

Haut Conseil des Professions du Droit

**Propositions pour une réforme du financement et de
l'organisation de l'aide juridictionnelle**

Rapporteur général

Guillaume DRAGO

Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II

Avril 2013

SOMMAIRE

Présentation du Haut Conseil des Professions du Droit.

I. Présentation générale.

1. Fondements de l'accès au droit.

2. La contribution pour l'aide juridique.

3. Nécessité d'une réforme du financement et de l'organisation de l'aide juridique.

II. Les solutions au financement de l'aide juridictionnelle : des solutions multiples et diversifiées.

1. Les solutions procédurales.

A. Solutions en amont du procès.

B. Solutions en aval du procès.

2. Les solutions financières et fiscales.

A. Première solution contributive : une taxation pour l'obtention de la copie exécutoire du jugement.

B. Deuxième solution contributive : une taxation des contrats d'assurance protection juridique

C. Troisième solution contributive : une taxation faible des actes juridiques, à assiette large.

III. Les solutions pour une meilleure gestion de l'aide juridictionnelle.

1. La création d'un Fonds national de l'aide juridictionnelle.

Principes généraux relatifs au Fonds national de l'aide juridictionnelle.

2. Les solutions budgétaires.

A. La création d'un Fonds de concours.

B. La création d'un compte d'affectation spéciale : une solution budgétaire permettant l'affectation assurée des recettes fiscales à l'aide juridictionnelle.

Conclusion.

Synthèse des propositions.

Présentation du Haut Conseil des Professions du Droit.

Le Haut Conseil des professions du droit est une association regroupant des professions juridiques dont l'ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation a suscité la création en décembre 2010 à la suite du dépôt du rapport de la commission présidée par Jean-Michel Darrois.

Le rapport de cette commission avait proposé la création d'un Haut Conseil des professions du droit qui devait d'une part gérer les fonds destinés à l'aide juridictionnelle, d'autre part, prendre la suite du Conseil national du droit, et de troisième part, permettre une meilleure coopération entre les professions.

C'est pour répondre à ce troisième objectif et permettre aux professions de disposer d'un lieu de discussion et d'échanges que cette association a été créée.

Elle a pour objet de constituer un lieu de dialogue et de concertation entre les professions sur des questions d'intérêt commun, de faciliter les partenariats et les coopérations entre elles, de mutualiser et de renforcer les liens et de constituer un organe commun de promotion des professionnels du droit.

Sont actuellement membres du Haut Conseil des professions du droit les avocats aux Conseils d'Etat et à la Cour de cassation, les notaires, les huissiers de justice, les administrateurs et mandataires judiciaires, les greffiers des tribunaux de commerce et les commissaires priseurs judiciaires.

La conférence des bâtonniers, qui représente les barreaux de province, pourrait prochainement rejoindre le Haut Conseil des professions du droit.

Son président actuel est Didier Le Prado, ancien président de l'ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation et son siège est fixé 5 quai de l'horloge, 75001 Paris.

Le présent rapport a été élaboré avec le concours de Guillaume Drago, rapporteur général, professeur à l'université Panthéon Assas Paris II ; les débats qui ont conduit à l'élaboration de ce rapport ont été menés par les différentes professions actuellement membres du Haut Conseil des professions du droit. Les réflexions issues de ces débats se poursuivent avec la conférence des bâtonniers, le présent rapport et les propositions qu'il comporte étant la synthèse desdites réflexions.

I. PRÉSENTATION GÉNÉRALE.

1. Fondements de l'accès au droit.

Le droit d'agir en justice, le droit à un recours effectif devant un juge et l'accès au droit sont aujourd'hui des droits fondamentaux dont se réclament légitimement les justiciables et leurs conseils. Corollaire de ces droits, la possibilité d'obtenir de l'État une aide pour agir en justice, qualifiée *d'aide juridictionnelle*, est un droit inclus dans ces droits plus généraux, même s'il n'est pas énoncé et reconnu de façon systématique.

Ces droits procéduraux sont reconnus en droit international, par la Convention européenne des droits de l'homme, en droit de l'Union européenne ainsi qu'en droit national.

En droit international.

Reconnu d'abord par la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, le droit à un recours effectif est inscrit à l'article 8 de la Déclaration universelle selon lequel « *toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la Constitution ou par la Loi* ».

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966 reconnaît le droit de toute personne à un « *recours utile* »¹ ainsi que le droit à ce que sa cause soit entendue « *entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial* »², droit assorti de la possibilité de « *se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer* »³.

En droit européen.

On sait que la Convention européenne des droits de l'homme reconnaît dans son article 6 § 1 le droit de toute personne à ce que « *sa cause soit entendue*

¹ Article 2 § 3 du Pacte : « *Les États parties au présent Pacte s'engagent à :*

a) *Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ;*

b) *Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'État, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel ;*

c) *Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié ».*

² Article 14 du Pacte.

³ Article 14, 3°, du Pacte.

équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ».

L'article 6 § 3 de la même Convention précise que « *tout accusé a droit notamment à : [...] se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent* », ce qui limite, dans la Convention, l'aide juridictionnelle aux procédures de caractère pénal.

Mais la Cour européenne des droits de l'homme considère que l'article 6 § 1 s'applique en principe à une procédure portant sur l'aide juridictionnelle lorsque cette procédure peut être considérée « *comme déterminante pour le droit d'accès à un tribunal* » (Cour EDH, 10 juillet 2008, *Blandeau c/ France*, § 22).

Dans le même temps, l'existence, au sein d'un système judiciaire, d'un dispositif permettant de sélectionner les affaires susceptibles de bénéficier d'une assistance judiciaire est admis par la Cour européenne des droits de l'homme, en admettant qu'elle doit prendre en considération la qualité du système d'assistance judiciaire dans un État donné, soulignant que le système français offrait des garanties substantielles aux requérants, préservant de l'arbitraire (Cour EDH, 26 février 2002, *Essaadi c/ France*).

En droit de l'Union européenne.

Dans le droit de l'Union européenne, on retrouve dans la Charte des droits fondamentaux, à son article 47, le droit à un recours effectif ainsi que le droit d'accéder à un tribunal impartial, dans des termes fortement inspirés de la Convention européenne des droits de l'homme⁴. Le dernier alinéa de l'article 47 de la Charte énonce en outre que « *une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice* ».

⁴ Article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : « *Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial. - Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article. - Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.- Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice* ».

En droit constitutionnel.

Le Conseil constitutionnel reconnaît la valeur constitutionnelle de plusieurs droits procéduraux en les fondant sur la « *garantie des droits* » de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789⁵.

Concernant ainsi les droits de la défense, le Conseil constitutionnel les fonde aujourd'hui sur cet article 16 de la Déclaration⁶, après les avoir d'abord fondés sur l'existence d'un Principe fondamental reconnu par les lois de la République⁷. Ces droits de la défense sont également invocables dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité, comme étant l'un des droits et libertés que la Constitution garantit⁸.

Plus généralement, le Conseil constitutionnel énonce que « *si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de distinctions injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties* »⁹.

Il ajoute que « *aux termes de l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi est " la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse "* ; et son article 16 dispose :

⁵ Article 16 de la Déclaration de 1789 : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ».

⁶ C. const., n° 2006-535 DC, 30 mars 2006, § 24, Rec. 50 : « *Le principe des droits de la défense résulte de l'article 16 de la Déclaration de 1789* ». Plus largement, le Conseil énonce que « *aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : " Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution "* ; que sont garantis par cette disposition le droit des personnes intéressées d'exercer un recours juridictionnel effectif, le droit à un procès équitable, ainsi que les droits de la défense lorsqu'est en cause une sanction ayant le caractère d'une punition », n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, § 11, Rec. 88.

⁷ C. const., n° 88-248 DC, 17 janvier 1989, § 29, Rec. 18 ; n° 99-416 DC, 23 juillet 1999, § 38, Rec. 100 : « *Le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental reconnu par les lois de la République* ». Plus généralement, le Conseil constitutionnel énonçait que « *le principe du respect des droits de la défense constitue un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République réaffirmés par le Préambule de la Constitution de 1946, auquel se réfère le Préambule de la Constitution de 1958 ; il implique, notamment en matière pénale, l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties* », n° 89-260 DC, 28 juillet 1989, § 44, Rec. 71 ; cf. aussi n° 95-360 DC, 2 février 1995, § 6, Rec. 195.

