour les classes sociales les plus défavorisées de nature à expliquer que celles-ci sont sous-représentées devant les tribunaux. Et il semble peu probable que le dispositif assurantiel de la protection juridique couvre cette trappe d'inaccessibilité. Si les contrats « d'entrée de gamme », dont

⁶⁹ S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle*, *op. cit.*, p. 22.

⁷⁰ Ph. WARIN, « Le non-recours aux droits », *op. cit.*

⁷¹ Selon l'INSEE, en 2014 le seuil de pauvreté mensuel à 60 % du niveau de vie médian est de 1008 euros.

⁷² Art. 40 de la loi 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et art. 119 du décret 91-1266 du 19 décembre 1991.

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ N. CHAPPE, M. OBIDZINSKI et R. GIRAUD, « Analyse économique de l'accès au juge », *op. cit.*, p. 381.

⁷⁵ Cass. 2^{ème} civ., 15 mars 2001, pourvoi n° 9917266.

le coût oscille entre 30 et 60 euros, sont éventuellement accessibles aux personnes disposant de peu de ressources, il n'en va pas de même des contrats « haut de gamme » facturés entre 140 et 260 euros⁷⁶. Or, les compagnies d'assurances évoluant dans une logique de marché, les contrats les plus accessibles financièrement comportent bien souvent des clauses limitatives de l'intervention de l'assureur impliquant une prise en charge limitée des frais de justice. « Parmi ces clauses, l'une des plus importantes consiste à plafonner l'intervention de l'assurance à un montant financier qui sera alors considéré comme le maximum des frais que l'assurance va pouvoir prendre en charge »⁷⁷. Peut-être faut-il y voir une explication du taux de recension relativement bas des contrats de protection juridique à ce jour⁷⁸. A plus forte raison que l'aide juridictionnelle, plus avantageuse que les assurances de protection juridique entrée de gamme, n'est pas accordée à ceux qui ont souscrit ce type d'assurances⁷⁹. De sorte que les bénéficiaires de l'aide juridictionnelle n'ont aucun intérêt à épouser le régime de protection assurantiel, lequel ne semble pas en mesure de combler les lacunes du dispositif de l'aide juridictionnel. Pire, l'intérêt affiché par les pouvoirs publics pour les contrats de protection juridique révèle l'immixtion d'une logique managériale au sein du système judiciaire. Animée par la volonté de maîtriser l'accès à la justice en vue de générer des économies immédiates, une telle logique ne va pas sans accentuer le non-recours au juge pour motifs économiques.

§ 2. Une « *trappe d'inaccessibilité* » accentuée par la logique managériale de maîtrise de l'accès au juge

A l'origine d'une littérature abondante⁸⁰, l'immixtion d'une logique managériale au sein du service public judiciaire, qui s'observe au demeurant dans l'ensemble des services publics⁸¹, n'est plus à démontrer. Cette logique, qui illustre « *la réforme de l'Etat marquée par le "tournant néo-libéral" et l'introduction du Nouveau management public* »⁸², consiste à emprunter des instruments du marché utilisés dans le secteur privé⁸³ en vue d'introduire des indicateurs de performance au sein de l'administration de la justice⁸⁴. L'application des théories managériales à l'institution judiciaire repose ainsi sur le développement d'une rhétorique orientée autour de la problématique du coût et de la gestion de l'accroissement de la demande de justice. Au critère de l'efficacité, c'est-à-dire « *la capacité de l'institution judiciaire à remplir les fonctions qui lui sont confiées* », se substitue ainsi celui de l'efficience, c'est-à-dire « *la meilleure utilisation possible des ressources disponibles tant humaines que matérielles et financières* »⁸⁵. Quelque peu péremptoire⁸⁶, le champ sémantique et rhétorique est,

⁷⁶ Rapporté par B. CERVEAU, « La protection juridique, un moyen moderne d'accès au droit et à la justice », *Gaz. Pal.*, 31 août 2015, p. 9

⁷⁷ P. ECKLY, « Aide juridictionnelle et assurance de protection juridique : deux modes non alternatifs de financement de l'accès au juge et à la justice », in V. DONIER et B. LAPEROU-SCHENEIDER (dir.), *L'accès au juge. Recherche sur l'effectivité d'un droit*, op. cit., p. 410.

⁷⁸ En 2015, le taux de détention de tels contrats par les ménages était de l'ordre de 25 % au titre des contrats autonomes à 40 % pour les garanties intégrées (B. CERVEAU, « La protection juridique, un moyen moderne d'accès au droit et à la justice », op. cit., p. 9).

⁷⁹ Art. 2 de la loi du 10 juillet 1991 modifié par la loi du 19 février 2007 portant réforme de l'assurance de protection juridique.

