

D

RAPPORT

# Le droit au juge

Pour que le droit n'oublie personne

**Défenseur des droits**  
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

# TABLE DES MATIÈRES

<b>INTRODUCTION</b>	<b>05</b>	La mention en marge de l'acte de naissance de la régularité de séjour à Mayotte	<b>19</b>
<b>PRINCIPALES RECOMMANDATIONS</b>	<b>06</b>	La publication tardive d'arrêtés de police administrative	<b>19</b>
<b>I. LEVER LES ENTRAVES À L'ACCÈS AU JUGE</b>	<b>10</b>	<b>2) DES DÉCISIONS ADMINISTRATIVES INCOMPLÈTES, ERRONÉES OU CONTRADICTOIRES</b>	<b>19</b>
<b>A. FAIRE INTERVENIR LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL LE PLUS EN AMONT POSSIBLE</b>	<b>10</b>	<b>Dans le champ de la protection sociale</b>	<b>19</b>
<b>1) RÉPONDRE À L'URGENCE</b>	<b>11</b>	• Les décisions des maisons départementales des personnes handicapées (MDPH)	<b>20</b>
La lutte contre le terrorisme	11	• Les informations transmises par les caisses de retraite	<b>20</b>
L'état d'urgence sanitaire	12	<b>Dans le champ du droit des étrangers</b>	<b>20</b>
<b>2) ACCÉLÉRER LA MISE EN OEUVRE DES POLITIQUES PUBLIQUES</b>	<b>13</b>	• Les refus de visas adoptés dans le cadre des procédures de rapprochement familial	<b>21</b>
La lutte contre l'immigration irrégulière	13	• La situation des personnes contrôlées et interpellées à la frontière intérieure franco-italienne	<b>21</b>
La lutte contre l'habitat illicite	13	<b>Dans le champ de la protection de l'enfance</b>	<b>21</b>
La prévention des troubles à l'ordre public	14	<b>3) DES DIFFICULTÉS DANS L'ACCÈS AUX INFORMATIONS ESSENTIELLES À L'EXERCICE D'UN RECOURS</b>	<b>22</b>
<b>B. DES RÉGIMES DÉROGATOIRES RESTREIGNANT LE DROIT D'ACCÈS À UN TRIBUNAL</b>	<b>14</b>	Le recours en cas de carences en protection de l'enfance	<b>22</b>
<b>1) LA LUTTE CONTRE L'IMMIGRATION IRRÉGULIÈRE À MAYOTTE</b>	<b>15</b>	Les recours en cas de manquements déontologiques des forces de sécurité	<b>23</b>
<b>2) LE DÉVELOPPEMENT DE POLITIQUES URBANISTIQUES</b>	<b>15</b>	• Les contrôles d'identité discriminatoires	<b>23</b>
<b>C. DES PRATIQUES QUI ENTRAVENT L'ACCÈS AU JUGE</b>	<b>16</b>	• Les difficultés d'identification des forces de sécurité	<b>23</b>
<b>1) L'USAGER FACE AU SILENCE DE L'ADMINISTRATION</b>	<b>16</b>	<b>4) LA NOTIFICATION DE LA DÉCISION DE JUSTICE, PRÉALABLE NÉCESSAIRE À SA CONTESTATION DEVANT LE JUGE</b>	<b>24</b>
L'examen des demandes de titres de séjour des ressortissants étrangers	17	<b>D. DÉJUDICIARISATION ET DÉMATÉRIALISATION CROISSANTES DE LA JUSTICE : DES RISQUES DE RESTRICTION AU DROIT D'ACCÈS À UN TRIBUNAL ET D'ÉLOIGNEMENT DU JUGE</b>	<b>24</b>
Les demandes de retour des enfants français retenus dans les camps en Syrie	17		
Des mesures visant les personnes détenues	18		
La prise en charge des mineurs par les services de l'aide sociale à l'enfance	18		

<b>II. GARANTIR L'ÉGALITÉ D'ACCÈS AU JUGE</b>	<b>26</b>	La nécessité d'une vigilance renforcée à l'égard des mineurs dans une situation de vulnérabilité extrême	<b>36</b>
<b>A. DES DIFFICULTÉS D'ACCÈS À L'AIDE JURIDICTIONNELLE</b>	<b>26</b>	<b>2) LES MAJEURS PROTÉGÉS : ADAPTER LE SYSTÈME JURIDICTIONNEL POUR GARANTIR L'ÉGALITÉ D'ACCÈS À LA JUSTICE</b>	<b>36</b>
<b>1) DES OBSTACLES AU BÉNÉFICIE DE L'AIDE JURIDICTIONNELLE</b>	<b>27</b>	<b>3) LES DEMANDEURS D'ASILE : UN SYSTÈME JURIDICTIONNEL QUI DOIT ÊTRE EN MESURE DE PRENDRE EN COMPTE LEUR VULNÉRABILITÉ</b>	<b>37</b>
Les difficultés d'accès des ressortissants étrangers à l'aide juridictionnelle	27		
L'appréciation restrictive de la condition de ressources et l'exigence excessive de pièces à produire	27	<b>III. GARANTIR L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET L'EFFECTIVITÉ DES RECOURS</b>	<b>38</b>
D'autres dysfonctionnements au niveau de certains BAJ	28	<b>A. DES ÉVOLUTIONS PRÉJUDICIALES AUX PRINCIPES DE L'ÉQUITÉ DU PROCÈS</b>	<b>38</b>
Des obstacles spécifiques rencontrés par les mineurs	28	<b>1) UNE REMISE EN CAUSE DE LA COLLÉGIALITÉ DANS CERTAINS CONTENTIEUX</b>	<b>38</b>
La nécessité de renforcer l'accès des lanceurs d'alerte à l'aide juridictionnelle	29	<b>2) UN RECOURS CROISSANT AUX MOYENS DE TÉLÉCOMMUNICATION AUDIOVISUELLE PRÉJUDICIALE À L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET AUX DROITS DE LA DÉFENSE</b>	<b>40</b>
<b>2) LES DIFFICULTÉS RELATIVES À L'ACCÈS AU DROIT</b>	<b>30</b>	<b>3) DES CONTENTIEUX DE PRIVATION DE LIBERTÉ DES RESSORTISSANTS ÉTRANGERS HORS DES ENCEINTES JUDICIAIRES</b>	<b>41</b>
<b>3) UN MANQUE D'ATTRACTIVITÉ POUR LES AVOCATS</b>	<b>30</b>	<b>4) LA COMPARUTION DES PERSONNES PRÉVENUES ET ACCUSÉES DANS DES BOXES SÉCURISÉES</b>	<b>42</b>
<b>B. LE VERSEMENT OBLIGATOIRE D'UNE SOMME COMME PRÉALABLE À L'EXERCICE D'UN RECOURS</b>	<b>31</b>	<b>B. LE RÔLE CENTRAL DU JUGE DANS LE RESPECT DES GARANTIES LIÉES À L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET L'EFFECTIVITÉ DU RECOURS</b>	<b>43</b>
<b>C. GARANTIR AUX PERSONNES HANDICAPÉES UN ACCÈS EFFECTIF À LA JUSTICE</b>	<b>33</b>	<b>1) LE RECOURS AUX « NOTES BLANCHES » COMME PREUVE : UNE SOURCE D'INÉGALITÉ DES ARMES QUI APPELLE UN CONTRÔLE JURIDICTIONNEL RENFORCÉ</b>	<b>43</b>
<b>D. L'ACCÈS DES PERSONNES VULNÉRABLES À LA JUSTICE : LA NÉCESSITÉ DE COMPENSER DES DÉSÉQUILIBRES STRUCTURELS</b>	<b>34</b>	<b>2) UNE VIGILANCE NÉCESSAIRE AFIN DE GARANTIR DES PROCÉDURES RESPECTUEUSES DES DROITS DU MINEUR</b>	<b>44</b>
<b>1) LES MINEURS : LA PROTECTION INDISPENSABLE DU DROIT D'ACCÉDER À LA JUSTICE, D'ÊTRE ASSISTÉ ET ACCOMPAGNÉ</b>	<b>34</b>		
L'accès à la justice des mineurs : un droit garanti par la CIDE	34		
La prise en compte des mineurs accompagnant l'adulte	35		
Le droit du mineur d'être assisté juridiquement et accompagné	35		

**Le droit du mineur d’être entendu par le juge : un droit à part entière et une garantie du respect du contradictoire** 44

- En matière d’assistance éducative 45
- En matière familiale 46

**La représentation et l’accompagnement du mineur devant le juge** 47

- L’assistance du mineur par un avocat dans les procédures d’assistance éducative 47
- L’assistance du mineur par un avocat dans d’autres contentieux 48
- L’assistance du mineur confié à l’ASE : un enjeu majeur en cas de conflits d’intérêts entre le mineur et le conseil départemental 48
- L’assistance du mineur en matière pénale à Mayotte 48

**Le contrôle par le juge du respect des garanties procédurales entourant la procédure de détermination de minorité** 49

**3) L’ACCÈS À LA PREUVE ET LE DROIT À UNE RÉPARATION INTÉGRALE DU PRÉJUDICE EN MATIÈRE DE DISCRIMINATIONS : DES ENJEUX TOUJOURS D’ACTUALITÉ DEVANT LE JUGE** 50

**Le rôle central du juge dans l’accès à la preuve** 50

- Les difficultés particulières en matière de contrôles d’identité discriminatoires 52
- Le droit à la réparation de l’intégralité du préjudice subi, le gage d’une protection effective et efficace contre les discriminations 52

**4) UN RÉGIME PROBATOIRE FAVORABLE AUX LANCEURS D’ALERTE** 53

**C. LE RESPECT D’UN DÉLAI RAISONNABLE DE PROCÉDURE : UN ENJEU POUR L’EFFECTIVITÉ DES DROITS ET DES RECOURS** 54

**1) DEMANDE DE MAINLEVÉE D’OPPOSITION À LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE OU À TRANSCRIPTION DE L’ACTE DE MARIAGE ÉTRANGER** 54

**2) ADOPTION PLÉNIÈRE** 54

**3) ASSISTANCE ÉDUCATIVE** 54

**4) PROTECTION SOCIALE** 56

**D. L’IMPACT DE LA PÉNURIE DES MOYENS DE LA JUSTICE SUR L’ÉQUITÉ DU PROCÈS** 56

**1) DES JURIDICTIONS POUR ENFANTS PARTICULIÈREMENT CONCERNÉES** 56

**2) DES TERRITOIRES PARTICULIÈREMENT AFFECTÉS** 57

**IV. MIEUX GARANTIR L’EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE JUSTICE** 59

**1) DES DÉCISIONS DE JUSTICE URGENTES EN MATIÈRE DE PROTECTION DE L’ENFANCE EN ATTENTE D’EXÉCUTION** 59

**2) DROIT AU LOGEMENT OPPOSABLE : L’INEXÉCUTION STRUCTURELLE DES DÉCISIONS DE JUSTICE** 60

**3) DES DÉCISIONS D’EXTRACTION JUDICIAIRE DES PERSONNES DÉTENUES RÉGULIÈREMENT COMPROMISES** 61

**4) DÉLIVRANCE DE TITRES DE SÉJOUR AUX RESSORTISSANTS ÉTRANGERS : LA PROLONGATION DE LA SATURATION DES SERVICES PRÉFECTORAUX** 61

**5) LES ORGANISMES DE SÉCURITÉ SOCIALE CONFRONTÉS À LA COMPLEXITÉ DE L’EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE JUSTICE** 61

**6) UN PROBLÈME QUI CONCERNE ÉGALEMENT LE CONTENTIEUX DE L’ÉTAT CIVIL** 62

**7) LA NÉCESSITÉ D’UNE EXÉCUTION RAPIDE DES DÉCISIONS DE JUSTICE** 62

# INTRODUCTION

Le juge, qui constitue l'une des pierres angulaires de l'État de droit, est un garant essentiel des droits et des libertés. En 2015, la Déclaration de Bruxelles sur « *la mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme, une responsabilité partagée* », adoptée par les 47 États membres du Conseil de l'Europe, soulignait l'importance du rôle du juge, en réaffirmant que « *les juridictions sont les premiers gardiens des droits de l'homme* » au sein du système européen de protection des droits et libertés<sup>1</sup>.

L'effectivité de la protection juridictionnelle des droits et libertés suppose l'existence de certains principes fondamentaux. En effet, le justiciable qui estime qu'une atteinte a été portée à ses droits ou libertés, doit pouvoir faire valoir utilement et équitablement sa cause devant un juge indépendant et impartial et obtenir une décision de justice dans un délai raisonnable. Pour cela, il doit disposer d'informations suffisantes sur les recours qu'il peut engager, mais également pouvoir accéder effectivement à ces derniers. Droits d'accès à un tribunal, à un procès équitable et à un recours effectif apparaissent ainsi comme les trois piliers essentiels de cette protection.