⁸ C. const., n° 2010-14/22 QPC, 30 juillet 2010, § 21, Rec. 179 ; n° 2010-62 QPC, 17 décembre 2010, § 3, Rec. 400.

⁹ C. const., n° 2009-590 DC, 22 octobre 2009, § 10, Rec. 179 ; n° 2010-612 DC, 5 août 2010, § 13, Rec. 198 ; 2011-112 QPC, 1^{er} avril 2011, § 3, Rec. 170.

"Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution" ; si le législateur peut prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de distinctions injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense, qui implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties »¹⁰.

Il faut enfin noter que ces différents droits sont invocables au titre d'une question prioritaire de constitutionnalité, qu'il s'agisse des droits de la défense¹¹, de l'équilibre des droits des parties¹², du droit à un recours juridictionnel effectif¹³, du principe de l'indépendance des juridictions¹⁴ et du principe d'impartialité, indissociables de l'exercice de fonctions juridictionnelles¹⁵.

2. La contribution pour l'aide juridique

La réforme de la garde à vue a conduit le législateur à instaurer dans la loi de finances rectificative de 2011 un droit de timbre de 35 euros exigé du demandeur pour toute instance introduite à compter du 1^{er} octobre 2011 en matière civile commerciale, prud'homale, sociale ou rurale devant les juridictions judiciaires ou les juridictions administratives.

Il s'agit de l'article 1635 *bis* Q inséré dans le code général des impôts par l'article 54 de la loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011 complété par le décret n° 2011-1202 du 28 septembre 2011.

Cette nouvelle contribution a été vivement critiquée par les professions juridiques.

Un recours a été formé contre le décret devant le Conseil d'État et deux QPC dirigées contre les dispositions législatives ont été transmises tant par le Conseil d'État que par la Cour de cassation au Conseil constitutionnel.

Il était d'ailleurs notamment reproché tant au législateur qu'au pouvoir réglementaire d'avoir ainsi porté atteinte au droit d'accès au juge en exigeant du plaideur de façon totalement indifférenciée qu'il s'acquitte d'une taxe non négligeable avant même de pouvoir saisir son juge.

¹⁰ C. const., n° 2009-590 DC, 22 octobre 2009, § 10, *Rec.* 179 ; n° 2010-612 DC, 5 août 2010, § 13, *Rec.* 198 ; n° 2011-112 QPC, 1^{er} avril 2011, précitée.

¹¹ C. const., n° 2010-62 QPC, 17 décembre 2010, § 3, *Rec.* 400.

¹² C. const., n° 2010-78 QPC, 10 décembre 2010, § 7, *Rec.* 387.

¹³ C. const., n° 2010-90 QPC, 21 janvier 2011, § 7, *Rec.* 81.

¹⁴ C. const., n° 2010-76 QPC, 3 décembre 2010, § 8, *Rec.* 364.

¹⁵ C. const., n° 2010-110 QPC, 25 mars 2011, § 3, *Rec.* 160 ; n° 2011-147 QPC, 8 juillet 2011, § 8, *Rec.* 343 ; n° 2011-199 QPC, 25 novembre 2011, § 11 ; n° 2012-250 QPC, 8 juin 2012, § 3.

Il faut rappeler que le Conseil constitutionnel, puis le Conseil d'État, se sont prononcés pour reconnaître respectivement la constitutionnalité puis la légalité de la Contribution pour l'aide juridique de 35 € (art. 1635 *bis* Q du Code général des impôts) ainsi que celle du droit de 150 € (art. 1635 *bis* P du Code général des impôts) dû par les parties à l'instance d'appel.

Dans sa décision QPC du 13 avril 2012, Conseil constitutionnel a d'abord considéré que, en instituant cette taxe de 35 €, « *le législateur a entendu établir une solidarité financière entre les justiciables pour assurer le financement de la réforme de la garde à vue résultant de la loi du 14 avril 2011 susvisée et, en particulier, le coût résultant, au titre de l'aide juridique, de l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue* ».

De même pour le droit de 150 €, « *le législateur a ainsi entendu assurer le financement de l'indemnisation des avoués près les cours d'appel prévue par la loi n°2011-94 du 25 janvier 2011 portant réforme de la représentation devant les cours d'appel, laquelle avait pour objet de simplifier et de moderniser les règles de représentation devant ces juridictions* ».

Le Conseil constitutionnel déclare ces deux taxes conformes à la Constitution en considérant que « *en instituant la contribution pour l'aide juridique et le droit de 150 € dû par les parties à l'instance d'appel, le législateur a fondé son appréciation sur des critères objectifs et rationnels ; qu'il a pris en compte les facultés contributives des contribuables assujettis au paiement de ces droits ; que si le produit du droit de 150 € est destiné à l'indemnisation des avoués, le principe d'égalité devant l'impôt et les charges publiques n'imposait pas que l'assujettissement au paiement de ce droit fût réservé aux instances devant les seules cours d'appel où le monopole de la représentation par les avoués a été supprimé par la loi du 25 janvier 2011, qu'ainsi, aucune de ces contributions n'entraîne de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques* »¹⁶.

Enfin, dans sa décision du 20 décembre 2012, le Conseil d'État a reconnu la légalité de ces deux taxes selon un raisonnement et un fondement proches de ceux du Conseil constitutionnel.

¹⁶ C. const., n° 2012-231/234 QPC, 13 avril 2012, *M. Stéphane C. et a.*, JO 14 avril 2012, p. 6884, § 6 à 8 et 10 (c'est nous qui soulignons). On rappelle que le Conseil constitutionnel avait déjà tenu un raisonnement proche dans sa décision n° 2010-624 DC du 20 janvier 2011, *Loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel* : « *Considérant que l'article 13 de la Déclaration de 1789 dispose : 'Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés' ; que le bon usage des deniers publics constitue une exigence constitutionnelle ; que, si l'article 13 de la Déclaration de 1789 n'interdit pas de faire supporter, pour un motif d'intérêt général, à certaines catégories de personnes des charges particulières, il ne doit pas en résulter de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ; que le respect de ce principe ainsi que l'exigence de bon emploi des deniers publics ne seraient pas davantage assurés si était allouée à des personnes privées une indemnisation excédant le montant de leur préjudice* » (§ 17).

Il a d'abord considéré d'une part, « qu'en créant la contribution pour l'aide juridique, le législateur a entendu établir une solidarité financière entre les justiciables dans le but d'intérêt général d'assurer le financement de la réforme de la garde à vue résultant de la loi du 14 avril 2011 et, en particulier, le coût résultant, au titre de l'aide juridique, de l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue ; que, d'autre part, l'institution par le législateur d'un droit perçu à l'occasion des seules procédures d'appel répond au motif d'intérêt général d'assurer le financement de la simplification et de la modernisation des règles de représentation devant les cours d'appel par la loi du 25 janvier 2011, laquelle a prévu la suppression du monopole de représentation des avoués devant les cours d'appel et leur indemnisation ; que le législateur a pris en compte les facultés contributives des justiciables en fixant le montant de la contribution et du droit d'appel à un niveau qui n'en fasse pas une charge excessive et en exemptant du paiement de ces impositions les personnes bénéficiaires de l'aide juridictionnelle ; que le législateur a également prévu que la contribution pour l'aide juridique ne serait pas due, outre les instances pénales, pour certains types de contentieux pour lesquels il a estimé que la gratuité de l'accès à la justice devait être assurée, tels que les procédures de traitement des surendettements des particuliers ou les procédures collectives ; qu'en outre, la contribution n'est pas due pour les procédures pour lesquelles une disposition législative prévoit que la demande est formée, instruite ou jugée sans frais ; que, dès lors, les dispositions des articles 1635 bis P et 1635 bis Q du code général des impôts, qui poursuivent chacun un but légitime sans porter d'atteinte excessive au droit d'accès au juge, ne méconnaissent ni les stipulations des articles 6 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni celles de l'article 14 du pacte international relatif aux droits civils et politiques, ni, en tout état de cause, celles de l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ».

Au regard de l'atteinte alléguée au principe d'égalité devant la justice, le Conseil d'État répond « qu'en imposant, sauf exceptions, le versement d'une contribution pour l'aide juridique à l'occasion de l'introduction de toute instance juridictionnelle, la loi du 29 juillet 2011 n'a pas remis en cause les dispositions législatives spéciales contrares prévoyant que dans certaines procédures la demande est présentée, instruite et jugée sans frais ; qu'elle a en revanche nécessairement entendu que la contribution s'appliquerait aux procédures qu'elle vise dans les cas où la même règle de gratuité ne résulte que d'une disposition réglementaire ; qu'ainsi, en indiquant que la contribution n'est pas due pour les seules procédures pour lesquelles une disposition législative a prévu que la demande était formée, instruite ou jugée sans frais, le décret attaqué s'est borné à tirer les conséquences des choix faits par le législateur dans la détermination du champ d'application de la contribution et n'a, en

tout état de cause, pas davantage méconnu le principe d'égalité entre les justiciables »¹⁷.