⁸⁰ Pour ne citer que quelques travaux récents, v. : *Rationalité juridique vs. rationalité managériale ?*, Droit et société, 84, 2013 ; A. GARAPON, *La raison du moindre Etat. Le néolibéralisme et la justice*, Odile Jacob, 2010 ; V. SIMOULIN, « Le bilan des bilans. Juristes et politistes face aux réformes », *Droit et société*, 91, 2015, p. 667 ; C. VIGOUR, « Justice : l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques », *Droit et société*, 63-64, 2006, p. 425.

⁸¹ En ce sens, v. par ex. D. LINHART (coord.), *Les différents visages de la modernisation du service public*, La doc. fr., 2006.

⁸² C. VIGOUR, « Justice : l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques », op. cit., p. 435.

⁸³ L. CADIET parle ainsi de « *marchéisation de la justice* », laquelle « *consiste à penser la justice comme un marché* » (« Réflexions sur la justice à l'épreuve des mutations contemporaines de l'accès à la justice », op. cit., p. 522).

⁸⁴ En ce sens, v. Ch. ROTHMAYR ALLISON, « Le droit et l'administration de la justice face aux instruments managériaux », *Droit et société*, 84, 2013, p. 279.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ Quelque peu péremptoire en ce que, s'il ne fait aucun doute que la justice a un coût et que ce coût va croissant à mesure que la demande de justice augmente, l'impossibilité d'augmenter le budget de la justice est un argument régulièrement avancé mais rarement étayé. Il fait force d'autorité, mais n'empêche pas nécessairement la conviction si l'on se réfère à quelques données empiriques. Ainsi que le soulignait le Président Yves Mahiu à l'occasion de l'assemblée générale de la Conférence des bâtonniers du 27 janvier 2017, « *le budget public annuel alloué au système judiciaire en pourcentage du PIB par habitant place la France au 37^e rang, après la Géorgie. La somme consacrée au système judiciaire par habitant s'élève à 64 €, quand le montant de la redevance audiovisuelle est de 136 € par*

en somme, le suivant : « devant l'impossibilité d'augmenter les moyens matériels et humains de l'institution judiciaire à hauteur de l'accroissement de la demande de justice qui s'adresse à elle, il s'agit d'améliorer, à moyens constants, le service rendu par l'institution judiciaire et de sensibiliser les acteurs judiciaires au raisonnement coûts-bénéfices »⁸⁷. Dans cette perspective, des réformes sont régulièrement entreprises en vue de générer des économies et l'un des principaux leviers n'est autre que la régulation de l'accès au juge. Puisque la pathologie est clairement identifiée – la multiplication des attentes et des demandes envers la justice implique des coûts économiques auxquels les pouvoirs publics ne peuvent faire face –, le remède l'est tout autant : il s'agit de soigner le mal à la racine en s'efforçant de réguler l'accès aux tribunaux dans l'optique de diminuer les coûts. « Dans cette conception, l'accès à la justice est essentiellement conçu comme l'accès à un marché »⁸⁸, marché sur lequel le client n'est autre que le justiciable.

Or, de telles réformes se font bien souvent au détriment des plus défavorisés dans la mesure où les économies, à courte vue⁸⁹, qu'elles entendent réaliser sont autant de coûts supplémentaires pour le justiciable. A la portée des plus aisés, de tels coûts constituent, en revanche, un obstacle à l'accès au juge pour les plus démunis, *a fortiori* lorsque le dispositif de l'aide juridictionnelle est directement concerné. Aussi l'immixtion de la logique managériale au sein du service public de la justice est-elle susceptible d'accentuer, un peu plus encore, le processus de renonciation au juge chez cette catégorie de justiciables.

Trois exemples de réformes entreprises à partir du milieu des années 2000 permettent d'illustrer le propos.

Le premier exemple constitue sans nul doute l'une des entraves économiques les plus visibles à l'accès au juge : la taxe judiciaire dont doivent s'acquitter, dans les hypothèses de représentation obligatoire, les justiciables qui font appel d'un jugement de première instance. Instaurée par la loi du 30 décembre 2009⁹⁰, déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel⁹¹, cette taxe, qui trouve à s'appliquer depuis le 1^{er} janvier 2012, était à l'origine d'un montant de 150 euros et devait être due jusqu'en 2018. La loi de finance pour 2015, on l'a vu, a finalement porté ce montant à 225 euros tout en précisant que les justiciables devront s'en acquitter jusqu'en 2026. Le souci budgétaire a conduit les pouvoirs publics à instaurer un système d'économie directe consistant à augmenter les coûts à l'entrée dans une perspective d'internalisation de ce que les économistes appellent l'externalité négative des procès⁹². Or, si les

habitant. Le nombre de juges professionnels pour 100 000 habitants en Europe est de 20,92 en moyenne alors qu'il est, en France, de 10,7 » (rapporté par O. DUFOUR, « Le pronostic vital de notre justice reste engagé », *Petites affiches*, 2017, n° 37, p. 4).

⁸⁷ C'est ainsi que résume Cécile Vigour le discours officiel sur le sujet (« Justice : l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques », *op. cit.*, p. 435).