Inscrit à l'article 71-1 de la Constitution par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, le Défenseur des droits est une autorité administrative indépendante qui veille au respect des droits et libertés dans cinq domaines définis à l'article 4 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 : la défense des droits et libertés des usagers des services publics ; la défense et la promotion de l'intérêt supérieur et des droits de l'enfant ; la lutte contre les discriminations ; le respect de la déontologie des forces de sécurité ; et l'information, l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte. Son rôle consiste, d'une part, à protéger les droits, c'est-à-dire à examiner les réclamations qu'il reçoit dans ces domaines et, d'autre part, à promouvoir les droits et libertés par des actions de

sensibilisation, de formation et des propositions de réformes. Dans ce cadre, l'institution a été amenée à constater que, dans certains contentieux, le justiciable peut rencontrer des difficultés à exercer ses droits, lesquelles peuvent dans certains cas se cumuler : saisir un tribunal pour exercer un recours exige souvent de surmonter divers obstacles, l'équité du procès et les garanties procédurales devant le juge peuvent parfois être mises à mal, le délai de jugement s'avère parfois anormalement long et, finalement, une décision de justice peut demeurer inexécutée. Ces défaillances, qui fragilisent l'effectivité même des recours et, à travers elles, la protection juridictionnelle des droits et libertés, sont au cœur de ce rapport.

## **ACCÈS À UN TRIBUNAL, ÉQUITÉ DU PROCÈS, EFFECTIVITÉ DES RECOURS : UN DROIT AU JUGE ANCRÉ DANS LES ORDRES JURIDIQUES**

L'ensemble des ordres juridiques – internationaux, européens et français – garantissent aux justiciables les droits fondamentaux que sont l'accès à un tribunal, l'équité du procès et l'effectivité des recours, ainsi que les principes fondamentaux de la justice, tels que l'indépendance et l'impartialité des magistrats, la publicité des débats, ou encore la présomption d'innocence.

La Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (Conv. EDH), et en particulier, les articles 6 et 13, constitue un texte de référence et garantit à toute personne le droit d'accès à un tribunal<sup>2</sup>, les principes fondamentaux qui entourent le procès, ainsi que le droit à un recours effectif. Poursuivant l'objectif, défini par les rédacteurs de la Convention, d'effectivité des droits, la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a très vite considéré, sous l'angle de l'article 6, que le droit à l'exécution des décisions de justice définitives et obligatoires faisait partie intégrante du droit à un tribunal<sup>3</sup>.

Plus récemment adopté, l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (CDFUE), applicable dans le champ du droit de l'Union européenne (UE), a garanti ces mêmes droits<sup>4</sup>.

Des dispositions similaires se retrouvent également dans le droit international des droits de l'Homme. Outre la reconnaissance du droit à un recours effectif à l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH) et à l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, plusieurs conventions internationales auxquelles la France est partie, ont consacré spécifiquement ces droits dans certains champs ou à l'égard de certaines populations. En particulier, l'article 13 de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH) impose aux États de leur garantir l'effectivité d'accès à la justice, « y compris par le biais d'aménagements procéduraux et d'aménagements en fonction de l'âge, afin de faciliter leur participation effective, directe ou indirecte, notamment en tant que témoins, à toutes les procédures judiciaires, y compris au stade de l'enquête et aux autres stades préliminaires ». La Convention internationale relative aux droits de l'enfant (CIDE), dont le Défenseur des droits veille également au respect, garantit à tout enfant, titulaire de droits, l'accès à la justice, l'équité du procès et le droit au recours effectif en cas d'atteintes à ses droits<sup>5</sup>. L'article 12 de la CIDE prévoit spécifiquement le droit de l'enfant d'être entendu dans toute procédure judiciaire l'intéressant. Ces exigences impliquent de la part des pouvoirs publics l'intégration au sein du système judiciaire d'une approche fondée sur les droits de l'enfant et la mise en place de moyens et de procédures adaptés à l'enfant, sa vulnérabilité et ses besoins<sup>6</sup>.

Dans l'ordre juridique interne, sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (DDHC), aux termes duquel « toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution », le Conseil constitutionnel a formulé des exigences similaires à celles déduites des articles 6 et 13 de la Conv. EDH. Il considère notamment qu'afin de

préserver la garantie des droits, il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes d'exercer un recours effectif devant une juridiction<sup>7</sup>, lequel inclut le droit d'accéder à un tribunal ou d'obtenir l'exécution des décisions de justice<sup>8</sup>. Il a en outre jugé que cet article garantit l'indépendance des juridictions<sup>9</sup>, le droit à un procès équitable, le principe du contradictoire<sup>10</sup> et les droits de la défense lorsqu'est en cause une sanction ayant le caractère d'une punition<sup>11</sup>.

La diversité des expressions et notions connexes - « accès au juge », « accès à un tribunal », « droit à un tribunal », « droit à un recours effectif », « droit au recours »,... - et des périmètres qu'elles recouvrent, résulte des contextes propres à l'élaboration et à l'interprétation de ces différentes normes. Se dégage néanmoins de l'ensemble de celles-ci un corpus commun d'exigences visant à garantir l'accès à un tribunal, une procédure équitable et l'effectivité des recours. Ces principes sont regroupés dans le présent rapport sous l'expression englobante et unificatrice de « droit au juge » afin de rendre compte de leur connexité et de leur unité. En effet, une procédure publique et équitable n'est utile que si le justiciable peut, en amont, accéder à un tribunal. De même, saisir le juge et obtenir une décision peuvent s'avérer inutiles si ses décisions sont inefficaces soit en raison de la limitation de l'office du juge, soit en aval, en l'absence d'exécution de ces décisions. Enfin, saisir une juridiction sans pouvoir être entendu de manière équitable sur sa cause prive le recours d'effectivité.

## **LE DÉFENSEUR DES DROITS, OBSERVATEUR PRIVILÉGIÉ DE L'EFFECTIVITÉ DU DROIT AU JUGE**

Dans l'ensemble de ses missions, le Défenseur des droits peut intervenir pour garantir les droits des personnes qui le saisissent à différents stades d'une procédure : en amont de la saisine de la juridiction, au cours de la procédure devant le juge ou lors de la phase d'exécution d'une décision de justice. À ce titre, il est un observateur privilégié de la capacité de l'administration et des juridictions à garantir, à chacune de ces étapes, le respect des droits des individus.

Cette place singulière dans le paysage institutionnel lui permet de porter un regard particulier sur la mise en œuvre du droit au juge par l'ensemble des acteurs qui y concourent – directement ou indirectement. Bien que partiel – un certain nombre de contentieux, en particulier judiciaires, n'entrent pas dans le champ de compétence du Défenseur des droits –, ce regard conduit néanmoins à mettre en lumière la plupart des obstacles, très divers et souvent très concrets, que les justiciables peuvent rencontrer en la matière.

S'appuyant sur l'analyse des situations vécues par les personnes qui saisissent l'institution et sur les interventions auxquelles elles donnent lieu – médiations menées par les agents du siège de l'institution et les délégués présents sur le territoire, décisions portant observations en justice, recommandations individuelles ou générales, avis au Parlement, propositions de réformes, études et rapports, échanges avec les acteurs de la société civile –, le Défenseur des droits entend ainsi dresser, dans le présent rapport, un panorama des constats qu'il a effectués sur le droit au juge et son effectivité.

Les atteintes portées au droit au juge sont multiples et revêtent différentes formes. Elles peuvent résulter des textes eux-mêmes ou de leur évolution dans certains contentieux, de pratiques ou de l'insuffisance persistante des moyens alloués au service public de la justice. Ces atteintes sont aussi parfois la conséquence de diligences ou d'aménagements insuffisants à l'égard de certains publics – les personnes en situation de précarité, de handicap et de vulnérabilité comme les mineurs – pour lesquelles une vigilance est particulièrement requise afin de garantir l'égalité d'accès à la justice.

Au-delà des recommandations déjà formulées dans différents contentieux et de celles qui seront rappelées dans les développements qui suivent, le présent rapport est l'occasion pour le Défenseur des droits de réitérer trois séries de recommandations principales qu'il a pu formuler, parfois de façon récurrente, pour garantir le droit au juge.

## **PRINCIPALES RECOMMANDATIONS**

S'agissant de l'accès au tribunal, le législateur a souvent fait le choix, ces dernières années, de retarder le contrôle du juge à l'égard de certaines mesures portant une atteinte grave aux droits et libertés. C'est le cas pour certains régimes juridiques comme les états d'urgence dits sécuritaire ou antiterroriste (2015-2017) et sanitaire (2020-2022), qui permettent pourtant à l'administration de disposer de prérogatives exceptionnelles restreignant l'exercice des droits et libertés. Cette tendance a pu également être observée dans le cadre d'autres politiques publiques telles que la lutte contre l'immigration irrégulière ou la lutte contre l'habitat illicite. Parallèlement, plusieurs régimes dérogatoires ont été introduits dans certains contentieux, venant limiter les possibilités de saisine des juridictions. À cela, peuvent s'ajouter certaines pratiques administratives susceptibles de priver le justiciable d'informations essentielles à l'exercice d'un recours, qu'il s'agisse du défaut de formalisation ou de notification d'une décision administrative, ou de l'absence de délivrance d'informations sur les droits et les voies de recours, ou encore de la transmission d'informations erronées ou contradictoires.

**Afin de prévenir les entraves à l'accès au tribunal et de garantir aux usagers un recours effectif, la Défenseure des droits souligne la nécessité de :**

- **Privilégier le contrôle juridictionnel ex ante pour les mesures portant des atteintes graves aux droits et libertés ;**
- **Ne recourir à des régimes procéduraux exceptionnels restreignant le contrôle juridictionnel que pour des motifs impérieux et de manière proportionnée ;**
- **Garantir aux usagers du service public la transmission d'informations suffisantes leur permettant d'exercer réellement les recours auxquels ils ont droit.**

Par ailleurs, le système actuel parvient insuffisamment à garantir l'égalité d'accès à la justice. Les justiciables sans ressources suffisantes peuvent rencontrer des difficultés dans l'accès à l'aide juridictionnelle et au droit,

tandis que les personnes en situation de handicap se heurtent encore à des problèmes d'accessibilité des bâtiments de la justice et des procédures. Les personnes vulnérables, qu'elles soient mineures, majeures protégées ou demandeuses d'asile, rencontrent elles-aussi des difficultés pour exercer des recours, être assistées juridiquement et accompagnées adéquatement. L'information et l'accompagnement dans l'accès au droit et au juge sont des enjeux essentiels dans le contexte actuel de dématérialisation croissante et de non-recours des usagers du service public. Les travaux du Défenseur des droits, notamment ses enquêtes portant sur l'accès aux droits, font en effet état d'un risque important de non-recours pour un certain nombre de personnes confrontées à des difficultés pour résoudre un problème avec un service public ou une administration. Résignées, elles abandonnent souvent leurs démarches et se trouvent dans une situation de nonaccès à leurs droits<sup>42</sup>.

**Afin de garantir l'égalité d'accès à la justice à toutes et tous, la Défenseure des droits recommande de mettre fin aux pratiques qui entravent l'accès à l'aide juridictionnelle et de renforcer les structures d'accès au droit, ainsi que les formations des différents acteurs.**

Les garanties fondamentales liées à l'équité du procès et à l'effectivité des recours ont pu également être mises à mal. Des réformes, notamment pour des raisons budgétaires, ont remis en cause des principes tels que l'indépendance et l'impartialité des magistrats, la présomption d'innocence et les droits de la défense. Parmi ces évolutions, figurent, par exemple, la remise en cause de la collégialité dans certaines procédures, le recours à la visioconférence ou à la délocalisation des salles d'audience près des centres de rétention administrative ou des zones d'attente. Le Défenseur des droits observe également que les justiciables peuvent rencontrer des difficultés à faire valoir leurs droits devant le juge, dans le respect du principe de l'égalité des armes. C'est le cas, par exemple, dans les contentieux où il est fait usage des notes blanches par l'administration, où l'accès à la preuve pour la victime est un obstacle à l'établissement d'une présomption de

discrimination, ou encore dans les procédures de détermination de minorité où la charge de la preuve imposée au jeune demandeur se révèle souvent excessive. Le Défenseur des droits observe également à travers les contentieux dont il est régulièrement saisi, que les droits du mineur à être entendu par le juge et à être assisté adéquatement sont insuffisamment respectés en pratique. De même, dans un autre registre, les recours de la victime de discrimination peinent à être pleinement effectifs, faute de réparation intégrale des préjudices subis par celle-ci. Selon le Défenseur des droits, le juge doit exercer pleinement son office pour garantir le respect des droits des parties au procès. Enfin, le procès équitable suppose que la cause du demandeur soit entendue dans un délai raisonnable. À cet égard, le Défenseur des droits constate que certains contentieux souffrent de délais de procédure anormalement longs. Ces retards sont souvent imputables à la pénurie chronique des moyens alloués à la justice, constatée de longue date et récemment rappelée dans le cadre des États généraux de la justice en 2022 : « *la justice ne parvient plus à exercer ses missions dans des conditions satisfaisantes. Après des décennies de dégradation, un point de rupture semble avoir été atteint à l'occasion de la crise sanitaire* »<sup>43</sup>. Malgré les efforts déployés par les pouvoirs publics pour désengorger les tribunaux, l'état du service public de la justice n'est parfois plus en mesure de permettre aux justiciables d'accéder dans des conditions satisfaisantes à un tribunal, de garantir un procès équitable ou de veiller à ce que les litiges soient résolus dans des délais raisonnables. Cette situation est susceptible de remettre en cause l'effectivité même des recours et la protection juridictionnelle des droits et libertés.