La question de la constitutionnalité et de la légalité de ces différentes taxes est donc réglée par une réponse claire du Conseil constitutionnel et du Conseil d'État, en faisant référence aux facultés contributives des justiciables. Les deux juridictions ont également souligné la volonté du législateur d'établir une solidarité financière entre les justiciables dans un but d'intérêt général.

3. Nécessité d'une réforme du financement et de l'organisation de l'aide juridique.

Les décisions rendues tant par le Conseil constitutionnel que par le Conseil d'État montrent que la question du financement de l'aide juridictionnelle relève de la solidarité nationale ; mais les professions du droit qui sont des partenaires particulièrement impliqués dans la mise en œuvre de la politique d'aide juridictionnelle doivent y être associées.

Les principes gouvernant l'octroi de l'aide juridictionnelle s'appuient sur les principes fondamentaux de l'accès au droit et à la justice, c'est-à-dire sur ce droit fondamental protégé sur le plan du droit international, européen, communautaire et constitutionnel.

Toutes les professions du droit sont attachées au respect de ces droits fondamentaux.

Elles sont conscientes de l'enjeu social et juridique que constitue l'accès au droit et l'aide juridictionnelle et souhaitent apporter au même titre que l'Etat leur contribution à l'amélioration du fonctionnement de l'aide juridictionnelle afin de permettre au justiciable un meilleur accès à la justice.

Comme le soulignait déjà le sénateur Roland du Luart dans son Rapport d'information de 2007 consacré à l'aide juridictionnelle, « *l'aide juridictionnelle est en crise* »¹⁸.

La réforme du financement de l'aide juridictionnelle est devenue une nécessité pour plusieurs raisons¹⁹.

¹⁷ C.E., 28 décembre 2012, *Syndicat des avocats de France et a.*, req. n° 35337 (c'est nous qui soulignons).

¹⁸ Sénat, Roland du Luart, *Rapport d'information fait au nom de la commission des finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur l'aide juridictionnelle*, n°23, session ordinaire 2007-2008, 9 octobre 2007, p. 7.

¹⁹ V. déjà le Rapport de Paul Bouchet en 2001 : *La réforme de l'accès au droit et à la justice*, Rapport à Madame la garde des Sceaux, ministre de la Justice, La Documentation française, 2001.

La première raison est une insuffisance des crédits consacrés par l'État au financement de l'aide juridictionnelle. Ces crédits s'élèvent, dans la loi de finances pour 2013, à 336,3 millions d'euros alors que le besoin de financement est estimé à un montant bien supérieur.

Cette insuffisance est constatée depuis de longues années par l'ensemble des institutions concernées par l'aide juridictionnelle, qu'il s'agisse des justiciables, des avocats ou des autres professions juridiques. Malgré l'augmentation régulière de ces crédits votés en lois de finances, le Parlement en fait le constat régulier²⁰, soit à l'occasion du vote annuel de la loi de finances, soit à l'occasion de rapports d'information sur le thème de l'accès au droit et à la justice.

Les différentes professions du droit contribuent d'ores et déjà à l'accès au droit et au fonctionnement de l'aide juridictionnelle.

C'est le cas bien sûr des **avocats** qui assistent et représentent les justiciables bénéficiaires de l'aide juridictionnelle en contrepartie d'indemnités qui leur sont versées par l'État ; mais de plus, la profession et les ordres ont mis en place une organisation comportant des structures multiples afin de répondre aux besoins des justiciables tant en matière civile que pénale ; et ils participent également au fonctionnement des bureaux d'aide juridictionnelle et apportent assistance aux justiciables dans le cadre de conseils ou consultations gratuites.

C'est le cas des **avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation** qui, représentent les justiciables devant les deux Hautes Juridictions en contrepartie d'une indemnité qui n'a pas été réévaluée depuis 1991 et couvre moins de la moitié des dépenses qu'il doivent engager ; les dossiers d'aide juridictionnelle sont d'ailleurs répartis entre l'ensemble des avocats aux Conseils ; mais ces derniers participent également sous de nombreuses autres formes à l'accès des plus démunis à ces deux juridictions : une trentaine d'avocats aux Conseils sont membres des bureaux d'aide juridictionnelle du Conseil d'État et de la Cour de cassation et instruisent avec les magistrats les dossiers afin de déterminer s'il existe des moyens sérieux de nature à justifier l'octroi de l'aide juridictionnelle (8500 demandes par an devant la Cour de cassation et 3500 demandes par an devant le Conseil d'Etat) ; les avocats aux Conseils assurent sans rémunération une permanence devant le juge des référés du Conseil d'État ; ils sont commis d'office dans le cadre des mandats d'arrêts européens ; ils assurent des consultations gratuites...

C'est également le cas des **notaires** qui, depuis longtemps (loi du 22 janvier 1851), apportent leur concours gratuitement pour la réception des actes concernant les personnes ayant obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire. Les notaires, par leur

²⁰ Sénat, Roland du Luart, *Rapport* précité, 9 octobre 2007 ; Assemblée nationale, Philippe Gosselin et George Pau-Langevin, *Rapport d'information déposé par la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, en conclusion des travaux d'une mission d'information en vue d'améliorer l'accès au droit et à la justice*, n° 3319, XIII^{ème} législature, 6 avril 2011.

rôle social, s'inscrivent naturellement dans un cadre de résolution des conflits et de justice de proximité car ils ont une obligation juridique et morale de faciliter l'accès au droit.

Plus largement, le notariat est très engagé dans les structures d'accès au droit ainsi que dans des actions concrètes destinées aux citoyens. Ainsi, dans 89% des départements métropolitains, les Chambres et Conseils régionaux de notaires sont membres des Conseils départementaux de l'accès au droit (CDAD) et participent financièrement à leur fonctionnement. Le Notariat est par ailleurs membre du Conseil Nationale de l'Aide Juridique (CNAJ). Dans 83% de ces départements, les notaires délivrent des conseils gratuits, soit au sein de leur office, soit dans les locaux des Chambres départementales. Dans 66% de ces mêmes départements²¹, ont lieu des Rencontres notariales annuelles ouvertes au public, dans lesquelles les notaires prodiguent des conseils. Enfin, les notaires soulignent la modicité de certains de leurs actes (notoriété, PACS, procuration, mitoyenneté, servitude, ...). Ainsi, les notaires exercent une fonction de régulation et de pacification des relations juridiques, en renforçant, à un moindre coût, la sécurité juridique.

L'intervention des **huissiers de justice** au titre de l'aide juridictionnelle est très variée. Ils participent aux Bureaux d'aide juridictionnelle (BAJ) prévus à l'article 10 et suivants du décret n°91-1266 du 19 décembre 1991 (l'huissier de justice membre du BAJ étant désigné, selon l'article 20 du même texte, par chambre départementale dont il relève).

Les huissiers de justice sont désignés au titre de l'aide juridictionnelle pour l'accomplissement des actes de signification et d'exécution, ainsi que, plus généralement, pour « *tous les frais afférents aux instances, procédures ou actes pour lesquels elle a été accordée* » (art. 40 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique). A ce titre, une réponse ministérielle est par ailleurs venue préciser que ce texte s'étend à « *l'ensemble des constats, inventaires ou procès verbaux de toute nature qui entrent dans le cadre de la procédure pour laquelle l'aide judiciaire a été accordée* » (Rép. Min. n° 7917, JOAN 24 novembre 1986, p. 4429,). Cette interprétation a été confirmée sous l'empire de la loi nouvelle par une autre réponse (Rép. Min. n° 31843, JOAN 29 janvier 1996, p. 538, <http://questions.assemblee-nationale.fr/q10/10-31843QE.htm>).

De ce fait, les huissiers de justice sont appelés à intervenir dans un nombre important d'hypothèses, dès l'instant où leur mission prend place dans le cadre de l'instance pour laquelle l'aide juridictionnelle a été accordée. A l'exception des actes pré-contentieux, cette définition englobe l'intégralité des actes effectués, comme par exemple les constats, les inventaires, les significations de conclusions, etc., qui devront être pris en charge au titre de l'aide juridictionnelle.