⁸⁸ L. CADIET, « Réflexions sur la justice à l'épreuve des mutations contemporaines de l'accès à la justice », *op. cit.*, p. 522

⁸⁹ A courte vue en ce que de telles réformes dissocient l'économique du social et, ce faisant, sont susceptibles d'impliquer, à terme, des coûts sociaux plus élevés que les économies immédiatement réalisées. On l'a dit, si le procès peut constituer un acte violent générateur de souffrance, il n'en demeure pas moins que les litiges ont intérêt à être résolus puisque le juge, par l'entremise de son jugement, a pour fonction de rendre la justice en vue d'apaiser le conflit et de préserver la paix sociale. Toute politique de restriction de l'accès au juge dans une perspective de réalisation d'économies porte, par conséquent, en elle le risque que la fonction pacificatrice du jugement cède la place, chez certains, à la frustration et à la justice privée, laquelle est potentiellement plus coûteuse que les économies réalisées. Les actes violents en résultant mobiliseront en effet des policiers, des magistrats, du personnel de l'administration pénitentiaire, etc. En d'autres termes, la déjudiciarisation recherchée d'un côté est de nature à entraîner, par un jeu de vases communicants, une judiciarisation, certes dans une proportion moins élevée mais possiblement plus coûteuse, d'un autre côté. Sans compter qu'à ces coûts judiciaires se grefferont, par ailleurs, d'éventuels coûts sociaux extrajudiciaires liés à l'exclusion sociale subie par des justiciables n'ayant pu faire valoir leurs droits devant le juge (situation de chômage, dépressions, alcoolisme, consommation de drogues et d'antidépresseurs, etc.). Etant entendu que, parmi ces mêmes personnes, certaines tomberont dans la délinquance, commettront à leur tour des actes violents et, par la force des choses, mobiliseront également du personnel judiciaire et de l'administration pénitentiaire (nous faisons référence ici au concept développé par Pierre Bourdieu d'une « économie du bonheur » : *Contre-Feux*, Raisons d'agir, 1998).

⁹⁰ Art. 54 de la loi 2009-1673 du 30 décembre 2009 de finances pour 2010.

⁹¹ Cons. const., décision 2012-231/234 QPC du 13 avril 2012.

⁹² « Une externalité est un effet, positif ou négatif, qui ne transite pas par des prix ou ne donne pas lieu a priori à une compensation financière » (N. CHAPPE, M. OBIDZINSKI et R. GIRAUD, « Analyse économique de l'accès au juge », *op. cit.*, p. 388). Dans le domaine de la justice, les externalités négatives se traduisent par le fait que l'action du justiciable a pour conséquence de réduire le bien-être des autres agents qui, en tant que contribuables, participent au financement du fonctionnement de l'administration de la justice, sans que ce

bénéficiaires de l'aide juridictionnelle sont exemptés du paiement d'une telle taxe, il n'en va pas de même pour les justiciables qui ne peuvent prétendre à l'aide juridictionnelle en dépit de ressources financières particulièrement faibles. Il s'ensuit que, sauf à disposer d'une assurance de protection juridique, le paiement d'un droit de timbre ne peut que dissuader de recourir à la justice.

Le deuxième exemple est relatif à la réforme de la carte judiciaire initiée en 2007. Ses effets sur l'objet qui est le nôtre sont, de prime abord, moins perceptibles. Cela mérite donc une attention particulière. Dans l'intérêt de l'efficacité de la justice, mais également dans l'espoir de réaliser des économies d'échelles, il est apparu nécessaire de réformer la carte judiciaire. La réforme a regroupé les juridictions à l'échelle départementale et régionale. Pour une dizaine de juridictions créées, ont ainsi été supprimées près de 400 tribunaux par les décrets du 15 février 2008 et du 29 mai 2008⁹³. Au 1^{er} janvier 2011 on comptait 819 juridictions contre 1206 jusqu'alors⁹⁴. Saluée par la Cour des comptes⁹⁵, la dynamique managériale d'une justice plus efficace à moindre coût poursuivie par cette réforme est évidente. Elle emporte toutefois des conséquences économiques potentiellement préjudiciables pour le justiciable en termes d'accessibilité à la justice. En tant qu'elle modifie la distribution spatiale des juridictions en les concentrant vers les bassins de population les plus importants⁹⁶, la réforme de la carte judiciaire implique en effet un éloignement géographique des tribunaux pour bon nombre de citoyens et, de façon concomitante, une augmentation des coûts d'accès « physique » à la justice (transport, logement, coût d'opportunité, etc.). De tels coûts touchent l'ensemble des justiciables, y compris ceux qui bénéficient de l'aide juridictionnelle, et sont de nature à dissuader les plus défavorisés à recourir au juge. Dans ces conditions, une suppression d'ampleur des juridictions emporte le risque d'accentuer cet effet dissuasif. A l'inverse, « *plus l'Etat construit des tribunaux, plus les coûts de transport des uns et des autres seront faibles, et moins la population de requérants potentiels contraints est importante* »⁹⁷.