**Afin d'améliorer le respect des exigences relatives au droit à un procès équitable dans le système juridictionnel français, la Défenseure des droits rappelle qu'il est indispensable de :**

- **Allouer davantage de moyens au service public de la justice afin de permettre le traitement des dossiers dans des délais raisonnables, en conformité avec les**

**exigences du droit à l'équité du procès et d'assurer une protection aux personnes les plus vulnérables ;**

- **Renforcer la formation obligatoire des magistrats sur les exigences résultant du droit au juge, avec une attention particulière à porter sur les droits des populations en situation de handicap et de vulnérabilité, tels que garantis par les normes européennes et internationales (Conv. EDH, CIDE, CIDPH...).**

Enfin, l'exécution des décisions de justice définitives et obligatoires dépend largement de l'action des administrations qui en sont destinataires.

Or, le Défenseur des droits constate dans certains contentieux, que des jugements demeurent inexécutés, en contradiction avec le droit garanti à l'article 6 de la Conv. EDH. La multiplication de ces situations peut, sur le long terme, affaiblir l'autorité des décisions de justice, l'État de droit, ainsi que la confiance des citoyens en la justice<sup>14</sup>.

**La Défenseure des droits rappelle à l'ensemble des administrations et services publics la nécessité de prendre les mesures nécessaires afin d'assurer par leurs services l'exécution sans délai des décisions de justice.**

# I. LEVER LES ENTRAVES À L'ACCÈS AU JUGE

« Équité, publicité et célérité duprocès n'offrent point d'intérêt en l'absence de procès »<sup>15</sup>.

Ce constat posé par la CEDH dans son arrêt *Golder* de 1975, souligne comme une évidence que le droit à un procès équitable tel que protégé par l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH, implique nécessairement le droit d'accès à un tribunal. De la même manière, ce droit a été explicitement reconnu par l'article 47 de la CDFUE qui dispose que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue » par un tribunal. De son côté, le Conseil constitutionnel a déduit de l'article 16 de la DDHC un droit d'accès à un tribunal, au regard duquel il ne doit pas « être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction »<sup>16</sup>.

Garantie inhérente au principe de la prééminence du droit, le droit d'accès à un tribunal, dont l'exercice doit certes être réglementé afin de garantir la sécurité juridique et la bonne administration de la justice, subit parfois d'importantes restrictions. Or, ces limitations ne doivent pas porter atteinte à la substance même du droit d'accès à un tribunal, être dénuées de but légitime ou être disproportionnées<sup>17</sup>. En particulier, non seulement l'accès à la juridiction doit être possible mais il doit être utile et porter directement remède à la situation dénoncée, c'est à dire permettre d'« empêcher la survenance » ou « la continuation de la violation alléguée » et « fournir à l'intéressé un redressement approprié pour toute violation s'étant déjà produite »<sup>18</sup>.

Dans cette perspective, ainsi que l'a relevé à de multiples reprises le Défenseur des droits, le contrôle juridictionnel des actes portant gravement atteinte aux droits et libertés doit avoir lieu le plus en amont possible afin de ne pas hypothéquer le contrôle préventif des violations irrémédiables de ces droits. De

la même manière, les régimes dérogatoires limitant les possibilités de recours doivent demeurer exceptionnels, être justifiés par des motifs impérieux et être proportionnés. Enfin, il est indispensable de garantir aux justiciables de disposer des informations suffisantes leur permettant d'exercer utilement les recours à leur disposition.

## A. FAIRE INTERVENIR LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL LE PLUS EN AMONT POSSIBLE

Sur le plan des principes, le Défenseur des droits considère que le contrôle par les juridictions d'actes ou de mesures portant gravement atteinte aux droits et libertés fondamentaux doit avoir lieu le plus tôt possible, idéalement en amont de leur mise en œuvre, afin de prévenir une violation irrémédiable des droits qui pourrait en découler. Combiné avec un contrôle juridictionnel *a posteriori*, ce contrôle en amont constitue une garantie forte contre le risque d'arbitraire et d'abus.

Un tel contrôle est prévu, par exemple, pour certaines mesures portant atteinte au droit au respect de la vie privée, telles que les visites et saisies domiciliaires<sup>19</sup> et les écoutes téléphoniques<sup>20</sup>. Une autorisation judiciaire préalable est alors requise. Dans le cadre du contrôle des garanties liées à ce droit, la CEDH précise qu'un contrôle juridictionnel préalable d'une mesure litigieuse est préférable et lorsque cela est impossible, des garanties fortes telles qu'un contrôle judiciaire *a posteriori* effectif doivent compenser cette absence<sup>21</sup>.

De même, en matière de privation de liberté, l'article 66 de la Constitution exige que la mesure soit placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire : lorsqu'il est question de prolonger une mesure privative de liberté (telle que la garde à vue, la rétention administrative

de ressortissants étrangers, le placement en zone d'attente, l'hospitalisation d'office sous contrainte ou le placement en isolement ou sous contention d'un patient)<sup>22</sup>, si elle ne doit pas être saisie préalablement à toute mesure<sup>23</sup>, elle doit néanmoins pouvoir se prononcer dans le délai le plus court possible<sup>24</sup>. Ce n'est que lorsque la mesure privative de liberté est particulièrement brève qu'une exception à ce principe peut être admise<sup>25</sup>.

L'intervention préalable du juge impliquant des délais procéduraux incompressibles, pour l'administration, elle entraîne un report de l'exécution de la mesure envisagée. De ce fait, la garantie qu'est le contrôle juridictionnel *ex ante* tend à être perçue comme une source de ralentissement de l'action publique et donc d'inefficacité, en particulier dans des contextes où une action urgente et/ou forte de la puissance publique est attendue. Un tel raisonnement a conduit le législateur à adopter des mesures privilégiant un contrôle juridictionnel *a posteriori*. Des restrictions des droits et libertés qui ne pouvaient être adoptées qu'après un contrôle juridictionnel peuvent désormais être mises en œuvre immédiatement par l'administration. Une telle évolution amoindrit l'effectivité des recours introduits, en les empêchant de prévenir des atteintes irrémédiables aux droits et libertés.

## 1) RÉPONDRE À L'URGENCE

### La lutte contre le terrorisme

Le Défenseur des droits a observé cette évolution particulièrement dans le cadre de la mise en œuvre de l'état d'urgence, prévu par la loi du 3 avril 1955<sup>26</sup>, déclaré à la suite des attentats terroristes du 13 novembre 2015. Ce régime d'exception, qui a perduré jusqu'au 1<sup>er</sup> novembre 2017, a bouleversé certains équilibres institutionnels et juridiques, notamment entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle au titre de l'article 66 de la Constitution. En contrepartie des pouvoirs de police extraordinaires confiés à l'autorité administrative, de nature à restreindre l'exercice des droits et libertés des individus en vue de prévenir des actes terroristes<sup>27</sup>, de fortes garanties juridiques auraient dû, selon le Défenseur des droits, être envisagées, en

particulier, le contrôle du juge en amont de la mesure, semblable à celui confié au juge judiciaire du siège pour les actes les plus graves de la procédure pénale<sup>28</sup>. Cependant, le législateur a fait le choix de retarder son intervention pour une grande partie des mesures.

Le Conseil constitutionnel comme la CEDH, dans la continuité de leurs jurisprudences respectives, n'ont pas censuré l'absence de contrôle juridictionnel *ex ante* des mesures fondées sur la loi de 1955. Le Conseil constitutionnel a considéré, par exemple, que si aucune exigence constitutionnelle n'impose de prévoir l'autorisation préalable du juge à la perquisition administrative, elle est cependant requise en cas d'exploitation des données informatiques recueillies au cours de la visite<sup>29</sup>. De même, saisie d'assignations à résidence fondées sur l'article 6 de la loi de 1955, la CEDH a considéré que le contrôle juridictionnel *a posteriori* prévu par la loi est conforme aux exigences posées par l'article 2 du Protocole n° 4 à la Conv. EDH qui protège la liberté de circulation : « *le droit interne prévoit un contrôle juridictionnel portant à la fois sur la légalité et sur la proportionnalité des mesures d'assignation à résidence [...], celui-ci pouvant être opéré à très bref délai dans le cadre de la procédure de référé-liberté* ». Elle a souligné qu'un tel contrôle « *revêt une particulière importance lorsque les autorités exécutives se voient conférer des prérogatives extraordinaires dans une situation de crise majeure, comme le prévoit la loi en cause* »<sup>30</sup>. Le Défenseur des droits avait présenté des observations dans l'une des procédures devant la CEDH, afin de souligner d'une part, l'absence de clarté et de prévisibilité de la loi, d'autre part, l'insuffisance de garanties procédurales venant compenser les atteintes au principe de l'égalité des armes liées au recours aux notes blanches<sup>31</sup>.

La tendance à privilégier un contrôle juridictionnel *a posteriori* s'est poursuivie avec les lois visant à prévenir et lutter contre le terrorisme, notamment celles du 30 octobre 2017 et du 30 juillet 2021<sup>32</sup>. Elles ont pérennisé des mesures de police administrative issues de l'état d'urgence de la loi de 1955 (périmètres de protection, fermetures de lieux de culte, mesures individuelles de contrôle administratif

et de surveillance, visites et saisies)<sup>33</sup>, en les intégrant dans le droit commun. Cette extension des pouvoirs exceptionnels de l'administration s'est également affranchie des garanties procédurales du droit pénal relatives à la protection des droits et libertés<sup>34</sup>. En effet, à l'exception des visites et saisies domiciliaires et de la retenue du mineur dans ce cadre<sup>35</sup>, soumises à l'autorisation du juge des libertés et de la détention (JLD), les mesures administratives sont adoptées dans ce cadre, sans intervention préalable du juge<sup>36</sup>. Or, un tel contrôle aurait permis, selon le Défenseur des droits, de vérifier la réalité des informations et de garantir la stricte proportionnalité de la mesure, en contrôlant la durée, les modalités et son éventuel renouvellement<sup>37</sup>.

À l'instar du Défenseur des droits, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, N. Muižnieks, et la rapporteuse spéciale de l'ONU, F. Ní Aoláin, avaient critiqué cette absence de contrôle juridictionnel préalable<sup>38</sup>.

À l'occasion d'un contentieux portant sur une mesure individuelle de contrôle administratif et de surveillance (MICAS)<sup>39</sup>, ni le Conseil constitutionnel, ni la CEDH n'ont estimé que les garanties relatives au contrôle juridictionnel étaient insuffisantes. Le 16 février 2018, le Conseil a estimé que l'inconstitutionnalité portait non pas sur les modalités de contrôle de la mesure initiale mais sur celles du renouvellement de la MICAS par l'administration<sup>40</sup>. En effet, elles ne prévoyaient pas de possibilité de contestation juridictionnelle préalable de la régularité et du bien-fondé de la décision de renouvellement de la mesure, par la personne mise en cause.

La CEDH, saisie d'une MICAS, a considéré sous l'angle de l'article 2 du Protocole n° 4, qui protège la liberté de circulation, que le contrôle juridictionnel *a posteriori* prévu par la loi, portant à la fois sur sa légalité et sur sa proportionnalité dans un délai particulièrement bref, que ce soit par la voie du référé-liberté ou par la voie du recours en annulation pour excès de pouvoir, constitue une garantie adéquate contre les risques d'abus et d'arbitraire<sup>41</sup>.

### L'état d'urgence sanitaire

Le régime de l'état d'urgence sanitaire, créé pour répondre à la pandémie de Covid-19 en mars 2020, relevait d'une même logique de recours au contrôle juridictionnel *a posteriori*, alors même que ce régime conférait lui aussi à l'administration des prérogatives exceptionnelles en matière de restriction des droits et libertés. Il prévoyait notamment le pouvoir de recourir à des mesures telles que le confinement de la population, la mise en quarantaine, le placement et le maintien en isolement, ou encore la limitation ou l'interdiction de rassemblements sur la voie publique.

Lors du déclenchement de l'état d'urgence sanitaire, le Défenseur des droits a déploré l'absence d'un mécanisme de contrôle juridictionnel pour examiner la légalité du recours à l'état d'urgence sanitaire et la régularité des mesures mises en œuvre, ainsi que la suppression du contrôle systématique du juge judiciaire lors de la prolongation des détentions provisoires<sup>42</sup>. Sur ce point, le Conseil constitutionnel a, selon une analyse comparable, déclaré contraires à l'article 66 de la Constitution, les dispositions qui prolongent, sans intervention systématique d'un juge dans un bref délai, toutes les détentions provisoires venant à expiration pendant la période d'état d'urgence sanitaire<sup>43</sup>.