²¹ L'ensemble de ces chiffres proviennent d'une Note du Conseil Supérieur du Notariat, mars 2012.

En dehors de ce cadre légal strictement lié à l'aide juridictionnelle, les huissiers de justice conseillent au quotidien, comme cela a été rappelé par des travaux parlementaires (Rapport Pau-Langevin et Gosselin, p. 104) « *à l'instar des avocats et des notaires, notamment sur les problèmes de baux d'habitation, de baux commerciaux ou de propriété intellectuelle* ». Comme ces professions, les huissiers de justice « *organisent des consultations à titre gratuit et fournissent informations et conseils pour des questions ne nécessitant pas un examen approfondi, y compris au bénéfice de personnes qui ne font pas nécessairement partie de leur clientèle* ». Ils développent également une activité *pro bono* en renonçant dans de nombreux cas à solliciter le remboursement des vacations dont ils pourraient être bénéficiaires au titre de leur intervention à l'AJ. Lors des auditions parlementaires, la Chambre nationale des huissiers de justice a justifié en partie cette pratique par la lourdeur administrative liée à la gestion des bordereaux d'aide juridictionnelle (Rapport Pau-Langevin et Gosselin, *ibidem*).

En l'état actuel, il est impossible de quantifier le volume des actes effectués par les huissiers de justice au titre de l'aide juridictionnelle. Des travaux actuellement en cours au sein de la Chambre nationale, pour la création d'un Observatoire économique de la profession, permettront de disposer de ces informations dans les prochaines années.

Les **greffiers des tribunaux de commerce** apportent également assistance aux justiciables dans le cadre de leur mission auprès des juridictions commerciales : prévention des difficultés des entreprises avec les logiciels experts de la profession, avance des fonds dans le cadre des procédures collectives (frais et débours...), mentions et radiations d'office, participation de la profession à des projets nationaux qui permettent un plus grande efficacité de la justice commerciale sans coût pour l'utilisateur (communication électronique dans le cadre des procédures, GIP guichet entreprise, fichier national des interdictions de gérer, plateforme de publicité légale, portail des juges et des avocats, répertoire des juges...).

On peut également citer les **administrateurs et mandataires judiciaires** : leur fonction est certes déterminée par leur désignation par un tribunal qui leur confie un mandat judiciaire. Ils ne sont pas des interlocuteurs immédiats du citoyen mais exercent une mission spécifique de service public.

L'ensemble des professions contribue donc à l'accès au droit et au fonctionnement de l'aide juridictionnelle.

Elles sont prêtes à accroître et organiser leur participation manifestant ainsi leur engagement collectif dans une politique publique qui constitue un enjeu majeur de notre société.

Mais cette participation suppose bien évidemment parallèlement un engagement de l'Etat à poursuivre son action de financement de l'aide juridictionnelle à un niveau significatif qui ne doit pas être inférieur au niveau actuel.

L'engagement du Premier ministre sur ce point, au titre de la Modernisation de l'Action Publique (MAP), montre que ce thème est l'une des actions prioritaires de l'État : l'analyse de la gestion de l'aide juridictionnelle fait partie des 40 premières actions conduites au titre de la Modernisation de l'Action Publique, à partir de janvier 2013 (décision du Premier ministre à l'issue du Comité interministériel du 18 décembre 2012).

II. Les solutions au financement de l'aide juridictionnelle : des solutions multiples et diversifiées.

Le rapport parlementaire Gosselin – Pau-Langevin soulignait en 2011 « *la dimension fondamentale du problème des ressources affectées au financement de l'aide juridictionnelle* » (p. 51).

Si des économies peuvent être réalisées par l'amélioration des conditions d'obtention et de gestion de l'aide juridictionnelle, si des progrès peuvent encore être faits en matière de procédures de recouvrement des frais exposés par l'État, le Rapport Gosselin – Pau-Langevin rappelle que « *le besoin de ressources nouvelles ne saurait être occulté, pas davantage que celui d'une profonde rénovation du mode de financement des auxiliaires de justice et d'une réforme du fonctionnement de l'aide juridictionnelle partielle* » (p. 51).

La conviction du Haut Conseil des professions du droit est que la solution aux difficultés rencontrées en matière d'aide juridictionnelle est nécessairement globale. Il ne suffira pas de trouver de nouvelles ressources, d'assurer un meilleur recouvrement de certaines taxes ou d'en instituer de nouvelles. La question de l'aide juridictionnelle révèle les difficultés plus générales de l'accès au droit – droit fondamental – et du fonctionnement de la Justice, sur le plan de son organisation, et de la participation des auxiliaires de justice, sur le plan procédural et institutionnel.

Ces solutions globales aux difficultés de l'aide juridictionnelle nécessitent d'y faire participer l'ensemble des acteurs concernés, et notamment l'ensemble des professions du droit.

Le Haut Conseil des professions du droit n'entend pas s'arroger des prérogatives qui relèvent de la décision politique ; mais il veut proposer d'abord des solutions pratiques, immédiates pour certaines, à plus long terme pour d'autres, tant sur le plan procédural qu'institutionnel.

Afin d'améliorer d'abord le financement de l'aide juridictionnelle, il sera ainsi présenté des solutions procédurales (1.), puis des solutions financières et fiscales (2.).

1. Les solutions procédurales.

Les différents rapports consacrés à l'aide juridictionnelle et à son financement font le constat d'un développement massif des procédures contentieuses. Ils soulignent tous la nécessité de proposer des solutions alternatives au procès. Mais les solutions sont aussi procédurales, en ce sens qu'elles doivent utiliser tous les ressorts du procès pour réguler le processus d'aide juridictionnelle.

On peut distinguer différents types de solutions. Les premières solutions peuvent être identifiées en amont du procès (A), les secondes en aval du procès (B).

A. Solutions en amont du procès.

Toute solution destinée à éviter l'ouverture d'une procédure juridictionnelle ne doit évidemment pas empêcher l'accès à la justice, en raison des principes constitutionnels et conventionnels énoncés plus haut, mais se présenter aux yeux du justiciable comme permettant de résoudre la difficulté juridique identifiée sans recourir au juge, de façon à proposer une solution juridique pertinente à la question posée. Ces solutions en amont du procès sont aussi destinées à réduire le recours à l'aide juridictionnelle. Mais la recherche d'effet de maîtrise des coûts de l'aide juridictionnelle ne doit pas réduire l'accès à la justice.

1. Favoriser la consultation juridique préalable.

Selon l'article 53 de la loi du 10 juillet 1991, l'aide à l'accès au droit comporte en premier lieu « *l'information générale des personnes sur leurs droits et obligations ainsi que leur orientation vers les organismes de la mise en œuvre de ces droits* » et plus généralement « *la consultation en matière juridique* »²². Ces objectifs de la loi sont mis en œuvre par les conseils départementaux de l'accès au droit (CDAD). Mais cette étape préalable n'est aucunement une obligation pour le justiciable et on peut regretter une absence de relation entre ces CDAD et les Bureaux d'aide juridictionnelle.

La proposition d'une consultation juridique préalable a été faite dans le Rapport de la Commission présidée par Paul Bouchet en 2001, reprise ensuite par plusieurs Rapports, en particulier le Rapport Darrois de 2009 et le Rapport parlementaire Gosselin – Pau-Langevin de 2011²³. L'idée est ainsi d'identifier les litiges pouvant être proposés aux règlements amiables ou pouvant être réglés sur un plan non contentieux, ou encore par des procédures non juridictionnelles.

La consultation juridique fait déjà partie des pratiques des Maisons de la Justice et du Droit, selon un mode principalement gratuit et sans condition de ressources. La

²² Loi du 10 juillet 1991, article 53 : « *L'aide à l'accès au droit comporte :*

1° L'information générale des personnes sur leurs droits et obligations ainsi que leur orientation vers les organismes chargés de la mise en œuvre de ces droits ;

2° L'aide dans l'accomplissement de toute démarche en vue de l'exercice d'un droit ou de l'exécution d'une obligation de nature juridique et l'assistance au cours des procédures non juridictionnelles ;

3° La consultation en matière juridique ;

4° L'assistance à la rédaction et à la conclusion des actes juridiques.

Les conditions dans lesquelles s'exerce l'aide à la consultation en matière juridique sont déterminées par le conseil départemental de l'accès au droit en conformité avec les règles de déontologie des personnes chargées de la consultation et dans le respect des dispositions du titre II de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques ».