Le troisième et dernier exemple renvoie à tout un ensemble d'évolutions, plus ou moins visibles, intervenues depuis une dizaine d'années dans le domaine de l'aide juridictionnelle et qui attestent à leur tour d'un souci de réalisation d'économies au détriment des plus précaires. L'intérêt de cet exemple réside ici dans le fait que la logique managériale affecte directement et exclusivement les bénéficiaires de l'aide juridictionnelle. Evidemment, l'assertion peut surprendre dès lors que l'évolution de l'enveloppe allouée à l'aide juridictionnelle connaît une tendance globale à l'augmentation. Sur la période s'échelonnant entre 2002 et 2012, la dépense budgétaire pour l'aide juridictionnelle est ainsi passée en euros courants de 219,18 millions d'euros à 292,91 millions d'euros, soit une hausse de + 33,6, % ou 12,2 % en euros constants en 2012⁹⁸. Tendance à l'augmentation, de surcroît, largement confirmée par les deux derniers exercices budgétaires⁹⁹. Mais une telle augmentation se trouve immédiatement nuancée dès lors qu'elle est replacée dans un contexte économique et social plus global. Outre que la France est loin de compter parmi les meilleurs élèves européens en matière de budget alloué à l'aide juridique¹⁰⁰, trois facteurs en attestent.

dernier ne supporte le coût de la réduction. En somme, l'ensemble des coûts économiques, collectivement supportés par la société, liés à l'action en justice.

⁹³ Décret 2008-145 du 15 février 2008 modifiant le siège et le ressort des tribunaux d'instance, des juridictions de proximité et des tribunaux de grande instance et décret 2008-514 du 29 mai 2008 modifiant le siège et le ressort des conseils de prud'hommes.

⁹⁴ Ce chiffre de 819 juridictions doit, à ce jour, être revu quelque peu à la hausse dès lors que certains tribunaux, tels que les TGI de Saint-Gaudens et de Tulle, ont été réimplantés en juin 2013.

⁹⁵ La Cour des comptes a d'ailleurs été tellement séduite qu'elle invite à poursuivre la réforme s'agissant des cours d'appel (*Rapport annuel 2015, tome I. Les observations, Vol. 2. La gestion publique*, 2015, p. 36).

⁹⁶ N. CHAPPE, M. OBIDZINSKI et R. GIRAUD, « Analyse économique de l'accès au juge », *op. cit.*, p. 382.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 383.

⁹⁸ Rapporté par S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle, op. cit.*, p. 34.

⁹⁹ Entre 2014 et 2015, les ressources de l'aide juridictionnelle sur crédits budgétaires et recettes affectées ont augmenté de 9 % (+30 M€), entre 2015 et 2016 ils ont continué de progresser de 8 % pour atteindre un budget total de 405 millions d'euros (Ministère de la justice, *Budget 2016*, p. 6).

¹⁰⁰ Le rapport de 2012 la Commission européenne pour l'efficacité de la justice du Conseil de l'Europe classait la France 28^{ème} sur 40 pour le budget public annuel alloué à l'aide judiciaire, avec une participation de 5,6 euros par habitant et par an en 2010 contre 6,8 euros en moyenne européenne (données extraites de Sophie Joissains et Jacques Mézard, *Rapport d'information fait au nom de la*

Tout d'abord, si l'analyse de l'évolution de l'enveloppe allouée à l'aide juridictionnelle révèle sur un temps long une augmentation globale, sur certaines périodes plus courtes cette enveloppe accuse une baisse sensible tandis que les prévisions du nombre de bénéficiaires sont en progression. C'est le constat dressé par le Conseil national des barreaux dans un communiqué de presse du 19 octobre 2009¹⁰¹. Le Conseil y souligne en effet que le budget alloué à l'aide juridictionnelle dans le projet de loi de finances pour 2010, qui s'élevait à 297,8 millions d'euros, était en baisse constante depuis trois ans (- 7,8 % par rapport à 2009) alors même que les prévisions du nombre de bénéficiaires étaient en progression (+ 3 % par rapport à 2009). Dans un sens similaire, on rappellera qu'en 2012 et 2013 les plafonds de l'aide juridictionnelle ont connu deux ans de gel¹⁰².