En outre, dans le cadre des débats parlementaires portant sur le second projet de loi sur l'état d'urgence sanitaire, le Défenseur des droits a préconisé le contrôle systématique du JLD dans les 48 heures de la mise en quarantaine totale ou partielle, ou *a minima* sa saisine automatique de toute prolongation de la mesure<sup>44</sup>. Dans le même sens, le Conseil constitutionnel, saisi de la loi, a considéré que l'article 66 de la Constitution impliquait l'autorisation préalable du juge judiciaire en cas de prolongation des mesures de mise en quarantaine ou de placement en isolement, celles-ci imposant à l'intéressé de demeurer à son domicile ou dans son lieu d'hébergement pendant une plage horaire de plus de douze heures par jour<sup>45</sup>.

S'appuyant sur le traitement des réclamations individuelles liées à la crise

sanitaire, le Défenseur des droits a réitéré ses préoccupations devant la mission d'information sur le régime juridique de l'état d'urgence sanitaire<sup>46</sup>, soulignant que l'urgence de la situation sanitaire ne pouvait justifier la mise à l'écart du juge, ce dernier ayant déjà démontré sa capacité à statuer en urgence.

## 2) ACCÉLÉRER LA MISE EN ŒUVRE DES POLITIQUES PUBLIQUES

Le Défenseur des droits a également constaté que les modifications de l'équilibre entre l'action des autorités administratives et le contrôle juridictionnel peuvent également être mobilisées pour rendre plus efficaces certaines politiques publiques. Parce qu'il implique des délais supplémentaires et une possible remise en cause des choix effectués par l'administration, le contrôle juridictionnel est parfois perçu comme un facteur de ralentissement du déploiement de politiques publiques. Ce raisonnement, qui occulte le rôle joué par le juge dans l'amélioration de l'acceptabilité de ces politiques, a pu conduire à l'adoption de mesures retardant le contrôle juridictionnel sur des mesures administratives qui portent atteinte aux droits et libertés. Trois domaines, dans lesquels le Défenseur des droits a été amené à intervenir dans le cadre de contentieux ou par le biais de recommandations, l'illustrent plus particulièrement.

### La lutte contre l'immigration irrégulière

En la matière, le législateur a retardé le contrôle juridictionnel de la décision de placement en rétention administrative d'un ressortissant étranger faisant l'objet d'une mesure d'éloignement. Devant initialement avoir lieu au bout de 24 heures, le premier contrôle de légalité exercé par le juge sur la privation de liberté a été repoussé à 48 heures en 1997<sup>47</sup>. En 2024, la loi pour contrôler l'immigration, renforcer l'intégration a repoussé une nouvelle fois ce délai à quatre jours. Pour le législateur, l'objectif était notamment d'augmenter l'efficacité des procédures d'éloignement et de désengorger les services chargés de ces dossiers. Ainsi que l'a relevé le Défenseur des droits, un tel report de la garantie judiciaire, pour les seuls besoins de l'administration, constitue une atteinte injustifiée à la liberté individuelle : la privation de liberté que constitue la rétention

administrative ne peut être une simple variable d'ajustement de l'efficacité de l'action administrative<sup>48</sup>.

### La lutte contre l'habitat illicite

Le législateur a également choisi de renoncer ponctuellement au principe énoncé à l'article L. 411-1 du code des procédures civiles d'exécution<sup>49</sup> d'un contrôle préalable de la décision d'expulsion du domicile<sup>50</sup> par le juge, afin de lutter contre l'habitat illicite. Plusieurs procédures administratives d'expulsion d'occupants sans droit ni titre et n'impliquant pas nécessairement un contrôle juridictionnel préalable ont été introduites à la suite de celle issue de l'article 9 de la loi du 5 juillet 2000 relative à l'accueil et à l'habitat des « Gens du voyage ». Cette disposition permet aux communes et établissements publics de coopération intercommunale qui ont rempli leurs obligations de création d'aires d'accueil et de stationnement, d'interdire, en dehors de ces lieux, le stationnement des « Gens du voyage » sur leur territoire et de demander, en cas de violation de cette interdiction, au préfet de procéder à une évacuation forcée<sup>51</sup>.

Ce mécanisme a été repris dans d'autres contextes. L'article 38 de la loi du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable (DALO) et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale, dont la portée a été considérablement étendue par la loi du 27 juillet 2023 visant à protéger les logements contre l'occupation illicite, permet ainsi au propriétaire d'un immeuble occupé sans droit ni titre de demander au préfet de procéder à l'évacuation forcée<sup>52</sup>. L'article 197 de la loi du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique a également introduit à l'article 11-1 de la loi du 23 juin 2011 portant dispositions particulières relatives aux quartiers d'habitat informel et à la lutte contre l'habitat indigne dans les départements et régions d'outre-mer une procédure uniquement administrative pour permettre l'évacuation et la démolition de constructions illicitement bâties à Mayotte et en Guyane<sup>53</sup>. L'article 18 de la loi n°2025-797 du 11 août 2025 de programmation pour la refondation de Mayotte a créé une procédure encore plus dérogoire pour Mayotte<sup>54</sup>.

Selon le Défenseur des droits, ces procédures dérogatoires comportent d'importants risques pour la protection des droits et libertés fondamentaux. La mise à l'écart ou la suppression du contrôle juridictionnel systématique préalable des mesures d'expulsion rend possibles des violations irrémédiables de l'ensemble des droits liés à la protection du domicile et au respect de la vie privée et familiale, et dans certains cas, de l'intérêt supérieur et des droits de l'enfant. Certes, dans ces différents cadres, ainsi que l'a relevé le Conseil constitutionnel, l'absence de contrôle judiciaire préalable peut être en partie contrebalancée par le caractère suspensif de la saisine du juge et par la possibilité pour la personne expulsée d'exercer un recours indemnitaire<sup>55</sup>. Néanmoins, de l'avis du Défenseur des droits, ces dispositifs ne peuvent avoir qu'un rôle subsidiaire : seul un contrôle juridictionnel au fond peut garantir qu'aucune expulsion portant atteinte aux droits et libertés fondamentaux ne soit prononcée<sup>56</sup>. Ainsi, dans l'arrêt *Hirtu et autres c. France*, la CEDH a conclu à une violation de l'article 13 combiné à l'article 8 de la Conv. EDH car le recours exercé sur le fondement de la loi du 5 juillet 2000 avait donné lieu une décision de justice trop tardive devant le juge d'appel. Elle a également estimé le recours en référé inefficace car déclaré irrecevable en raison de l'existence d'un recours spécifique<sup>57</sup>.

### **La prévention des troubles à l'ordre public**

Afin de prévenir les troubles à l'ordre public, le législateur a autorisé l'administration à adopter des interdictions de paraître complétant les interdictions prononcées par les juridictions en tant que peine complémentaire. En 2006, le législateur a introduit à l'article L. 332-16 du code du sport la possibilité pour le préfet de prendre des mesures d'interdiction de stade à l'encontre de personnes ayant commis des « *agissements répétés portant atteinte à la sécurité des personnes ou des biens à l'occasion de manifestations sportives* » ou appartenant à un groupe de supporters dissous ou suspendus par le préfet. De même, introduit par la loi n°2025-532 du 13 juin 2025 visant à sortir la France du piège du narcotrafic, l'article L. 22-11-1 du code de la sécurité intérieure

(CSI) autorise le préfet à prononcer une mesure d'interdiction de paraître afin de faire cesser les troubles à l'ordre public résultant de l'occupation d'une portion de la voie publique, d'un équipement collectif ou des parties communes d'un immeuble à usage d'habitation lorsqu'une telle occupation se déroule en réunion et en lien avec des activités de trafic de stupéfiant. L'autorité administrative peut alors adopter de telles mesures à l'encontre de personnes générant ces troubles dans les lieux concernés. Dans le même sens, l'article 34 de la loi relative à l'organisation des jeux Olympiques et Paralympiques de 2030 autorise le ministre de l'intérieur à adopter aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme, et après information du procureur de la République antiterroriste et du procureur de la République territorialement compétent, une interdiction de paraître dans un lieu dans lesquels se tient un grand événement ou grand rassemblement. Dans son avis au Parlement sur la loi du 13 juin 2025, le Défenseur des droits a relevé que ces réformes participent du même mouvement de transfert vers l'autorité administrative de compétences susceptibles de porter atteinte à des droits et libertés et de leur émancipation à l'égard de l'autorité judiciaire<sup>58</sup>. Ainsi, la disposition issue de la loi visant à sortir la France du piège du narcotrafic, non-censurée par le Conseil constitutionnel en raison des garanties procédurales prévues<sup>59</sup>, confie au préfet une très large marge d'appréciation qui devra être encadrée par le juge administratif dans le cadre de son contrôle.

## **B. DES RÉGIMES DÉROGATOIRES RESTREIGNANT LE DROIT D'ACCÈS À UN TRIBUNAL**

Des règles dérogatoires ont été introduites dans certains contentieux pour restreindre les possibilités de saisir les juridictions, soit en réduisant les délais de recours, soit en limitant les personnes disposant d'un intérêt à agir contre une décision. Fréquemment motivées par la volonté de renforcer l'efficacité des politiques publiques concernées, ces règles peuvent également avoir pour vocation de lutter contre l'engorgement des tribunaux. En toute hypothèse, ces mesures ont pour effet de limiter la possibilité d'introduire des recours

permettant de prévenir les atteintes aux droits et libertés. Ainsi que le rappelle régulièrement le Défenseur des droits, il est pourtant impératif de garantir un accès effectif au juge.

### 1) LA LUTTE CONTRE L'IMMIGRATION IRRÉGULIÈRE À MAYOTTE

À Mayotte, ce mouvement a pris une ampleur inédite en matière de la lutte contre l'immigration irrégulière<sup>60</sup>. En particulier, à la différence du reste du territoire, l'éloignement d'un ressortissant étranger peut, en l'absence de délai de départ volontaire, être mis à exécution dès la notification de la mesure, sans que la saisine du juge administratif, si elle existe, n'emporte d'effet directement suspensif<sup>61</sup>.

Néanmoins, dans sa version initiale, un tel régime privait intégralement les ressortissants étrangers de la possibilité de bénéficier d'un recours effectif contre les décisions d'éloignement. Ainsi que l'a relevé la CEDH, le droit à un recours effectif ne requiert pas nécessairement que « *les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif. Il n'en demeure pas moins qu'en matière d'immigration, lorsqu'il existe un grief défendable selon lequel une expulsion risque de porter atteinte [aux droits de l'étranger, le droit d'exercer un recours effectif] exige que l'État fournisse à la personne concernée une possibilité effective de contester la décision d'expulsion ou de refus d'un permis de séjour et d'obtenir un examen suffisamment approfondi et offrant des garanties procédurales adéquates* » de sa situation<sup>62</sup>. Par conséquent, à la suite de cette condamnation de la France et d'ordonnances du juge des référés du Conseil d'État<sup>63</sup>, le législateur est intervenu afin de renforcer les garanties procédurales des personnes faisant l'objet d'une mesure d'éloignement en Outre-mer. Ainsi, désormais<sup>64</sup>, lorsque l'étranger se trouvant sous le coup d'une mesure d'éloignement saisit le tribunal administratif d'un référé-liberté, son éloignement effectif ne peut intervenir, ni avant que le juge des référés ait informé les parties de la tenue ou non d'une audience publique, ni si les parties ont été informées d'une telle audience, avant que le juge n'ait statué sur la demande<sup>65</sup>.

Cependant, depuis l'adoption de cette réforme, l'effectivité de cette garantie procédurale est apparue très limitée notamment concernant

les mineurs non accompagnés rattachés arbitrairement à un adulte tiers. Ainsi que l'a relevé la CEDH en 2020, dans l'arrêt *Moustahi c. France*, « *si la procédure en référé [peut] en théorie permettre au juge d'examiner les arguments exposés pour les requérants ainsi que de prononcer, si nécessaire, la suspension de l'éloignement, toute possibilité à cet égard a été anéantie par le caractère excessivement bref* » des délais d'éloignement<sup>66</sup>. En effet, en raison de la célérité des procédures d'éloignement à Mayotte, les ressortissants étrangers n'ont pas le temps d'introduire un référé-liberté. La saisine du juge des référés n'empêche pas non plus systématiquement l'éloignement des ressortissants étrangers, celui-ci pouvant être exécuté avant que le juge des référés ne se prononce. De nombreux ressortissants étrangers ou français, dont des mineurs, sont ainsi éloignés sans examen effectif de leurs droits par une juridiction<sup>67</sup>.

Depuis cet arrêt, la situation ne s'est pas améliorée, comme l'illustrent les dernières décisions du Défenseur des droits<sup>68</sup>, notamment dans le cadre d'observations devant le juge des référés du Conseil d'État. Ce dernier a plusieurs fois ordonné le retour de ressortissants comoriens éloignés sans respect des procédures permettant un examen effectif de leurs situations<sup>69</sup>. En 2025, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, chargé de surveiller l'exécution de l'arrêt *Moustahi*, a encore constaté que la procédure du référé-liberté n'était toujours pas en mesure de constituer une voie d'accès au tribunal garantissant un examen effectif des décisions d'éloignement par une juridiction<sup>70</sup>. La combinaison de procédures dérogoires et d'une exécution expéditive des mesures d'éloignement continue de réduire la faculté des ressortissants étrangers à accéder au juge pour faire valoir leurs droits et a « *pour effet en pratique de rendre les recours existants inopérants et donc indisponibles* »<sup>71</sup>.