²³ Rapport, p. 49 et s., proposition n° 5 qui n'en fait pourtant pas une obligation préalable à toute demande d'aide juridictionnelle.

question peut se poser de l'articulation de ce type de consultation juridique avec les demandes d'aide juridictionnelle.

La consultation juridique préalable doit être favorisée et organisée de façon coordonnée avec les différentes professions.

Le Rapport Darrois, comme le Rapport du Conseil National de l'Aide Juridique (CNAJ) de janvier 2010, expliquent que la consultation juridique préalable ne doit pas exclure la saisine directe du Bureau d'aide juridictionnelle lorsque la situation du justiciable ne demande pas d'examen juridique de son dossier parce qu'il est déjà engagé dans un processus juridictionnel. Et le Rapport du CNAJ dresse la liste des situations dans lesquelles la consultation juridique préalable n'a pas lieu d'être²⁴.

2. Favoriser une médiation préalable avant toute action en justice.

La nécessité d'éviter le développement du contentieux conduit à favoriser également la médiation extrajudiciaire, en faisant appel à des médiateurs chargés de proposer un règlement non juridictionnel des conflits²⁵.

Cette médiation devrait elle aussi être favorisée ; elle permettrait de limiter le recours au juge et à l'aide juridictionnelle corrélative. C'est le sens du Rapport de 2009 du Conseil National de l'Aide Juridique (CNAJ)²⁶ ainsi que celle du Rapport Gosselin – Pau-Langevin²⁷.

B. Solutions en aval du procès.

Un certain nombre de mécanismes procéduraux devraient, une fois que le procès est engagé et à l'issue de celui-ci permettre de réduire le coût pour la collectivité publique de l'aide juridictionnelle.

1. Améliorer la renonciation au bénéfice de l'aide juridictionnelle au profit d'une condamnation au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

²⁴ Rapport du CNAJ, janvier 2010, p. 4 : la défense pénale ; la partie civile dans un procès pénal ; l'assistance éducative ; le défendeur dans un litige avec ou sans représentation obligatoire ; le contentieux des référés et du juge de l'exécution ; le contentieux du divorce ; le contentieux relatif aux conditions de séjour des étrangers ; le contentieux prud'homal.

²⁵ *Médiation* qu'il faut distinguer de l'*arbitrage*, procédure par laquelle une tierce personne, choisie par les parties, chargée de régler le différend à la place du juge, de la *transaction*, contrat entre les parties qui a pour objet de mettre fin à un litige, de la *conciliation*, procédure faisant appel à un tiers conciliateur destiné à faciliter la recherche d'une solution.

²⁶ Rapport du Groupe III sur le financement de l'aide juridictionnelle, en réaction au Rapport Darrois, p. 4.

²⁷ Rapport, p. 43-44.

L'article 37 de la loi du 10 juillet 1991²⁸ prévoit que l'avocat de la partie bénéficiant de l'aide juridictionnelle peut renoncer à son indemnité d'aide juridictionnelle pour demander la condamnation de la partie adverse au titre de l'article 700 du code de procédure civile. L'avocat doit en faire expressément la demande au juge, auquel revient la décision.

Ces conditions nécessitent une volonté ferme des avocats et des magistrats de recourir au mécanisme de l'article 37 qui devrait être rappelé en particulier par les instances ordinales²⁹ et par la Chancellerie.

L'attention des juridictions devrait être attirée sur cette nécessité de répétibilité des frais engagés pour la défense du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle spécialement lorsque la partie adverse qui a succombé est manifestement solvable ; la proposition précitée du Conseil national des barreaux tendant à intégrer dans le code de procédure civile les dispositions en cause ne peut qu'avoir des effets favorables.

2. Améliorer le recouvrement des sommes exposées par l'État au titre de l'aide juridique.

D'une part, l'article 42 de la loi du 10 juillet 1991 prévoit que « *lorsque le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est condamné aux dépens ou perd son procès, il supporte exclusivement la charge des dépens effectivement exposés par son adversaire, sans préjudice de l'application éventuelle des dispositions de l'article 75.*

Le juge peut toutefois, même d'office, laisser une partie des dépens à la charge de l'État.

²⁸ Article 37, loi du 10 juillet 1991 : « *Les auxiliaires de justice rémunérés selon un tarif peuvent renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'État et poursuivre contre la partie condamnée aux dépens et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle le recouvrement des émoluments auxquels ils peuvent prétendre.*

En toute matière, l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale peut demander au juge de condamner la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès, et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, à lui payer une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide.

Si le juge fait droit à sa demande, l'avocat dispose d'un délai de douze mois à compter du jour où la décision est passée en force de chose jugée pour recouvrer la somme qui lui a été allouée. S'il recouvre cette somme, il renonce à percevoir la part contributive de l'État. S'il n'en recouvre qu'une partie, la fraction recouvrée vient en déduction de la part contributive de l'État.

Si, à l'issue du délai de douze mois mentionné au troisième alinéa, l'avocat n'a pas demandé le versement de tout ou partie de la part contributive de l'État, il est réputé avoir renoncé à celle-ci.

Un décret en Conseil d'État fixe, en tant que de besoin, les modalités d'application du présent article ».

²⁹ On souligne que le Conseil National des Barreaux (CNB) vient, le 9 avril 2013, de faire une proposition de modification de l'article 37 de la loi du 10 juillet et propose d'ajouter un article 700-1 au Code de procédure civile qui serait ainsi rédigé : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès, et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, à payer à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation ».*

Dans le même cas, le juge peut mettre à la charge du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle, demandeur au procès, le remboursement d'une fraction des sommes exposées par l'État autres que la part contributive de l'État à la mission d'aide juridictionnelle des avocats et des officiers publics et ministériels ».

D'autre part, l'article 43 de la même loi du 10 juillet 1991 prévoit que, lorsque la partie condamnée aux dépens ou la partie perdante ne bénéficie pas de l'aide juridictionnelle, elle doit rembourser au Trésor public les sommes exposées par l'État. Toutefois, pour des considérations tirées de l'équité ou de la situation économique de cette partie, le juge peut l'en dispenser, totalement ou partiellement³⁰. On peut souligner à ce propos que la Cour de cassation, dans un arrêt du 2 juillet 2009, a décidé que cette possibilité de recouvrement concernait notamment la rémunération de l'avocat au titre de l'aide juridictionnelle³¹.

Enfin, l'article 48 de la loi de 1991 prévoit que, lorsque le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est partie civile au procès pénal, il incombe à la partie condamnée de rembourser la contribution versée par l'État à l'avocat de la partie civile au titre de l'aide juridictionnelle. Là encore, la juridiction de jugement peut dispenser la partie condamnée de ce remboursement, totalement ou partiellement, « *pour des considérations tirées de l'équité ou de la situation économique du condamné* ».

On comprend aisément que l'ensemble de ces mesures inscrites dans la loi du 10 juillet 1991 n'ont pas donné les résultats attendus. Ces procédures dépendent souvent de la volonté du juge et/ou des parties de les utiliser. L'une des solutions serait de rendre systématique ces procédures.

Il apparaît en réalité que le taux de recouvrement des sommes exposées par l'État est très faible (de l'ordre de 5 %) ; un objectif consistant à porter ce pourcentage au moins à 12 % devrait être un objectif d'action des pouvoirs publics.

Face à ces pourcentages trop faibles, il apparaît absolument nécessaire de sensibiliser les différents acteurs et de mettre en œuvre des procédures plus efficaces en les confiant le cas échéant à des professionnels du droit (huissiers de justice ou services du ministère des Finances qui disposent les uns et les autres d'une compétence de recouvrement) notamment à l'égard des parties perdantes solvables, afin d'alléger d'autant le coût de l'aide juridictionnelle.

³⁰ Article 43, loi du 10 juillet 1991 : « *Lorsque la partie condamnée aux dépens ou la partie perdante ne bénéficie pas de l'aide juridictionnelle, elle est tenue de rembourser au Trésor public les sommes exposées par l'État, à l'exclusion des frais de justice criminelle, correctionnelle ou de police. Toutefois, pour des considérations tirées de l'équité ou de la situation économique de cette partie, le juge peut la dispenser totalement ou partiellement de ce remboursement.*

Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut demander au juge de condamner dans les conditions prévues à l'article 75, la partie mentionnée à l'alinéa précédent au paiement d'une somme au titre des frais qu'il a exposés ».