Ensuite, le budget alloué à l'aide juridictionnelle a certes augmenté, mais moins rapidement que la richesse produite à l'échelon national. En ce sens le pourcentage de l'aide juridictionnelle attribuée par habitant et par an par rapport au PIB par habitant est moins important actuellement que par le passé. A titre d'exemple, il était de 0,0178 % en 2002¹⁰³ et n'était plus que de 0,0167 % en 2014¹⁰⁴. Cela n'est qu'une illustration, plus générale, du constat, déjà évoqué, de la revalorisation annuelle des plafonds de l'aide juridictionnelle moins rapide que celle du salaire minimum et dont il résulte que des personnes percevant moins que le Smic net 2017 se trouvent exclues du droit à l'aide totale, et ce alors même que le seuil initialement retenu par la loi de 1991 pour y avoir droit correspondait précisément au montant du SMIC net. Problématique, ce constat l'est d'autant plus qu'en raison de l'érosion monétaire due à l'inflation, le pouvoir d'achat du revenu minimum de 1991 (5519 francs) est le même que celui de 1211 euros en 2016¹⁰⁵, soit quasiment 60 euros de plus que le SMIC actuel. Il s'ensuit qu'à l'heure actuelle une personne qui perçoit l'équivalent du revenu minimum, non seulement dispose d'un pouvoir d'achat moins élevé qu'en 1991, mais, en outre, n'a pas accès à l'aide juridictionnelle totale.

Enfin, l'augmentation de l'enveloppe allouée à l'aide juridictionnelle doit être mise en perspective avec l'extension du champ des contentieux couvert par une telle aide. « *Au-delà des évolutions liées au contexte économique et social difficile (augmentation des conflits du travail et des licenciements, progression du contentieux familial...), certaines réformes récentes ont eu ou auront un effet significatif sur le contentieux et donc sur le volume des demandes d'aide juridictionnelle* »¹⁰⁶. Il en va, par exemple, ainsi de la réforme de 2007 instituant le droit au logement opposable, ou encore des réformes renforçant le droit à l'assistance d'un avocat telles que la réforme de la garde à vue de 2011 et celle de 2012 relative à la retenue pour vérification du droit au séjour¹⁰⁷. La création de ces nouvelles procédures a un impact important sur le contentieux et, corrélativement, sur les demandes d'aide juridictionnelle, mais il n'est pas suffisamment tenu compte de son incidence sur le niveau de l'aide juridictionnelle ainsi que le souligne le Syndicat de la juridiction administrative¹⁰⁸.

commission des lois sur l'aide juridictionnelle, op. cit., p. 34). Le rapport de 2016 enregistrait une participation de 5,49 euros par habitants et par an en 2014 contre 9 euros en moyenne européenne (*Systèmes judiciaires européens. Efficacité et qualité de la justice*, Editions du Conseil de l'Europe, 2016 (données 2014), p. 73).

¹⁰¹ « Le Conseil national des barreaux constate un nouveau désengagement de l'Etat en matière d'aide juridictionnelle dans le projet de loi de finances pour 2010 », 19 oct. 2009, [en ligne]. Disponible sur [cnb.avocat.fr].

¹⁰² S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle, op. cit.*, p. 44.

¹⁰³ Selon l'INSEE, le PIB par habitant pour l'année 2002 était de 26000 euros. L'aide juridictionnelle par habitant et par an était pour sa part de 4,64 euros (CEPEJ, *Systèmes judiciaires européens 2002*, Editions du Conseil de l'Europe, 2005, p. 20).

¹⁰⁴ Selon l'INSEE, le PIB par habitant pour l'année 2014 était de 32736 euros. L'aide juridictionnelle par habitant et par an était pour sa part de 5,49 euros (CEPEJ, *Systèmes judiciaires européens. Efficacité et qualité de la justice, op. cit.*, p. 73).

¹⁰⁵ Calcul réalisé par le convertisseur franc-euro de l'INSEE.

¹⁰⁶ S. JOISSAINS et J. MEZARD, *Rapport d'information fait au nom de la commission des lois sur l'aide juridictionnelle, op. cit.*, p. 16.

¹⁰⁷ *Ibid*, p. 16-18.

¹⁰⁸ *Ibid*, p. 18.

A cela s'ajoute encore trois politiques récentes plus ciblées de restriction de l'aide juridictionnelle qui font écho au discours récurrent quant à la nécessité de réformer un système trop couteux, « à bout de souffle »¹⁰⁹. La première est relative à la substitution d'un crédit limitatif au crédit jusqu'alors évaluatif du budget alloué à une telle aide¹¹⁰. Conformément à l'article 10 de la loi organique relative aux lois de finances¹¹¹, cette réforme, en date de 2006, implique que le budget voté dans le cadre de la loi de finance ne pourra en principe pas être dépassé. Aussi la maîtrise de ce poste budgétaire est-elle apparue comme une nécessité, justifiant un encadrement plus rigoureux du dispositif en vue de le limiter aux personnes les plus nécessiteuses¹¹². C'est dans cette perspective, et il s'agit là de la deuxième réforme, qu'a été modifié l'article 50 de la loi du 10 juillet 1991 relative aux hypothèses de retrait de l'aide juridictionnelle. Si ces hypothèses sont restées inchangées¹¹³, le retrait qui n'était que facultatif par le passé (« il peut être retiré ») est devenu obligatoire depuis la loi du 29 décembre 2010 de finances pour 2011 (« il est retiré »)¹¹⁴. Déjà évoquée, la dernière politique de restriction, introduite par cette même loi de 2010, n'est autre que l'exclusion des droits de plaidoirie de 13 euros de la liste des frais de justice couverts par l'aide juridictionnelle¹¹⁵.