### 2) LE DÉVELOPPEMENT DE POLITIQUES URBANISTIQUES

Le contrôle juridictionnel des actes administratifs a également été fréquemment considéré par le législateur comme un frein à la mise en œuvre de politiques urbanistiques visant à permettre le développement

d'infrastructures sur un territoire, à faciliter la construction de logements ou à renforcer l'attractivité économique. Outre des délais de recours dérogatoires, de nombreuses réformes ont réduit la possibilité pour des tiers, qu'il s'agisse de particuliers ou d'associations, de contester la délivrance d'autorisations d'urbanisme. Or, si de telles restrictions peuvent être justifiées, par exemple, pour lutter contre la raréfaction de l'habitat en construisant des logements supplémentaires ou pour « limiter les risques d'incertitude juridique qui pèsent sur ces documents d'urbanisme et prévenir les recours abusifs et dilatoires »<sup>72</sup>, leur accumulation soulève des difficultés. D'une part, ainsi que l'a récemment relevé le Conseil d'État, le « caractère excessivement instable et dérogatoire des normes applicables à l'ensemble du contentieux du droit de l'urbanisme est contraire à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité des normes »<sup>73</sup>. D'autre part, ces dispositions peuvent avoir des effets disproportionnés sur la faculté des personnes concernées par une opération d'urbanisme à saisir les juridictions pour contester les documents d'urbanisme : le Conseil constitutionnel a censuré une loi simplifiant ce contentieux en raison de tels effets<sup>74</sup>. Le Défenseur des droits est ainsi fréquemment saisi par des réclamants estimant qu'il a été porté atteinte à leur droit de propriété en raison de l'autorisation d'un projet d'urbanisme mais ne disposant pas de la possibilité de saisir une juridiction pour la contester. Un tel vide juridique pose problème.

Désormais, ces restrictions concernent également les mesures susceptibles de porter atteinte au droit de vivre dans un environnement sain garanti notamment par l'article 1<sup>er</sup> de la Charte de l'environnement. Considérant que ces mesures peuvent toucher un très large public, au-delà des porteurs de projets ou des propriétaires attenants à ces projets, l'article 9, paragraphe 3, de la Convention d'Aarhus<sup>75</sup> impose de veiller à ce que chaque personne dont les intérêts et les droits seraient affectés par des décisions ayant un impact sur son environnement puissent les contester. Reprises dans le champ du droit de l'Union<sup>76</sup>, puis par la CEDH<sup>77</sup>, de telles obligations constituent une des pierres angulaires du contrôle du public sur les

politiques environnementales et climatiques. Pourtant, des réformes récentes ont restreint cette possibilité en écartant les tiers des voies d'accès aux juridictions. Comme le Défenseur des droits l'a souligné dans son avis au Parlement, la loi d'orientation pour la souveraineté alimentaire et le renouvellement des générations adoptée le 24 mars 2025 a limité les possibilités de former un référé pour contester une décision concernant certains projets agricoles et a limité l'accès à un tribunal des opposants à ces projets sans que cette restriction ne soit justifiée<sup>78</sup>.

### C. DES PRATIQUES QUI ENTRAVENT L'ACCÈS AU JUGE

La possibilité d'exercer un recours contre une décision est conditionnée par le fait de disposer d'informations suffisantes à la fois sur la décision elle-même et sur les procédures contentieuses susceptibles d'être engagées. À cet égard, la notification de la décision joue un rôle essentiel.

Or, de nombreuses réclamations adressées au Défenseur des droits mettent en évidence, en particulier dans certains domaines, les difficultés que soulèvent le recours généralisé à des décisions implicites de rejet ainsi que le caractère lacunaire ou contradictoire de l'information transmise par l'administration. Ces pratiques privent les usagers de la possibilité de comprendre la raison d'être de la décision qui leur est opposée et donc de la contester. Il en va de même en l'absence de formalisation ou de notification des décisions, y compris des décisions de justice. Pour le Défenseur des droits, les enjeux qui s'attachent à la notification des décisions et à la délivrance d'une bonne information sont d'autant plus importants pour l'accès au juge que, de ce point de vue, les usagers et l'administration ou les services publics se trouvent dans une relation asymétrique.

#### 1) L'USAGER FACE AU SILENCE DE L'ADMINISTRATION

Les transformations à l'œuvre dans l'action administrative sont désormais guidées par une exigence de simplification des échanges entre l'administration ou les services publics et l'utilisateur. Cet objectif implique notamment

d'améliorer la qualité des réponses de l'administration, et notamment d'agir sur ses silences qui, en privant les usagers d'informations, les empêchent de contester les décisions. En effet, une décision implicite naît après qu'une demande adressée à l'administration est restée sans réponse, passé un certain délai. Cela permet de « *garantir une voie de recours effective contre l'administration* »<sup>79</sup>, en créant un acte susceptible d'être contesté. Néanmoins, sauf à demander la communication des motifs de la décision implicite<sup>80</sup>, l'utilisateur ignore la raison de ce refus, voire, s'il n'est pas familier avec les règles de la procédure administrative, ignore même qu'une décision a été adoptée. Par conséquent, la contestation de cette décision apparaît peu évidente.

Pour pallier cette difficulté, le législateur a, en 2013, renversé la signification du silence de l'administration : désormais, l'absence de réponse de l'administration à une demande d'un usager ne vaut plus en principe rejet mais acceptation, contraignant l'administration à répondre. Toutefois, outre le fait que ce principe a été introduit avec de très nombreuses exceptions – pour lesquelles le silence vaut toujours rejet et bien souvent abandon des démarches administratives –, il ne suffit pas à lever les multiples obstacles qui naissent des silences de l'administration et limitent la capacité des usagers à contester les décisions administratives. Dans de nombreux domaines, le Défenseur des droits intervient alors fréquemment pour faire disparaître ces obstacles à l'exercice du droit au juge.

### **L'examen des demandes de titres de séjour des ressortissants étrangers**

Dans un contexte marqué par les difficultés de fonctionnement d'administrations préfectorales, le silence de l'administration s'avère particulièrement préjudiciable lors de l'examen des demandes de titres de séjour par des ressortissants étrangers. Cet examen dépasse en effet fréquemment le délai de quatre mois dans lequel l'administration doit répondre, prévu par l'article R. 432-2 du CESEDA. Dans ces situations, les ressortissants étrangers doivent en principe bénéficier de documents provisoires de séjour renouvelés durant tout le temps de l'instruction de leur demande. Toutefois, les documents provisoires

délivrés, s'ils autorisent le maintien sur le territoire, ne permettent pas à leurs titulaires de bénéficier de l'intégralité des droits auxquels ils pourraient prétendre avec un titre de séjour. Ce faisant, ils entretiennent une situation de précarité administrative et aggravent une forme de fragilité sociale.

La question s'est posée de savoir si le silence gardé par l'administration au-delà du délai réglementaire de quatre mois faisait bien naître une décision implicite de rejet susceptible de recours devant le juge, quand bien même l'administration, en renouvelant les documents provisoires, donnait des signes de ce que l'instruction du dossier demeurait en cours. Selon le Défenseur des droits, attaché à ce qu'une voie de recours effective soit garantie aux usagers le plus tôt possible afin de leur permettre de contester l'atteinte aux droits inhérente à cette situation, les ressortissants étrangers doivent pouvoir, dès l'expiration du délai réglementaire fixé à l'administration pour statuer, saisir le juge administratif d'un recours contre la décision implicite de rejet née du silence de l'administration, y compris lorsque des documents provisoires de séjour sont délivrés et régulièrement renouvelés<sup>81</sup>. Cette approche a été retenue par le Conseil d'État<sup>82</sup>.

### **Les demandes de retour des enfants français retenus dans les camps en Syrie**

Dans certains cas, l'absence de formalisation d'une décision est susceptible de restreindre la capacité de l'utilisateur à exercer un recours utile et d'empêcher le juge d'exercer un contrôle approprié. Le mécanisme de la décision implicite de rejet peut alors être insuffisant pour garantir pleinement le droit d'accès à un tribunal.

C'est ce qu'a relevé la CEDH dans l'arrêt *H.F. et autres c. France* du 14 septembre 2022. Elle a jugé que l'État doit formaliser ses décisions concernant les demandes de retour d'enfants français retenus dans des camps au nord-Est de la Syrie, afin de permettre la contestation utile des motifs retenus par l'administration devant un juge et de contrôler l'absence d'arbitraire<sup>83</sup>. Le Défenseur des droits avait adressé des observations en 2024 au Service de l'exécution des arrêts de la CEDH du Conseil

de l'Europe<sup>84</sup>. Le 27 février 2025, la cour administrative d'appel (CAA) de Paris, après avoir admis sa compétence pour connaître de ce contentieux en présence de circonstances exceptionnelles, a acté l'exigence de motivation de la décision de rejet d'une demande de rapatriement et précisé que le juge, s'il est saisi d'un grief en ce sens, contrôle si les motifs de refus sont légitimes, raisonnables et dépourvus d'arbitraire<sup>85</sup>. Le 11 mars 2026, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a décidé de clore la surveillance de l'exécution de l'arrêt, à la lumière des mesures individuelles et générales adoptées depuis l'arrêt (et notamment de la jurisprudence précitée)<sup>86</sup>.

### **Des mesures visant les personnes détenues**

Le Défenseur des droits observe que le problème de l'absence de formalisation d'une décision par l'administration se pose également en matière pénitentiaire, à l'égard de personnes détenues. Il a pu le constater concernant des fouilles intégrales imposées à une personne porteuse de prothèses métalliques qui déclenchaient les sonneries des portiques de détection. L'absence de décisions de l'administration pénitentiaire ne permettait pas d'apprécier si les principes de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité avaient été respectés en l'espèce<sup>87</sup>. Or, il résulte des exigences de la Conv. EDH et la jurisprudence du Conseil d'État que la décision de soumettre une personne détenue à une fouille intégrale ponctuelle ou de façon systématique est une décision devant être formalisée et motivée. L'absence de motivation inscrite dans la décision justifiant la mesure peut entraîner sa nullité<sup>88</sup>. Une telle carence constitue une faute de l'administration susceptible d'engager sa responsabilité. En réponse à la décision du Défenseur des droits<sup>89</sup>, la direction de l'administration pénitentiaire s'est engagée à diffuser auprès des directions des établissements pénitentiaires une note rappelant les dispositions générales sur les fouilles des personnes détenues, ainsi que l'obligation de formaliser toute décision de fouille, d'y indiquer les motifs la justifiant et d'en assurer la traçabilité.

Le Défenseur des droits a également observé l'absence de formalisation et de motivation de la décision concernant le placement d'une personne détenue sous un régime de surveillance nocturne renforcée ou un régime de gestion menottée<sup>90</sup>, ainsi que l'insuffisance de motivation en matière de maintien à l'isolement<sup>91</sup>. Dans ces dossiers, il recommande systématiquement aux autorités la formalisation et la motivation des décisions, afin de garantir un accès effectif au juge.

### **La prise en charge des mineurs par les services de l'aide sociale à l'enfance**

De même, alors que les mineurs sont des personnes vulnérables qui requièrent de la part de l'administration une attention particulière, le Défenseur des droits a été amené à constater que trop souvent ces derniers ne sont pas suffisamment informés de leurs droits, y compris devant le juge. Cela concerne également les mineurs qui sont pris en charge par les services de l'aide sociale à l'enfance (ASE) au titre de la protection de l'enfance<sup>92</sup>. Le Défenseur des droits relève depuis plusieurs années des carences en la matière. Par exemple, des mineurs ne sont pas informés de leurs droits à une poursuite de leur prise en charge, alors que les conseils départementaux ont l'obligation de les accompagner vers l'autonomie et la majorité<sup>93</sup>. Il arrive même qu'une information erronée leur soit délivrée. Cela a été le cas dans un dossier où un service de l'ASE indiquait aux mineurs qu'ils ne bénéficieraient pas de contrat jeune majeur, de sorte que ces derniers ne formulaient pas de demande écrite, ignorant ainsi leur droit de contester le refus qui aurait pu leur être éventuellement opposé. Cette pratique, qui, selon le département, viserait à éviter que les mineurs ne se fassent d'illusions quant à leur prise en charge à la majorité, porte atteinte à leurs droits, puisqu'elle les prive de tout recours devant le juge administratif. Or, ainsi que le rappelle systématiquement le Défenseur des droits dans ses décisions, le département a l'obligation d'informer de façon adéquate le mineur de ses droits et de formaliser une réponse écrite et individuellement motivée, faisant apparaître les voies de recours ouvertes, et de la notifier à l'intéressé<sup>94</sup>.