³¹ Cass. civ., 2^{ème}, 2 juillet 2009, pourvoi n°08-14586.

Il y a là très certainement une possibilité d'alléger sensiblement le poids des dépenses d'aide juridictionnelle.

3. Faciliter la mise en œuvre du mécanisme du retour à « meilleure fortune » du justiciable ayant bénéficié de l'aide juridictionnelle.

Le processus de l'aide juridictionnelle autorise le retrait du bénéfice de l'aide juridictionnelle en présence d'un « retour à meilleure fortune », lorsque la décision juridictionnelle est rendue et passée en force de chose jugée.

Ainsi, l'article 36 de la loi du 10 juillet 1991 énonce que « lorsque la décision passée en force de chose jugée rendue au profit du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle a procuré à celui-ci des ressources telles que, si elles avaient existé au jour de la demande d'aide juridictionnelle, celle-ci ne lui aurait pas été accordée, l'avocat désigné peut demander des honoraires à son client après que le bureau d'aide juridictionnelle a prononcé le retrait de l'aide juridictionnelle ».

Ce dispositif est confirmé par l'article 50, al. 2, 2° de la même loi de 1991 qui dispose que le bénéfice de l'aide juridictionnelle peut être retiré, en tout ou en partie, « 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 ».

Ce retrait de l'aide juridictionnelle, total ou partiel, est également prévu en cas de « retour à meilleure fortune » en cours d'instance, tel que l'énonce l'article 50, al. 2, 1° « s'il survient au bénéficiaire, pendant cette instance ou l'accomplissement de ces actes, des ressources telles que si elles avaient existé au jour de la demande d'aide juridictionnelle, celle-ci n'aurait pas été accordée ».

Or, comme le constate le Rapport du sénateur Roland du Luart, « en pratique, le recours à ces deux dispositifs, dits « article 36 » et « article 50 », paraît toutefois assez limité. Leur application se heurte, en effet, à un certain nombre d'obstacles. Tout d'abord, la mise en œuvre du retrait du bénéfice de l'AJ au titre de l'article 36 suppose la transmission, par le tribunal, de la décision rendue au BAJ. Or, cette transmission n'est pas systématique, en dépit notamment du rappel effectué, dans le cadre de la mise en application de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce, par la circulaire NOR JUS J0590001C du 12 janvier 2005. En l'absence de transmission, le BAJ n'est pas informé des ressources nouvelles du bénéficiaire de l'AJ suite à la décision de justice rendue. En outre, l'appréciation par le BAJ de l'évolution de la situation financière des parties en cours d'instance se révèle particulièrement difficile. L'article 50 est donc d'application mal aisée et reste, dans les faits, assez peu invoqué »³².

³² Rapport du Luart, Sénat, 2007, p. 49.

Il ressort clairement de ces dispositions et de cette analyse que ce dispositif est inefficace et la doctrine souligne d'ailleurs que « *les retraits sont très rares en pratique* »³³.

Il serait d'abord utile de posséder des éléments statistiques sur le recours à cette procédure et sur ses effets pratiques.

Il serait également nécessaire de sensibiliser les Bureaux d'aide juridictionnelle à cette procédure ainsi que les magistrats qui rendent les décisions et tous les acteurs du procès, et notamment les avocats en vue de faciliter par ceux-ci la mise en œuvre des dispositions dont s'agit de la loi du 10 juillet 1991.

2. Les solutions financières et fiscales.

Ces solutions procédurales forment un premier groupe de remèdes aux difficultés de financement de l'aide juridictionnelle. Mais l'ensemble des professions du droit est bien conscient que ces solutions, même ajoutées les unes aux autres, ne peuvent constituer une solution globale et durable à ce financement.

C'est la raison pour laquelle un certain nombre de solutions contributives d'ordre budgétaire financière ou fiscale sont sans doute également nécessaires.

Les professions du droit sont disposées à apporter également leur concours à ce stade à un meilleur fonctionnement de l'aide juridictionnelle ; et ce concours doit s'insérer dans une stratégie d'ensemble à laquelle l'ensemble des partenaires seraient concernés : professionnels du droit, mais également assureurs de protection juridique, qui participent eux aussi au fonctionnement du système juridictionnel et dont les prestations sont donc elles aussi en lien avec la contribution envisagée.

Enfin, les solutions contributives complémentaires qui pourraient être retenues ne doivent pas être de nature à réduire l'engagement de l'Etat sur le budget du ministère de la justice, le financement de l'aide juridictionnelle constituant une question d'intérêt général et de solidarité nationale.

A Première solution contributive : une taxation pour l'obtention de la copie exécutoire du jugement.

La contribution pour l'aide juridique prévue à l'article 1639 *bis* Q du code de procédure civile a été critiquée pour l'atteinte portée au principe d'accès au juge et à la justice, en ce sens qu'elle soumet l'accès au juge au paiement d'une taxe.

³³ S. Guinchard, C. Chainais, F. Ferrand, *Procédure civile. Droit interne et droit de l'Union européenne*, 30^{ème} éd., 2010, n°240.

Une solution moins attentatoire au droit d'accès au juge pourrait consister à placer cette taxation, non plus avant le procès, mais après celui-ci.

Cette proposition a été faite par le Recteur Serge Guinchard au colloque de la Chambre nationale des huissiers de justice et de l'Université Panthéon-Assas Paris II du 7 mars 2012³⁴.

Il s'agirait ainsi de créer une taxe sur les jugements rendus, taxe qui serait exigée à l'occasion de la commande de la copie exécutoire du jugement. Elle ne serait acquittée que par la partie demandant cette copie exécutoire, c'est-à-dire en pratique le plus souvent par la partie qui a gagné son procès, parfois par les deux parties. La gestion de cette taxe serait confiée aux greffes des tribunaux, comme l'est d'ailleurs déjà la contribution dont l'article 1635 *bis* Q du code de procédure civile.

Ainsi, l'atteinte à l'accès au juge est moins sensible en exigeant cette taxe à la fin du processus juridictionnel.

Afin de limiter encore l'atteinte difficilement acceptable au droit d'accès au juge, il pourrait également être envisagé de moduler le montant de cette contribution, qui devrait rester très réduite, selon l'intérêt du litige.

B. Deuxième solution contributive : une taxation des contrats d'assurance protection juridique.

Une solution contributive, proposée par plusieurs rapports³⁵, consiste à augmenter la taxe sur les conventions d'assurance relatives aux contrats de protection juridique, prévue à l'article 991 du code général des impôts³⁶. Cette taxe devrait être limitée aux contrats de protection juridique, qui ont évidemment un lien potentiel avec l'accès à la Justice, condition de lien nécessaire avec l'aide juridictionnelle. Et le taux pourrait être très faible dans la mesure où l'assiette est large.

³⁴ *La contribution pour l'aide juridique et l'accès au droit*, Conférence-débat du 7 mars 2012, co-organisée par la Chambre Nationale des huissiers de justice et l'Université Panthéon-Assas Paris II, *Gazette du Palais*, n° 113 à 115, 22 au 24 avril 2012, p. 9 à 24, spécialement p. 24, comme le propose le Recteur Guinchard : « Le financement pourrait aussi être recherché dans l'affectation d'une taxe (à créer) sur les jugements rendus (des millions par an). Sur la base de vingt millions de décisions rendues, toutes juridictions confondues en 2010, y compris les amendes forfaitaires majorées, on couvre totalement le montant de l'aide juridictionnelle accordée en 2010 (321 millions d'euros) si l'on perçoit 15 euros par décision ».

³⁵ Spécialement le Rapport Darrois de 2009.

³⁶ Article 991 CGI : « Toute convention d'assurance conclue avec une société ou compagnie d'assurances ou avec tout autre assureur français ou étranger est soumise, quels que soient le lieu et la date auxquels elle est ou a été conclue, à une taxe annuelle et obligatoire moyennant le paiement de laquelle tout écrit qui constate sa formation, sa modification ou sa résiliation amiable, ainsi que les expéditions, extraits ou copies qui en sont délivrés, sont, quelque soit le lieu où ils sont ou ont été rédigés, enregistrés gratis lorsque la formalité est requise.

La taxe est perçue sur le montant des sommes stipulées au profit de l'assureur et de tous accessoires dont celui-ci bénéficie directement ou indirectement du fait de l'assuré ».