Bref, animée par le souci de réguler l'accès aux tribunaux dans l'optique de réaliser des économies, l'immixtion de la logique managériale au sein du système judiciaire, en tant qu'elle implique des coûts supplémentaires pour les justiciables, est de nature à dissuader un peu plus encore les personnes défavorisées à exercer leur droit d'agir en justice. En cela, les économies générées par une telle logique sont susceptibles de l'être à double titre. Elles sont directes¹¹⁶. Elles sont aussi potentiellement indirectes en raison des gains engendrés par l'éventuel effet de déjudiciarisation.

Effet de déjudiciarisation au demeurant clairement observable depuis la mise en œuvre des réformes entreprises à partir du milieu des années 2000. Les données statistiques donnent effectivement à voir que les catégories sociales défavorisées sont, en proportion, moins représentées à ce jour qu'il y a une dizaine d'années devant les tribunaux. Si l'on prend pour référence la période 2004-2014, on assiste certes à une augmentation globale du nombre d'admission à l'aide juridictionnelle¹¹⁷, mais une augmentation proportionnellement moins importante que le total d'affaires nouvelles enregistrées chaque année par les tribunaux¹¹⁸, et ce alors même que, sur cette même période, le nombre de personnes vivant en dessous du

¹⁰⁹ « L'aide juridictionnelle : réformer un système à bout de souffle - Synthèse du Rapp. d'information du sénateur R. de Luart », *Gaz. Pal.*, 19-20 oct. 2007, p. 36.

¹¹⁰ Le caractère évaluatif des dépenses relatives à l'aide juridictionnelle était prévu par l'article 9 de l'ordonnance du 2 janvier 1959 portant loi organique relative aux lois de finances.

¹¹¹ Aux termes de cette disposition, ne sont plus reconnus que trois types de crédits évaluatifs. Il s'agit des crédits relatifs aux charges de la dette de l'Etat, des remboursements, restitutions et dégrèvements et de la mise en jeu des garanties accordées par l'Etat (loi organique 2001-692 du 1^{er} août 2001).

¹¹² En ce sens, v. Y. DETRAIGNE et S. SUTOUR, *Avis présenté au nom de la commission des lois sur le projet de loi de finances pour 2006, Tome III. Justice et accès au droit*, Sénat, 2005, p. 69-70.

¹¹³ Trois hypothèses sont prévues : « 1° S'il survient au bénéficiaire [...] des ressources telles que si elles avaient existé au jour de la demande d'aide juridictionnelle, celle-ci n'aurait pas été accordée ; 2° Lorsque la décision passée en force de chose jugée a procuré au bénéficiaire des ressources telles que si elles avaient existé au jour de la demande d'aide juridictionnelle, celle-ci ne lui aurait pas été accordée ; 3° Lorsque la procédure engagée par le demandeur bénéficiant de l'aide juridictionnelle a été jugée dilatoire ou abusive ».

¹¹⁴ Loi n° 2010-1657, art. 74.

¹¹⁵ Si la somme paraît dérisoire, elle n'en génère pas moins des économies substantielles pour l'Etat. En 2017, par exemple, elle permet d'effectuer une économie de 11725818 euros sur les 901986 admissions à l'aide juridictionnelle (*Les chiffres-clés de la justice 2016*, Ministère de la justice, 2016, p. 5).

¹¹⁶ C'est le cas lorsque le justiciable participe au financement du système judiciaire en s'acquittant du paiement de la taxe d'appel. C'est également le cas lorsque l'Etat entend réduire le budget alloué à certains secteurs de l'administration de la justice par le biais de la réforme de la carte judiciaire et de politiques de restriction de l'aide juridictionnelle.

¹¹⁷ Sur la période 2004-2014, le nombre total d'admissions à l'aide juridictionnelle est passé de 831754, dont 478 361 en matière de contentieux civils et administratifs (*Les chiffres-clés de la justice 2005*, Ministère de la justice, 2005, p. 34), à 896000, dont 539606 en matière de contentieux civils et administratifs (*Les chiffres-clés de la justice 2015*, Ministère de la justice, 2015, p. 31), soit une augmentation respective de 7,72 % et 12,80 %.