### **La mention en marge de l'acte de naissance de la régularité de séjour à Mayotte**

Le Défenseur des droits constate également l'absence de formalisation de décision concernant les refus opposés aux usagers du service public de Mayotte<sup>95</sup>, qui sollicitent en marge de l'acte de naissance de leur enfant, l'apposition de la mention relative à la régularité du séjour du parent<sup>96</sup>. Il ressort de l'instruction menée par le Défenseur des droits que ces personnes n'ont reçu aucune notification de décision motivée de refus, telle que prévu à l'article 9-1, II, du décret du 6 mai 2017 relatif à l'état civil. L'officier d'état civil, à Mayotte, refuserait oralement de porter en marge cette mention de manière systématique. Les personnes ne sont pas non plus informées de la voie et du délai de recours. Or, la mention de la régularité du séjour d'un parent est nécessaire pour permettre à l'enfant, né à Mayotte de parents étrangers, d'entreprendre des démarches pour acquérir la nationalité française à partir de 13 ans<sup>97</sup>. Dès lors, de telles carences de la part de l'officier d'état civil méconnaissent le droit à un recours effectif, le droit au respect de la vie privée et l'intérêt supérieur de l'enfant au regard de la Conv. EDH et de la CIDE.

### **La publication tardive d'arrêtés de police administrative**

Si cette absence de notification concerne dans l'immense majorité des cas des décisions individuelles, elles peuvent également concerner des actes réglementaires. La juridiction administrative a ainsi pu considérer que la publication tardive d'arrêtés portant interdiction de cortèges, défilés et rassemblements non déclarés, voire leur publication après leur mise en œuvre portait une atteinte grave et manifestement illégale au droit d'exercer un recours. En effet, en l'absence de publication de ces arrêtés, les individus ne pouvaient les contester<sup>98</sup>.

De même, comme le prévoyait la loi du 19 mai 2023 relative aux Jeux Olympiques et Paralympiques (JOP) de 2024 et portant diverses autres dispositions, le recours à des procédés de vidéosurveillance algorithmiques lors des événements auxquels ces jeux ont donné lieu doit faire l'objet d'autorisations

préalables du préfet de police. Or, certaines autorisations requises n'ont été publiées au recueil des actes administratifs qu'après le début de la mise en œuvre des traitements. En particulier, l'arrêté du préfet de police autorisant le traitement pour le début des épreuves olympiques, pris la veille de la cérémonie d'ouverture, le 25 juillet 2024, n'a été publié que cinq jours plus tard. Cette situation résultant d'un dysfonctionnement interne dans une période de très forte activité de la préfecture de police a affecté l'effectivité du recours au juge<sup>99</sup>.

## **2) DES DÉCISIONS ADMINISTRATIVES INCOMPLÈTES, ERRONÉES OU CONTRADICTOIRES**

En dépit des obligations pesant sur les administrations afin qu'elles apportent une information fiable et complète aux usagers, les réclamations adressées au Défenseur des droits, en particulier dans certains domaines, montrent que les décisions de l'administration comportent trop souvent des motivations erronées, voire contradictoires ou incompréhensibles. En outre, elles ne mentionnent pas systématiquement les informations essentielles concernant les voies et délais de recours. Sans dénier formellement aux personnes la possibilité d'exercer leurs droits, ces décisions peuvent limiter la capacité à exercer un recours dans de bonnes conditions, à adopter une argumentation adaptée ou identifier aisément la juridiction compétente à saisir.

### **Dans le champ de la protection sociale**

Le Défenseur des droits constate que les défaillances sont fréquentes dans le champ de la sécurité sociale et de l'action sociale, qui constitue une part importante des réclamations reçues par l'institution. Les décisions adoptées par de nombreux organismes de sécurité sociale comportent des informations contradictoires, lacunaires ou erronées. Par exemple, une caisse peut rejeter une demande de prestation en ne donnant aucune explication sur la réglementation applicable. Eu égard à la complexité du cadre juridique en la matière, de telles pratiques privent les individus de la capacité de comprendre les raisons de ce refus.

### • Les décisions des maisons départementales des personnes handicapées (MDPH)

De même, les réclamations reçues par le Défenseur des droits mettent en lumière des pratiques largement répandues au sein des MDPH caractérisées par l'absence de motivation des décisions de refus d'ouverture ou de modification d'un droit (refus d'attribution de l'allocation aux adultes handicapés ou encore baisse du taux d'incapacité)<sup>100</sup>. Ces pratiques, outre qu'elles sont illégales, ont pour conséquence de priver les personnes handicapées de la possibilité d'exercer leur recours de manière pertinente. Si les MDPH concernées ont ponctuellement modifié leurs pratiques, davantage de mesures doivent être prises afin d'encadrer, au niveau national, les pratiques en matière de motivation de leurs décisions<sup>101</sup>.

### • Les informations transmises par les caisses de retraite

Il arrive également que des personnes reçoivent des informations contradictoires. Ainsi, en raison de demandes de rachat de trimestres, des caisses de retraite ont pu transmettre des simulations avec et sans rachat laissant penser qu'en cas de rachat, la pension de retraite serait diminuée<sup>102</sup>. Ce type d'informations erronées ou insuffisantes, qui traduisent une dégradation de la capacité de certains organismes de protection sociale à rendre le service dû aux usagers<sup>103</sup>, entravent l'accès aux droits mais aussi au juge.

À cet égard, les procédures précontentieuses de contestation des décisions des caisses de retraite constituent un exemple typique. En principe, les assurés souhaitant contester une décision d'un organisme de sécurité sociale sont tenus, avant tout recours contentieux, de former un recours préalable auprès de la commission de recours amiable (CRA). Le recours directement porté au contentieux, sans saisine préalable de la commission de recours amiable, étant irrecevable, il est indispensable que les assurés soient parfaitement informés des conditions pour contester les décisions litigieuses. Toutefois, au sein du réseau des caisses de retraite du régime général, une procédure qualifiée de « précontentieuse » a été introduite à

l'intérieur de la procédure du recours préalable obligatoire : les caisses doivent répondre au recours introduit par le retraité devant la CRA en expliquant le sens de la décision contestée ; si cette lettre ne donne pas d'explication satisfaisante, la réclamation sera soumise à la CRA après réitération de sa contestation par l'assuré.

En principe, un tel aménagement a pour objet d'informer les assurés sur les justifications de la décision les concernant afin de désengorger les CRA et peut dans certains cas éteindre les litiges<sup>104</sup>. Toutefois, en pratique, de nombreuses difficultés apparaissent dans la mise en œuvre de cette procédure, liées notamment au défaut d'informations claires transmises aux assurés. Celles-ci sont fréquemment incomplètes et susceptibles de les induire en erreur sur les voies et délais de recours. En particulier, au départ de la procédure, les assurés ne sont informés ni au moment de la notification de la décision initiale, ni dans la lettre explicative sur le régime exactement applicable en matière de recours dans le cadre de cette procédure, introduisant une confusion dans l'appréciation que les assurés peuvent faire des recours qui leur sont offerts pour contester une décision de la caisse.

Au-delà de ce défaut d'information, le Défenseur des droits a également relevé que cette procédure implique l'introduction d'une étape supplémentaire dans l'exercice du recours, étape qui n'est prévue par aucun texte légal. En outre, elle permet une dilution des délais de recours considérable, la durée de la procédure précontentieuse pouvant être doublée. L'accès à la juridiction est ainsi retardé voire empêché par cette pratique administrative problématique. Le Défenseur des droits a par conséquent formulé plusieurs recommandations visant à éviter que cette procédure ne constitue un obstacle dirimant à la saisine des juridictions<sup>105</sup>.

### Dans le champ du droit des étrangers

Le droit des étrangers est concerné par des défauts fréquents dans les informations transmises par les administrations, susceptibles de limiter l'exercice des voies de recours.

### • Les refus de visas adoptés dans le cadre des procédures de rapprochement familial

La CEDH a condamné la France en raison du défaut de motivation des décisions de refus de visas adoptées dans le cadre des procédures de rapprochement familial (regroupement familial ou réunification familiale pour les bénéficiaires d'une protection internationale)<sup>106</sup>. La Cour rappelle que les refus de visas opposés en matière de rapprochement familial doivent être précisément motivés, pour permettre aux usagers de faire valoir leurs droits. En particulier, si ce refus est motivé par le caractère frauduleux ou insuffisant des documents d'état civil transmis pour établir la réalité des liens unissant les membres de la famille concernés par le rapprochement, les autorités consulaires doivent indiquer les raisons pour lesquelles ces documents apparaissent insuffisants ou frauduleux.

Or, nonobstant cette clarification des obligations procédurales par la jurisprudence de la CEDH, le Défenseur des droits constate, dans le cadre du traitement des réclamations qu'il reçoit, que les refus de visas fondés sur une suspicion de fraude documentaire font très souvent l'objet d'une motivation stéréotypée, ne permettant pas aux demandeurs d'identifier l'irrégularité visée, voire le document mis en cause. Cette situation, répétée depuis, empêche les bénéficiaires des procédures de rapprochement familial de comprendre les raisons de ces refus et de les contester utilement<sup>107</sup>.

### • La situation des personnes contrôlées et interpellées à la frontière intérieure franco-italienne

Ces mêmes carences ont été constatées à l'égard de personnes migrantes, dont des mineurs, contrôlées et interpellées à la frontière intérieure franco-italienne. Dans une décision-cadre du 23 avril 2024 concluant à l'existence de procédures et pratiques portant des atteintes substantielles et multiples à leurs droits, le Défenseur des droits a relevé des défauts de motivation et de notification concernant les refus d'entrée délivrés aux personnes interpellées et renvoyées vers l'Italie<sup>108</sup>. Combinées à un interprétariat parfois défaillant et à l'exécution immédiate (ou au

petit matin) des mesures notifiées, de telles situations ont privé les personnes visées de la possibilité effective de former un recours en temps utile, cela d'autant plus que, en contrariété avec le droit de l'Union européenne<sup>109</sup>, ces décisions étaient notifiées sans être assorties de décisions de retour. Ce faisant, les personnes se trouvaient privées des garanties prévues par la directive 2008/115/CE dite « retour », et notamment de l'effet suspensif du recours ouvert contre les décisions de retour<sup>110</sup>. Le Défenseur des droits a formulé une série de recommandations à cet égard dans la décision-cadre<sup>111</sup>.

### Dans le champ de la protection de l'enfance

De même, les mineurs non accompagnés (MNA) rencontrent des difficultés concernant la notification des décisions des départements refusant leur prise en charge au titre de la protection de l'enfance, alors que celle-ci est une obligation spécifiquement imposée par le code de l'action sociale et des familles (CASF)<sup>112</sup>. Depuis plusieurs années, le Défenseur des droits préconise une notification matérielle se matérialisant par trois volets distincts : la décision administrative, la motivation de cette décision et la copie du rapport d'évaluation.

En outre, les décisions de refus de prise en charge sont peu explicitées aux intéressés. En effet, peu de professionnels des dispositifs ou des services d'évaluation expliquent les décisions, de manière claire et adaptée, en présence d'un interprète, le cas échéant. Enfin, ces décisions ne mentionnent pas toujours, ou de manière erronée, les voies et délais de recours applicables. À ce titre, la CEDH, dans l'arrêt *A.C. c. France* du 16 janvier 2025, a jugé que les mentions incomplètes et imprécises des voies et délais de recours dans la décision d'un département portant refus de prise en charge d'un MNA, privent ces justiciables particulièrement vulnérables de garanties procédurales suffisantes au titre de l'article 8 de la Conv. EDH et constituent une violation de cet article<sup>113</sup>.

Ainsi que le Défenseur des droits le recommande régulièrement, ces constats justifient la nécessité de prendre un certain nombre de mesures, telles que la désignation

d'un administrateur *ad hoc* et l'assistance d'un avocat auprès de chaque personne se déclarant MNA, avant toute évaluation de sa minorité et de son isolement, et ce jusqu'à l'intervention d'une décision juridictionnelle définitive la concernant. Cela inclut également la nécessité d'améliorer la qualité des décisions, afin de permettre aux mineurs concernés de faire valoir leurs droits. Devrait également être envisagée l'adoption de protocoles entre les départements et les ordres professionnels des avocats ou les dispositifs d'accès aux droits afin d'améliorer l'accès aux droits de ces jeunes, notamment pour accompagner ceux qui le souhaitent dans la saisine du juge des enfants<sup>114</sup>. Les décisions de refus de prise en charge doivent enfin s'accompagner d'une information délivrée sur le droit de saisir le juge des référés du tribunal administratif aux fins d'obtenir la poursuite de sa prise en charge en accueil provisoire d'urgence, le temps des recours judiciaires, en cas d'appréciation manifestement erronée de la minorité, les dispositifs d'hébergement d'urgence de droit commun, d'aide médicale, de protection contre la traite des êtres humains, d'asile ou de séjour, ainsi que d'une information sur les dispositifs de droit commun ouverts aux personnes majeures (point d'accès aux droits, accès aux repas, ...).