Cette question doit être, en fait, envisagée de façon plus globale, car elle concerne la fonction que les contrats d'assurance relatifs à la protection juridique doit remplir vis-à-vis des assurés et de potentiels justiciables. Le Rapport parlementaire Gosselin – Pau-Langevin de 2011 soulignait déjà que la loi du 19 février 2007 portant réforme de l'assurance de protection juridique n'avait pas atteint ses objectifs en termes de lisibilité et de transparence des contrats d'assurance dans ce domaine, les assurés n'étant en général pas au courant de cette garantie³⁷. De plus, la subsidiarité entre l'aide juridictionnelle et l'assurance de protection juridique, organisée par l'article 5 de la loi de 2007, qui dispose que l'aide juridictionnelle n'est pas accordée lorsque les frais couverts par cette aide sont pris en charge au titre d'un contrat d'assurance de protection juridique ou d'un système de protection, n'est en général pas utilisée. L'obligation de déclaration de sinistre à l'assureur avant toute demande d'aide juridictionnelle, rendue obligatoire par le décret du 30 décembre 2008, et qui doit permettre à l'assureur d'indiquer s'il prend en charge les frais du procès et quel est le montant des plafonds de garantie est peu utilisée.

Une solution alternative pourrait être de favoriser, sans la rendre obligatoire, la souscription d'assurances de protection juridique, ce qu'envisageait déjà le Rapport Darrois de 2009. Il faut d'ailleurs considérer que le développement de la protection juridique pourrait ainsi, dans de nombreux cas, éviter le recours à l'aide juridictionnelle³⁸.

Il apparaît en tous cas nécessaire que les assureurs de protection juridique, porteurs eux aussi du système juridictionnel, soient impliqués dans l'aide juridictionnelle.

C. Troisième solution contributive : une taxation faible des actes juridiques, à assiette large.

Une solution a également été avancée d'une taxation des actes juridiques.

Il est important cependant d'éviter que certaines professions (notaires et huissiers de justice), se sentent seules mises en cause ; si une taxation des actes est retenue, il est nécessaire qu'elle s'applique à tous les actes juridiques qu'il est possible de recenser et d'appréhender, c'est-à-dire tous les actes faisant l'objet d'un enregistrement, quel qu'il soit, et tous les actes déposés au Registre du commerce et des sociétés.

La liste des actes concernés pourrait s'inspirer de ce que propose le Rapport Gosselin – Pau-Langevin³⁹, c'est-à-dire une assiette large et un taux faible :

Actes portant transmission de propriété ou d'usufruit de biens immobiliers ; actes portant mutation de jouissance de biens immeubles de fonds de commerce ou de clientèle ; actes constatant la formation, la prorogation, la transformation, la

³⁷ Rapport, p. 35 et s.

³⁸ V. en ce sens le Rapport parlementaire Gosselin – Pau-Langevin, p. 39 et s.

³⁹ Rapport, p. 87 et s.

dissolution d'une société, l'augmentation, l'amortissement ou la réduction de son capital ; actes constatant la formation de GIE ; actes constatant un partage de biens à quelque titre que ce soit ; actes constatant la formation ou la modification ou l'extinction d'un contrat de fiducie ; actes portant acceptation ou répudiation de successions ou legs ou communautés ; certificats de propriété ; actes portant transmission de propriété ou d'usufruit de fonds de commerce, de clientèle ou d'offices ou cession de droit à bail ou du bénéfice d'une promesse de bail ; procès-verbaux constatant une adjudication aux enchères publiques ; actes portant cession d'action de parts de fondateur ou de parts de bénéficiaire ou cessions de parts sociales ; actes portant cession de participation dans les personnes morales à prépondérance immobilière ; actes portant cession et rachat taxable de parts de fonds de placement immobiliers...

III. Les solutions pour une meilleure gestion de l'aide juridictionnelle.

Les solutions au financement de l'aide juridictionnelle ne pourront être pérennes qu'à la condition que l'organisation du financement et de la gestion de l'aide juridictionnelle associe l'ensemble des professions concernées. C'est la raison pour laquelle le Haut Conseil des professions du droit propose la création d'un Fonds national de l'aide juridictionnelle.

Des solutions budgétaires peuvent également être envisagées.

1. La création d'un Fonds national de l'aide juridictionnelle.

Pour assurer une pérennité des fonds consacrés à l'aide juridictionnelle, leur stabilité et leur contrôle effectif et efficient, il ne suffira pas d'identifier les ressources budgétaires, financières et fiscales destinées à cette aide ; il faut aussi en organiser la gestion de façon pérenne, coordonnée et responsable.

La conviction du Haut Conseil des professions du droit est que la bonne gestion des fonds de l'aide juridictionnelle ne pourra être assurée qu'en faisant participer réellement et complètement les professions juridiques à la gestion de ces ressources, en responsabilisant ainsi les acteurs juridiques soit au titre de leur contribution aux ressources, soit en tant qu'utilisateur des fonds de l'aide juridictionnelle.

Le Haut Conseil des professions du droit propose donc de créer un Fonds dédié à la collecte et à la gestion de l'ensemble des ressources dédiées à l'aide juridictionnelle, Fonds au sein duquel les professions du droit concernées doivent pouvoir exercer un réel pouvoir de décision et de gestion, soit parce qu'elles contribuent à la ressource,

soit parce qu'elles en sont les utilisateurs. Ce Fonds prendrait le nom de **Fonds national de l'aide juridictionnelle**.

Cette proposition n'est pas d'ailleurs pas éloignée de celle du Conseil National des Barreaux (CNB), qui propose un fonds dédié de gestion de l'aide juridictionnelle qui aurait notamment pour mission de s'assurer du versement des fonds par l'État et de leur répartition auprès des barreaux⁴⁰.

Si ce Fonds peut prendre différentes formes, le Haut Conseil des professions du droit considère qu'il doit rassembler en un même ensemble organique l'ensemble des acteurs concernés, et notamment des professions. Pour assurer une gestion pérenne et responsable de l'aide juridictionnelle, l'ensemble des professions doivent participer réellement à cette gestion, dans la mesure où elles sont, à un titre ou à un autre, participantes et concernées par l'aide juridictionnelle.

Quelques **principes généraux** doivent guider la constitution de ce Fonds, en tant qu'organisme de collecte et de gestion des fonds de l'aide juridictionnelle, pour répondre aux deux principes que rappelait le sénateur du Luart en 2007, au début de son Rapport parlementaire : « *la transparence et la responsabilisation* »⁴¹.

1. A l'évidence, *ce Fonds doit comprendre des représentants de l'État, en tant que contributeur budgétaire principal*. Mais le *principe d'une parité entre les représentants de l'État et les professions du droit concernées* doit constituer le principe d'organisation de ce Fonds, chaque membre disposant de réels pouvoirs délibératifs.

2. *Ce Fonds doit être responsable de la collecte et de la gestion des ressources destinées à l'aide juridictionnelle, et doit en assurer la gestion pratique*, en déléguant aux Bureaux d'aide juridictionnelle le contrôle de la répartition de cette aide. Les pouvoirs publics (parlement et gouvernement) continueraient bien sûr quant à eux à décider du montant des contributions destinées à abonder ce fonds et du montant de rémunération des auxiliaires de justice intervenant au titre de l'aide juridictionnelle.

3. *Ce Fonds doit être organisé en tant que structure juridique légère, de type associatif*, de façon à ne pas entamer, par des frais de gestion excessifs, les ressources qui doivent rester principalement dédiées à l'aide juridictionnelle. On rappellera à cet égard que les caisses des règlements pécuniaires des avocats (CARPA) sont des associations du type loi de 1901 (ou des associations de droit local en Alsace-Moselle). L'Union nationale des caisses des règlements pécuniaires des avocats (UNCA) est également une association du type loi de 1901 qui est devenue, de fait, un interlocuteur privilégié dans la gestion des fonds de l'aide juridictionnelle. Ces organismes doivent évidemment être membres du Fonds national de l'aide juridictionnelle. On rappellera également que le Rapport Darrois

⁴⁰ Rapport de la Commission Accès au droit du CNB adopté par l'Assemblée générale du CNB les 6 et 7 juillet 2012, validé par l'Assemblée générale du CNB les 22 et 23 mars 2013.

⁴¹ Sénat, Roland du Luart, *Rapport d'information fait au nom de la commission des finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur l'aide juridictionnelle*, n°23, session ordinaire 2007-2008, 9 octobre 2007, p. 7.

prévoyait que le Haut Conseil des professions du droit soit chargé de la gestion d'un Fonds d'aide à l'accès au droit et à la justice.