¹¹⁸ Toujours sur cette période 2004-2014, le nombre d'affaires introduites au fond devant les juridictions civiles et administratives est passé de 2079997 pour les premières et 175429 pour les secondes, soit un total de 2225426 nouvelles affaires enregistrées en 2004 (*Les chiffres-clés de la justice 2005*, *op. cit.*, p. 12 et 33) à 2746515 pour les premières et 237564 pour les secondes, soit un total de 2984079 nouvelles affaires enregistrées en 2014 (*Les chiffres-clés de la justice 2015*, *op. cit.*, p. 10 et 32). Ces données, rapportées à

seuil de pauvreté a considérablement augmenté¹¹⁹. On peut donc en déduire qu'au regard du critère des ressources économiques des justiciables, la tendance est à l'augmentation des inégalités en matière d'accès à la justice. Certes, le lien de causalité avec les réformes récemment entreprises reste hypothétique. L'hypothèse n'en est pas moins probable.

Elle l'est d'autant plus que la déjudiciarisation est un objectif clairement poursuivi par la logique managériale à l'œuvre. La finalité est toujours la même : générer des économies en réduisant le flux excessif de demandes en justice. On voit ainsi se développer tout un discours en faveur des modes alternatifs de résolution des litiges et, en particulier, d'une généralisation des dispositifs de médiation et de conciliation assurés par un tiers qui n'est pas un magistrat professionnel. Impulsée par la Commission européenne¹²⁰, relayée par la chancellerie¹²¹, par certains chefs de juridictions et par certains universitaires¹²², la rhétorique de cette « *raison du moindre Etat* »¹²³ est dans les grandes lignes la suivante : puisque l'Etat ne dispose pas des moyens financiers suffisants pour faire face à la demande de justice, il convient de renvoyer certaines affaires vers le secteur privé en vue de leur prise en charge par des modes alternatifs de résolution des litiges. Justice alternative qui, compte tenu de sa dimension pacifique et de sa capacité à créer du vivre ensemble, constitue une aubaine pour le justiciable qui n'aura pas à affronter la « *lourde, longue et coûteuse épreuve du procès* »¹²⁴.

Le souci budgétaire et libéral fait ainsi place à une « *économie de la justice néo-classique, dont le présupposé coasien définit le procès comme un échec de la coopération* »¹²⁵, « *une catastrophe naturelle qu'il faut endiguer à tout prix* »¹²⁶. La sémantique utilisée n'est à ce propos pas anodine puisque se trouve systématiquement préférée par la chancellerie l'expression de « modes alternatifs » à celle de « modes amiables ». Partant, il s'agit bien de « *remplacer ou d'éviter la procédure* »¹²⁷, finalité clairement assumée par la récente loi de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle¹²⁸.

En somme, les mêmes politiques à l'origine d'une délégation non maîtrisée au judiciaire en raison du désengagement de l'Etat de la gestion du social¹²⁹ prônent désormais, et ce toujours dans une perspective de réalisation d'économies, un discours en faveur de la déjudiciarisation au profit d'une justice de type contractuel. Or, alors même que les plus précaires ont en proportion moins contribué que le reste de la

celles précitées relatives à l'évolution du nombre bénéficiaires de l'aide juridictionnelle, implique que ces bénéficiaires représentaient 21,50 % du total des nouvelles affaires enregistrées par les juridictions civiles et administratives en 2004 et seulement 18 % en 2014.

¹¹⁹ Quel que soit le seuil retenu, le nombre de personnes concernées par la pauvreté a augmenté de 1 million entre 2004 et 2014 (Observatoire des inégalités, « Un million de pauvres de plus en dix ans », 20 déc. 2016, [en ligne]. Disponible sur [www.inegalites.fr]).

¹²⁰ Sur ce point, v. D. LECOMTE, « Les modes alternatifs de règlement des litiges », *Conférence des bâtonniers*, Session de formation, Dijon, 5, 6 et 7 novembre 2015.

¹²¹ Déjà en 1997, la ministre de la Justice, Elisabeth Guigou, affirmait à l'occasion d'un colloque organisé en Sorbonne sur le thème Accès au droit/accès à la justice : « *Comme tout symptôme ne relève pas de l'hôpital, tout litige ne relève pas du tribunal* » (cité par J.-P. JEAN, « Les réformes de la justice », *Regards sur l'actualité*, 48, 1999, p. 25). Et, tout récemment encore, Jean-Jacques Urvoas déclarait : « *La mission de l'avocat dépasse ainsi, très largement, la sphère contentieuse qu'elle doit d'ailleurs le plus souvent viser à l'éviter, en prévenant ou en résolvant de façon négociée les différends* » (cité par O. DUFOUR, « Le pronostic vital de notre justice reste engagé », *op. cit.*).

¹²² C'est, par exemple, le cas de Chantal Arens, Premier président de la Cour d'appel de Paris, et du professeur Natalie Fricero qui, reprenant à leur compte la position globale de la Commission européenne, prônent le développement des MARL (« Médiation et conciliation : modes premiers de règlement des litiges ? », *Gaz. Pal.*, 25 avr. 2015, p. 13).

¹²³ Nous faisons référence ici à l'ouvrage précité d'Antoine Garapon.

¹²⁴ E. DOCKES, « Injustices alternatives et justes conflits. Critique des justices alternatives à partir du droit social », *Droit et cultures*, 65, 2013, p. 101.