### 3) DES DIFFICULTÉS DANS L'ACCÈS AUX INFORMATIONS ESSENTIELLES À L'EXERCICE D'UN RECOURS

L'accès au juge peut être également rendu difficile en raison d'une asymétrie dans l'accès à l'information entre l'administration, qui la détient, et l'usager, qui en est privé et ne dispose d'aucun moyen pour y accéder. Les réclamations adressées au Défenseur des droits montrent que ce déséquilibre est particulièrement saillant dans plusieurs domaines.

#### **Le recours en cas de carences en protection de l'enfance**

Les carences constatées en protection de l'enfance soulèvent inévitablement la question des voies de recours ouvertes aux mineurs et jeunes majeurs concernés afin d'obtenir réparation<sup>115</sup>.

Si une action en responsabilité contre le département en raison d'une prise en charge défaillante (retard d'exécution de mesures, inexécution de mesure de placement, ...) peut être envisagée, cette procédure s'avère complexe en raison du morcellement du contentieux. En effet, la compétence pour connaître d'une telle action en responsabilité contre un département, à raison des préjudices qu'auraient causé les négligences du service de l'ASE dans le cadre d'une prise en charge administrative, au titre de l'accueil provisoire d'urgence d'un mineur ou d'une poursuite de prise en charge d'un jeune majeur de moins de 21 ans<sup>116</sup>, relève du juge administratif. En revanche, la compétence pour connaître d'une action en responsabilité contre un département dans le cadre de la prise en charge d'un mineur confié par la justice en assistance éducative ou dans le cadre d'une tutelle, relève de la compétence du juge judiciaire, ces fautes n'étant pas détachables de l'exercice de la mission confiée par le juge des enfants<sup>117</sup> ou le juge des tutelles<sup>118</sup>.

En outre, si le régime de la faute devant le juge judiciaire est actuellement en cours de construction<sup>119</sup>, le niveau de preuve exigé pour démontrer les manquements de l'administration peut également constituer un frein à l'engagement d'une telle action judiciaire. Cette question du niveau de preuve exigé se pose de manière accrue au regard des difficultés d'accès au dossier en protection de l'enfance du mineur ou jeune majeur concerné.

L'accès au dossier détenu par les services de l'ASE s'avère en effet primordial pour permettre à la personne d'exercer son recours. L'importance de cet accès a d'ailleurs été soulignée par la CEDH, dans l'arrêt *Loste c. France* du 3 novembre 2022, concernant le point de départ du délai de prescription d'un tel contentieux<sup>120</sup>. Or, des difficultés d'accès peuvent se poser en pratique, comme l'illustrent certaines réclamations portées devant le Défenseur des droits. Outre l'absence d'information des mineurs et jeunes majeurs accueillis en protection de l'enfance sur leur droit à la communication de leur dossier « ASE », le Défenseur des droits relève que lorsqu'ils en font la demande, ce dossier ne

leur est pas systématiquement remis<sup>121</sup>. Ces constats devraient dès lors conduire les départements à modifier leurs pratiques et à organiser, au bénéfice de ces personnes accueillies en protection de l'enfance, une information accessible et intelligible sur le droit de consulter ce dossier et les modalités de cette consultation<sup>122</sup>.

Enfin, si une telle action en responsabilité peut être engagée sans difficulté procédurale par le mineur devenu majeur, la question de l'accès d'un tel recours à un mineur dépourvu de tout représentant légal comme les MNA, ou d'un mineur non accompagné ou soutenu par ses représentants légaux dans une telle action, devra inévitablement être tranchée par le juge judiciaire.

### **Les recours en cas de manquements déontologiques des forces de sécurité**

#### **• Les contrôles d'identité discriminatoires**

L'asymétrie usager-administration dans l'accès à l'information peut constituer un obstacle lorsqu'une personne souhaite se plaindre du caractère discriminatoire d'un contrôle d'identité. Cette mesure de police prévue par le CPP ne faisant pas l'objet d'une traçabilité écrite en l'absence de suite judiciaire, le plaignant ne dispose pour preuve que de sa parole pour saisir le juge d'un recours en fonctionnement défectueux du service public de la justice<sup>123</sup>. En effet, à ce jour, le contrôle d'identité n'est ni enregistré, ni comptabilisé par l'administration. Il ne fait pas non plus l'objet d'un enregistrement systématique par une caméra-piéton<sup>124</sup>. L'absence de traçabilité rend très difficile voire impossible la preuve du caractère discriminatoire du contrôle, de sa légalité et même de son existence. Le recours de la personne contrôlée pour en contester la légalité devient alors un droit théorique et illusoire. De même, le contrôle de cette pratique que le législateur confie à l'autorité judiciaire<sup>125</sup> est rendu difficile par l'absence de traçabilité. Cette situation ne permet pas non plus aux supérieurs hiérarchiques ou aux corps d'inspection (inspections générales de la police et de la gendarmerie nationales pour le contrôle interne), ni au Défenseur des droits, organe de contrôle externe, de contrôler le respect par les forces de l'ordre de leurs obligations déontologiques et ainsi de remplir pleinement leur office. En outre, une saisine

des autorités par un plaignant ne conduit pas automatiquement à l'ouverture d'une enquête, alors que c'est une obligation procédurale en cas de plainte pour discrimination, ce que le juge judiciaire a déjà eu l'occasion de rappeler<sup>126</sup>. En février 2024, le Défenseur des droits a adressé au Gouvernement une série de recommandations, portant notamment sur la traçabilité des contrôles d'identité, afin de garantir aux personnes contrôlées la possibilité d'exercer utilement un recours et de mettre fin aux pratiques discriminatoires<sup>127</sup>. Ces recommandations sont restées sans réponse à ce jour.

#### **• Les difficultés d'identification des forces de sécurité**

Le Défenseur des droits constate également que les difficultés d'identification des agents de police et de gendarmerie en exercice sur le terrain en raison de l'absence de port du référentiel des identités et de l'organisation (RIO) ou du numéro de matricule opérationnel, constituent une entrave à l'exercice d'un recours pour les personnes qui souhaiteraient se plaindre du manquement d'un agent. Dans le cadre d'un recours exercé par des associations, le 11 octobre 2023, le Conseil d'État, devant lequel l'institution a porté des observations, a rappelé l'obligation de port effectif et lisible de cet identifiant individuel par les forces de sécurité et a enjoint au ministre de l'intérieur et des outre-mer de prendre, dans un délai de douze mois, toutes mesures utiles de nature à faire respecter cette obligation<sup>128</sup>. Une telle obligation résulte également de la jurisprudence de la CEDH qui pose des exigences relatives à l'identification des forces de l'ordre et à l'effectivité de l'enquête<sup>129</sup>. L'impossibilité d'identification des forces de l'ordre fait en effet obstacle au bon déroulement de l'enquête, mais également aux missions de contrôle de la hiérarchie, des inspections générales de la police nationale et de la gendarmerie nationale et de celles du Défenseur des droits. Ce constat était partagé, en 2021, par la commission d'enquête parlementaire sur le maintien de l'ordre : « l'un des principaux facteurs explicatifs de l'abandon des poursuites judiciaires en matière de violences illégitimes est la difficulté à identifier le policier ou le gendarme auteur des faits contestés »<sup>130</sup>.

#### 4) LA NOTIFICATION DE LA DÉCISION DE JUSTICE, PRÉALABLE NÉCESSAIRE À SA CONTESTATION DEVANT LE JUGE

L'accès au juge recouvre également l'exercice d'une voie de recours pour contester devant le juge une décision de justice. Ainsi que le rappelle la CEDH, ce droit de recours doit s'exercer à partir du moment où les intéressés peuvent effectivement connaître les décisions de justice qui leur imposent une charge ou pourraient porter atteinte à leurs droits ou intérêts légitimes. S'il en allait autrement, les juridictions pourraient, en retardant la notification de leurs décisions, écarter substantiellement les délais de recours, voire rendre tout recours impossible. La notification sert à faire connaître la décision du tribunal, ainsi que les fondements qui la motivent, le cas échéant, pour permettre aux parties d'exercer un recours<sup>131</sup>.

Malgré ces exigences, le Défenseur des droits constate que la notification des décisions de justice soulève des difficultés, notamment dans les contentieux concernant les MNA. Ces décisions ne sont pas toujours valablement notifiées aux requérants. À cet égard, la désignation d'un administrateur *ad hoc* et l'assistance d'un avocat dès l'ouverture de la procédure en assistance éducative pour ces mineurs permettraient de garantir le droit à un recours effectif, dans la mesure où la jeune personne pourra être domiciliée chez son avocat, où la décision judiciaire lui serait notifiée<sup>132</sup>.

Depuis 2020, dans plusieurs dossiers, le Défenseur des droits a constaté des délais excessifs dans la notification de décisions en matière d'assistance éducative<sup>133</sup>. En contradiction avec la loi<sup>134</sup>, ces délais peuvent ainsi retarder l'exécution de la décision de justice ou encore priver les parties de l'exercice d'un recours pendant des mois, alors que la mesure de placement, par exemple, est assortie de l'exécution provisoire et effective. À titre d'exemple, dans une affaire, la décision du juge des enfants ordonnant une mesure d'assistance éducative en milieu ouvert au domicile du père de l'enfant n'avait pas été notifiée au service désigné dans le dispositif de la décision, et la décision saisissant le juge du lieu de résidence de la mère ne lui avait pas été transmise<sup>135</sup>.

En outre, si le code de procédure civile (CPC)<sup>136</sup> prévoit que la décision en assistance éducative est notifiée au mineur capable de discernement, partie à la procédure, cela n'est pas toujours effectué en pratique ou cela est systématisé uniquement à compter d'un âge prédéfini sans analyse au cas par cas de la capacité de discernement de chaque enfant. Ces situations sont en partie liées à la charge de travail des magistrats et aux difficultés que rencontrent les services de greffe des tribunaux pour enfants pour faire face à l'ensemble de leurs missions dans les délais impartis<sup>137</sup>.

#### D. DÉJUDICIARISATION ET DÉMATÉRIALISATION CROISSANTES DE LA JUSTICE : DES RISQUES DE RESTRICTION AU DROIT D'ACCÈS À UN TRIBUNAL ET D'ÉLOIGNEMENT DU JUGE

Dans un rapport d'avril 2022, le Comité des États généraux de la justice (EGJ) a fait état d'une crise majeure au sein de l'institution judiciaire<sup>138</sup>. Depuis des décennies, les pouvoirs publics ne cessent de réformer la justice en vue d'améliorer son fonctionnement et de désengorger les tribunaux, dans une logique de gestion des flux et d'efficacité.

Les solutions mises en œuvre pour pallier ces problèmes se sont portées notamment sur le développement de la déjudiciarisation, des modes alternatifs de règlements des différends, ainsi que sur la dématérialisation des procédures et leur simplification. Le Comité des EGJ a constaté cependant les limites de ces réformes : *« abordées comme autant de «rustines» visant à colmater des brèches, les multiples mesures de simplification de procédure (plus d'une centaine en matière civile et pénale au cours des quinze dernières années), les déjudiciarisations ou la promotion des modes alternatifs de règlement des litiges, loin de décharger la justice pour lui permettre de se concentrer sur ses missions essentielles, n'ont pas été perçues par les acteurs des procédures judiciaires comme les nouveaux annoncés. Au contraire, ces acteurs apparaissent comme toujours acculés par des flux d'activité qu'ils ne parviennent plus à traiter de façon satisfaisante dans un contexte d'inflation législative toujours prégnant et de complexification des procédures »*<sup>139</sup>.

Au-delà de ce constat préoccupant sur l'état et l'inefficacité des politiques publiques, le Défenseur des droits constate que les solutions mises en œuvre présentent le risque d'éloigner davantage le juge des justiciables<sup>140</sup>, dans un contexte déjà marqué par une dématérialisation et un effacement des services publics, et d'entraîner des restrictions à l'accès au tribunal<sup>141</sup>. À cet égard, une enquête sur la justice en France menée en 2024, révèle que la confiance dans l'institution judiciaire, et plus spécifiquement des justiciables-usagers, apparaît fortement affectée par les obstacles rencontrés dans les démarches en ligne, révélant un lien direct entre fracture numérique et défiance institutionnelle. Elle relève que les démarches numériques, censées simplifier le quotidien des usagers, semblent ainsi creuser les fractures sociales et réinterrogent la confiance dans la justice<sup>142</sup>.

Plusieurs lois récentes ont en effet permis une simplification de la procédure pénale qui est passée par l'augmentation des pouvoirs des enquêteurs et du parquet avec un effacement du magistrat du siège, remettant en question de nombreuses garanties protectrices des droits<sup>143</sup>. Or, comme le souligne le Comité des EGJ, l'impératif de simplification ne saurait conduire à remettre en cause la garantie des droits<sup>144</sup>. Les récentes réformes de la justice civile ont également conduit à la suppression des tribunaux d'instance traitant des litiges du quotidien, et notamment des matières touchant les personnes les plus fragiles (mesures de protection, surendettement,...), et développé la dématérialisation et la simplification de procédures, entraînant

un risque accru d'éloignement du juge des justiciables, en particulier des personnes plus vulnérables<sup>145</sup>. À cet égard, le Comité des EGJ alerte encore : « *présentée comme un outil au service des citoyens, [la dématérialisation] peut conduire, par un effet inverse, à renforcer les inégalités entre eux. Il faut donc [...] chercher à concilier l'accès au droit pour tous, inconditionnel et gratuit, avec la situation d'« illectronisme » et la prise en compte des exclus du numérique* »<sup>146</sup>.