4. Le quatrième principe général est celui d'un *contrôle par une autorité publique indépendante de la bonne gestion de ces fonds destinés à l'aide juridictionnelle*. A cet égard, la Cour des comptes pourrait être cette autorité publique et faire ainsi bénéficier de son expérience de la gestion publique le Fonds ainsi créé.

2. Les solutions budgétaires.

L'une des critiques faites à la gestion des fonds consacrés à l'aide juridictionnelle est leur absence de « *sanctuarisation* » au profit de l'aide juridictionnelle, l'État pouvant être conduit à « *prélever* » dans ce budget des sommes destinées à des actions qui ne relèvent pas de l'aide juridictionnelle.

Pour éviter une telle dispersion du financement consacré en principe exclusivement à l'aide juridictionnelle, la solution conduit à privilégier des procédés budgétaires permettant d'assurer une affectation de ces fonds au profit de l'aide juridictionnelle.

Ces procédés, qui forment une exception au principe d'universalité budgétaire interdisant l'affectation par principe de crédits publics, sont multiples et énoncés à l'article 16 de la loi organique n° 2001-692 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances (LOLF)⁴². On peut identifier deux procédés permettant de répondre à la spécificité de la gestion des fonds destinés à l'aide juridictionnelle : les *Fonds de concours* et les *Comptes d'affectation spéciale*.

⁴² Article 16 de la loi de la loi organique n° 2001-6 92 du 1^{er} août 2001 relative aux lois de finances (LOLF) : « *Certaines recettes peuvent être directement affectées à certaines dépenses. Ces affectations prennent la forme de budgets annexes, de comptes spéciaux ou de procédures comptables particulières au sein du budget général, d'un budget annexe ou d'un compte spécial* ».

A. La création d'un Fonds de concours.

L'une des solutions permettant la bonne gestion des fonds récoltés pour financer l'aide juridictionnelle pourrait consister à créer un Fonds de concours au sein du budget général de l'État. Ce procédé, autorisé par l'article 17 de la LOLF permet ainsi, selon cet article, « *d'assurer une affectation au sein du budget général, d'un budget annexe ou d'un compte spécial* ».

Toujours selon cet article 17-II de la LOLF, « *les fonds de concours sont constitués, d'une part, par des fonds à caractère non fiscal versés par des personnes morales ou physiques pour concourir à des dépenses d'intérêt public et, d'autre part, par les produits de legs et donations attribués à l'État* »⁴³.

Du point de vue de la procédure budgétaire, « *les fonds de concours sont directement portés en recettes au budget général, au budget annexe ou au compte spécial considéré. Un crédit supplémentaire de même montant est ouvert par arrêté du ministre chargé des finances sur le programme ou la dotation concernée* ».

La procédure du Fonds de concours permet à l'État de recevoir des fonds à caractère non fiscal d'une personne physique ou morale souhaitant s'associer financièrement à une action de l'État pour concourir à des dépenses d'intérêt public.

L'intérêt du Fonds de concours est ainsi de permettre à des fonds qui seraient collectés par les professions du droit d'être assurés de leur bonne affectation par l'État au profit de l'aide juridictionnelle puisque que l'article 17-II précise que « *l'emploi des fonds doit être conforme à l'intention de la partie versante* »⁴⁴.

Cette solution du Fonds de concours pourrait permettre de répondre à la nécessité de prendre en considération la variété des contributions des Professions du Droit.

B. La création d'un Compte d'affectation spéciale : une solution budgétaire permettant l'affectation assurée des recettes fiscales à l'aide juridictionnelle.

⁴³ Sur les fonds de concours v. H. Message, « La procédure des fonds de concours », *Revue française des finances publiques* n°26, 1989, p. 253.

⁴⁴ C'est ce qui a conduit le Conseil constitutionnel à considérer qu'en l'absence de respect de cette intention « *il pourrait être porté atteinte au droit de propriété garanti par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789* » (décision n° 2001-448 DC du 25 juillet 2001, *Loi organique relative aux lois de finances*, Rec. 99, § 47).

Un Compte d'affectation spéciale est l'une des catégories de comptes spéciaux définis à l'article 19 de la loi organique relative aux lois de finances du 1^{er} août 2001 (LOLF).

Selon l'article 21 de la LOLF, « *les comptes d'affectation spéciale retracent, dans les conditions prévues par une loi de finances, des opérations budgétaires financées au moyen de recettes particulières qui sont, par nature, en relation directe avec les dépenses concernées. Ces recettes peuvent être complétées par des versements du budget général, dans la limite de 10 % des crédits initiaux de chaque compte* ».

L'utilité du compte d'affectation spéciale permet ainsi d'assurer à une recette fiscale bien identifiée une affectation assurée. Ainsi, dans le cas où une recette fiscale serait à l'origine du budget de l'aide juridictionnelle, le recours à un compte d'affectation spéciale permettrait d'assurer à cette recette une affectation réservée à l'aide juridictionnelle. Ainsi, les recettes fiscales destinées à l'aide juridictionnelle seraient en quelque sorte « *sanctuarisées* » au profit de l'aide juridictionnelle.

Conclusion.

Le Haut Conseil des professions du droit, conscient de l'importance pour nos concitoyens de l'accès au droit et à la justice, a souhaité présenter un ensemble de propositions destinées à remédier de façon pérenne aux difficultés actuelles de financement et de gestion de l'aide juridictionnelle.

Il considère en effet que ces solutions ne peuvent être que globales et collectives et doivent émaner de l'ensemble des professionnels du droit et de la justice.

Ces solutions, dont chaque partenaire se sentira responsable, répondront ainsi à un objectif de solidarité nationale tout en prenant en considération, au profit du justiciable, la spécificité de chaque profession et permettront de façon pérenne l'amélioration d'un accès raisonnable au juge dans le respect des principes fondamentaux.

Synthèse des propositions

I. Des solutions procédurales.

Solutions en amont du procès :

- 1. Favoriser le recours à la consultation juridique préalable.*
- 2. Favoriser une médiation préalable avant toute action en justice.*

Solutions en aval du procès :

- 1. Améliorer la renonciation au bénéfice de l'aide juridictionnelle au profit de l'indemnité allouée au titre de l'article 700 du code de procédure civile.*
- 2. Améliorer le recouvrement des sommes exposées par l'État au titre de l'aide juridictionnelle.*
- 3. Faciliter la mise en œuvre du mécanisme de retour à meilleure fortune.*

II. Des solutions financières et fiscales.

- 1. Première solution contributive : une taxation pour l'obtention de la copie exécutoire du jugement.*
- 2. Deuxième solution contributive : une taxation des contrats d'assurance protection juridique.*
- 3. Troisième solution contributive : une taxation faible des actes juridiques, à assiette large.*

III. Des solutions pour une meilleure gestion de l'aide juridictionnelle.

1. La création d'un Fonds national de l'aide juridictionnelle.

2. Les solutions budgétaires.

- A. La création d'un Fonds de concours.*
- B. La création d'un Compte d'affectation spéciale : une solution budgétaire permettant l'affectation assurée des recettes fiscales à l'aide juridictionnelle.*

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE	2
Présentation du Haut Conseil des Professions du Droit	3
I. PRÉSENTATION GÉNÉRALE	4
1. Fondements de l'accès au droit.....	4
En droit international.....	4
En droit européen.....	4
En droit de l'Union européenne.....	5
En droit constitutionnel.....	6
2. La contribution pour l'aide juridique.....	7
3. Nécessité d'une réforme du financement et de l'organisation de l'aide juridique.....	10
II. Les solutions au financement de l'aide juridictionnelle des solutions multiples et diversifiées . 15.....	15
1. Les solutions procédurales.....	15
A. Solutions en amont du procès.....	16
B. Solutions en aval du procès.....	17
2. Les solutions financières et fiscales.....	21
A Première solution contributive : une taxation pour l'obtention de la copie exécutoire du jugement.....	21
B. Deuxième solution contributive : une taxation des contrats d'assurance protection juridique.....	22
C. Troisième solution contributive : une taxation faible des actes juridiques, à assiette large.....	23
III. Les solutions pour une meilleure gestion de l'aide juridictionnelle	24
1. La création d'un Fonds national de l'aide juridictionnelle.....	24
2. Les solutions budgétaires.....	26
A. La création d'un Fonds de concours.....	27
B. La création d'un Compte d'affectation spéciale : une solution budgétaire permettant l'affectation assurée des recettes fiscales à l'aide juridictionnelle.....	27
Conclusion	29
Synthèse des propositions	30