¹²⁵ M. BIANCUCCI, « Inégalités dans l'accès au droit et à la justice », *op. cit.*

¹²⁶ M. BENICHO, « L'accès à la justice, un droit menacé », *op. cit.*, p. 3.

¹²⁷ D. Lecomte, « Les modes alternatifs de règlement des litiges », *op. cit.*, p. 2.

¹²⁸ Tandis que son titre IV fixe pour objectif de « *recentrer les juridictions sur leurs missions essentielles* », son titre II (« *encourager les modes alternatifs de règlement des différends* ») institutionnalise en effet la politique de faveur à l'égard des MARL (loi 2016-1547 du 18 novembre 2016).

¹²⁹ V. *supra*, p. 5.

population au mouvement de judiciarisation, cette logique d'évitement du juge est susceptible de les impacter principalement. Compte tenu de l'augmentation des coûts économiques pour accéder au juge, il est effectivement fort probable qu'ils se résignent plus facilement à se tourner vers une justice alternative, moins coûteuse pour l'Etat mais également pour le justiciable. Les justiciables dotés de peu de ressources constituent, en cela, une cible privilégiée des MARL. Les politiques publiques l'ont d'ailleurs bien compris ainsi qu'en témoigne l'élargissement constant du dispositif de l'aide juridictionnelle aux modes alternatifs de résolution des litiges¹³⁰.

Au regard d'un tel constat, on serait évidemment tenté de considérer que le non-recours au juge pour motifs financiers est une réalité moins alarmante que ce qui se donne à voir puisqu'il se trouverait compensé par l'existence de MARL qui n'attendent qu'à ce que l'on se saisisse d'eux. Ce serait toutefois sans compter sur le fait qu'à l'heure actuelle les modes alternatifs accusent, de par leurs modalités de mise en œuvre, de nombreuses insuffisances. Sans rejeter en bloc l'opportunité d'une justice alternative, laquelle peut présenter une utilité certaine¹³¹, plusieurs facteurs invitent à nuancer le discours selon lequel l'efficacité des MARL n'est plus à démontrer¹³². Sans prétendre à l'exhaustivité, on observera tout d'abord que la justice alternative se révèle inadaptée à la résolution de certains litiges, voire potentiellement dangereuse. Il en va notamment ainsi dans le domaine du droit social où le recours à la médiation conduit bien souvent à la soumission du plus faible, c'est-à-dire le salarié¹³³. A cela s'ajoute les dangers inhérents à la privatisation de la justice. La médiation, pour s'en tenir à ce seul exemple, souffre d'un déficit, assumé¹³⁴, de réglementation si bien que n'importe quelle entreprise privée peut tenter sa chance sur ce marché. Aucune compétence qualitative fiable n'étant préalablement requise pour exercer la profession de médiateur, une forte disparité des services proposés est, par conséquent, à craindre au sein de ce marché extrêmement concurrentiel. Or, il y a fort à parier que la qualité de ces services sera fonction de l'argent qu'est prêt à investir le justiciable. A la problématique du non-recours au juge viendrait ainsi se substituer le spectre d'une justice à deux vitesses : une justice étatique traditionnelle ou alternative haut de gamme pour les classes privilégiées, une justice alternative de seconde zone peu coûteuse pour les classes populaires et moyennes-basses. Si tel était le cas, s'en suivrait un changement paradigmatique pour le moins inquiétant de notre modèle de justice.

¹³⁰ L'aide juridictionnelle a successivement été élargie à la procédure participative (2012), à la médiation (2015) et au divorce conventionnel par consentement mutuel (2016).

¹³¹ Nous avons en effet eu l'occasion de démontrer que la médiation, en tant qu'elle procède d'une philosophie de la solution négociée, peut se présenter comme une alternative opportune au juge dont les décisions sont certes revêtues de l'autorité de la chose jugée mais pas nécessairement de la chose acceptée compte tenu de leur caractère contraignant et coercitif (D. LÖHRER, *La protection non juridictionnelle des droits fondamentaux en droit constitutionnel comparé*, *op. cit.*, p. 404 et s.).

¹³² C'est ce qui ressort du rapport officiel de 2008, *Célérité et qualité de la justice*, issu du groupe de travail sur la médiation présidé par le Premier Président de la cour d'appel de Paris Jean-Claude Magendie.

¹³³ En ce sens, v. E. DOCKES, « Injustes alternatives et justes conflits. Critique des justices alternatives à partir du droit social », *op. cit.*, p. 101.

¹³⁴ Assumé en ce qu'il s'agit ni plus ni moins que du discours de la Commission européenne qui, conformément à sa position sur la dérégulation, invite à ne pas réguler la profession de médiateur au motif que cela rigidifierait le processus de médiation (en ce sens, v. D. LECOMTE, « Les modes alternatifs de règlement des litiges », *op. cit.*, p. 18).