Le développement de la résolution amiable des différends est également apparu comme une solution permettant à la fois de répondre aux attentes de certains justiciables et de désengorger les tribunaux. La médiation peut en effet apporter une solution extrajudictionnelle rapide et peu onéreuse pour résoudre les litiges tout en répondant aux besoins de dialogue des parties. Le Défenseur des droits, qui est un acteur majeur de la médiation, rappelle toutefois que l'accès au juge doit demeurer disponible pour le justiciable car « *il constitue la garantie ultime de protection des droits des parties* »<sup>147</sup>. Ainsi, si des mesures tendant à inciter au règlement amiable des litiges peuvent être prévues, les parties doivent néanmoins avoir la faculté d'y mettre fin à tout moment, avec ou sans motif, sans que cela entraîne des conséquences qui leur seraient défavorables à l'occasion de la phase contentieuse du litige. Des garanties doivent donc entourer ces procédures, visant notamment la préservation des délais de recours et la suspension des prescriptions, afin que les droits des parties soient préservés, et que l'échec de la médiation n'entrave pas l'accès au juge.

## II. GARANTIR L'ÉGALITÉ D'ACCÈS AU JUGE

Les inégalités d'accès au juge, en particulier pour les personnes en situation de précarité et les personnes vulnérables, appellent dans certains cas des mesures spécifiques.

Le Conseil constitutionnel, s'appuyant sur les articles 6 et 16 de la DDHC a reconnu la nécessité d'une protection renforcée du principe d'égalité en matière de justice : *« si des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes [auxquelles elles s'appliquent peuvent être prévues], c'est à la condition que ces différences ne procèdent pas de distinctions injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales »*<sup>148</sup>. Par conséquent, des mécanismes doivent être prévus pour veiller à ce que chacun puisse bénéficier de garanties identiques dans l'accès au juge et corriger les effets éventuels des inégalités résultant de la précarité économique des justiciables ou de leur vulnérabilité. Formalisant cette exigence, l'article L. 111-2 du code de l'organisation judiciaire (COJ) dispose que le service public de la justice concourt à l'accès au droit et assure un égal accès à la justice.

Atteindre cet objectif peut imposer de compenser les coûts de l'accès à la justice, afin d'en assurer l'effectivité aux personnes en situation de précarité. Cela prend notamment la forme, en France, de l'aide juridictionnelle. Le Défenseur des droits souligne que les difficultés d'accès à ce dispositif qu'il constate doivent impérativement être levées afin d'assurer le recours effectif au juge. Par ailleurs, l'instauration de consignations ou de frais obligatoires préalables à l'introduction d'un recours, prévue notamment pour désengorger les juridictions et prévenir les recours abusifs ou dilatoires, doit être limitée afin que ces dispositifs ne constituent pas un obstacle dans l'accès à la justice. Enfin, des mécanismes doivent être prévus pour les personnes en situation de handicap ou de vulnérabilité afin

de leur garantir un accès effectif au juge. Le Défenseur des droits relève, notamment à travers les réclamations individuelles qu'il traite, que les aménagements existants ne sont pas suffisants. Par conséquent, il formule fréquemment des recommandations afin de corriger ces difficultés et d'assurer l'égalité d'accès au juge.

### A. DES DIFFICULTÉS D'ACCÈS À L'AIDE JURIDICTIONNELLE

L'accès à l'aide juridictionnelle constitue, au regard de l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH, une condition essentielle pour garantir l'accès à la justice et le droit à un recours effectif<sup>149</sup>. Un dispositif d'aide juridictionnelle doit ainsi offrir des garanties suffisantes de nature à préserver les justiciables en situation de précarité, de restrictions susceptibles de porter atteinte à la substance même du droit d'accès à un tribunal<sup>150</sup>. À cet égard, un excès de formalisme dans l'application des règles tel qu'il empêcherait l'accès au tribunal serait susceptible de constituer une violation du droit d'accès à un tribunal<sup>151</sup>.

Encadrée par la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, l'aide juridictionnelle permet aux personnes sans ressources ou ayant des revenus modestes de bénéficier de la prise en charge totale ou partielle, par l'État, des honoraires d'avocat et des frais liés à la procédure<sup>152</sup>. Le niveau de prise en charge ainsi que le périmètre couvert par cette aide conditionnent l'effectivité et la qualité de l'accès au tribunal<sup>153</sup>. Or, les constats dressés par le Défenseur des droits ces dernières années mettent en lumière de nombreux obstacles à l'effectivité de ce dispositif. Ces difficultés peuvent tenir aux pratiques des services en charge du dispositif, aux insuffisances des mécanismes d'accès au

droit et d'accompagnement pour les personnes en situation de précarité et éloignées des démarches juridiques, ainsi qu'au manque d'attractivité pour les avocats.

### 1) DES OBSTACLES AU BÉNÉFICE DE L'AIDE JURIDICTIONNELLE

Le bénéfice de l'aide juridictionnelle est accordé aux demandeurs remplissant les conditions prévues par la loi de 1991<sup>154</sup>.

#### Les difficultés d'accès des ressortissants étrangers à l'aide juridictionnelle

Seules les personnes physiques de nationalité française, les ressortissants des États membres de l'Union européenne<sup>155</sup> et les personnes de nationalité étrangère résidant habituellement en France peuvent être admises au bénéfice de l'aide juridictionnelle. Au regard de l'importance de cette aide pour l'effectivité du droit au juge et donc plus largement de l'ensemble des droits et libertés, les conditions posées ne doivent pas être trop restrictives. Ainsi, jusqu'au 28 mai 2024, la loi de 1991 exigeait en outre une condition de régularité du séjour. Le Conseil constitutionnel a toutefois déclaré cette exigence inconstitutionnelle au motif qu'elle méconnaissait le principe d'égalité devant la justice<sup>156</sup>.

Par ailleurs, des dérogations sont prévues par la loi lorsque les conditions de nationalité et de résidence ne sont pas remplies. Les articles 3 et 6 de la loi de 1991 prévoient, par exemple, des exceptions lorsque la situation des personnes « *apparaît particulièrement digne d'intérêt au regard de l'objet du litige ou des charges prévisibles du procès* »<sup>157</sup>. De même, le bénéfice de l'aide juridictionnelle est accordé au mineur étranger sans condition de résidence, ou encore à tout mineur dans toute procédure le concernant, lorsqu'il est entendu dans les conditions de l'article 388-1 du code civil, s'il demande à être assisté d'un avocat ou si le juge lui en désigne un<sup>158</sup>.

#### L'appréciation restrictive de la condition de ressources et l'exigence excessive de pièces à produire

Le Défenseur des droits constate que des obstacles à l'accès à l'aide juridictionnelle peuvent résulter de l'appréciation de la

condition de ressources posée par la loi et des autres pièces à produire à l'appui de la demande<sup>159</sup>. Le demandeur doit justifier de son revenu fiscal de référence en produisant des pièces comme un avis d'imposition<sup>160</sup>. Or, nombre de justiciables, en particulier en situation de grande précarité, dépourvus de ressources et parfois même de logement, rencontrent d'importantes difficultés à obtenir ces documents<sup>161</sup>.

Pour prévenir ces difficultés, des exigences de souplesse sont posées tant par la réglementation que la jurisprudence. Plusieurs tribunaux saisis de refus fondés sur l'absence de titre de séjour ou de justificatifs de ressources, ont ainsi infirmé les décisions des bureaux d'aide juridictionnelle (BAJ), considérant qu'il ne pouvait être exigé de justiciables vivant dans des conditions d'extrême précarité qu'ils produisent des justificatifs dont ils ne disposent pas<sup>162</sup>. De même, une dépêche de 2015<sup>163</sup> expliquait que certaines pièces ne pouvaient raisonnablement être exigées des demandeurs au vu de leur situation déclarée ou manifeste<sup>164</sup>. Les articles 46 et 47 du décret du 28 décembre 2020<sup>165</sup> vont dans le sens de cette souplesse demandée. Ils précisent en effet qu'en l'absence de versement de l'ensemble des pièces demandées, le BAJ peut demander à l'intéressé de fournir tout renseignement de nature à justifier qu'il satisfait aux conditions exigées pour bénéficier de l'aide. Il peut également recueillir tous les renseignements nécessaires et procéder à toutes auditions, y compris celles des intéressés<sup>166</sup>. Les circulaires relatives aux plafonds annuels de ressources précisent également que la demande d'aide juridictionnelle est déclarative et que l'instruction des demandes « *répond à deux principes : faire simple et faire confiance* », ce qui implique de limiter les demandes de compléments d'information au strict nécessaire<sup>167</sup>.

Malgré ces exigences de souplesse, le Défenseur des droits constate que certaines pratiques de BAJ entravent l'accès au bénéfice de l'aide juridictionnelle et peuvent apparaître comme excessives et inadaptées au regard de la situation sociale et économique des demandeurs.

Ainsi, à Mayotte, les résidents peinent à obtenir l'aide juridictionnelle alors qu'ils rencontrent des difficultés à obtenir leur avis d'imposition

et se faire domicilier auprès d'un centre communal d'action sociale<sup>168</sup>. Des pratiques contraires à l'article 46 du décret du 28 décembre 2020 ont été constatées. Des demandes incomplètes sont rejetées, sans solliciter au préalable la production des pièces manquantes<sup>169</sup>. Par ailleurs, certaines demandes de complément de pièces ne sont pas correctement notifiées – au motif par exemple d'un oubli dans l'adresse – et ne parviennent donc pas aux demandeurs, même lorsque celui-ci a élu domicile chez son avocat. Cela entraîne la caducité des demandes d'aide juridictionnelle<sup>170</sup>. Or, à la différence d'un rejet, une décision de caducité n'est pas susceptible de recours. Dès lors, les demandeurs qui se voient privés d'une assistance juridique, peuvent être contraints de renoncer à leur action en justice<sup>171</sup>. De telles pratiques portent atteinte au droit d'accès à un tribunal et appellent, selon le Défenseur des droits, des mesures correctrices. Ce qu'il a recommandé dans la décision<sup>o</sup> 2025-106 du 5 juin 2025<sup>172</sup>. Le 10 octobre 2025, en réponse à cette décision, le garde des Sceaux, ministre de la justice, a indiqué avoir engagé des actions d'amélioration en réponse à ses recommandations, telles que la saisine du BAJ afin que les exigences de souplesse soient respectées dans l'appréciation des pièces versées au soutien d'une demande d'aide juridictionnelle<sup>173</sup>.

De même, il apparaît qu'en 2022, après avoir sollicité l'aide juridictionnelle, plusieurs justiciables d'origine rom et de nationalité roumaine, vivant dans des habitats informels extrêmement précaires et ne percevant aucun revenu ou aide sociale, ont reçu une demande de pièces complémentaires du BAJ, exigeant la production d'un justificatif de domicile de moins de trois mois, d'un avis d'imposition et d'un justificatif de l'ensemble des revenus des six derniers mois ou, à défaut, d'un justificatif des moyens d'existence. Malgré l'impossibilité matérielle pour ces demandeurs de fournir les pièces requises, plusieurs décisions constatant la caducité de leurs demandes d'aide juridictionnelle ont été rendues pour défaut de production desdits documents. Depuis septembre 2023, le tribunal judiciaire (TJ), saisi par le Défenseur des droits, a pris en compte les modifications issues de la réforme de l'aide juridictionnelle résultant du décret du

28 décembre 2020 et a mis en place de nouvelles pratiques afin de permettre l'accessibilité des personnes d'origine rom, vivant dans des habitats informels, au bénéfice de l'aide juridictionnelle<sup>174</sup>.

### **D'autres dysfonctionnements au niveau de certains BAJ**

Par ailleurs, de nombreux justiciables font part au Défenseur des droits de réponses trop tardives dans le traitement des demandes d'aide juridictionnelle. Cela constitue un autre frein à l'effectivité du droit d'accès au juge et peut entraîner un renoncement à l'action judiciaire. Il est donc impératif que les demandes d'aide juridictionnelle soient traitées dans un délai raisonnable<sup>175</sup>. En 2019, l'attention du Défenseur des droits avait été appelée sur les délais particulièrement longs du BAJ près d'un tribunal pour le traitement de demandes relatives à des recours contre des décisions portant obligation de quitter le territoire et des rejets de demandes de titre de séjour. Pour les contentieux d'urgence, les délais de traitement étaient compris entre 6 et 11 mois. Confronté à un afflux très important de demandes, le tribunal avait alors mis en place des mesures pour fluidifier l'instruction des dossiers et améliorer les délais de traitement des demandes<sup>176</sup>.

Le Défenseur des droits constate que d'autres entraves à l'octroi de l'aide juridictionnelle peuvent tenir à l'absence ou l'insuffisance de motivation des décisions de rejet<sup>177</sup>, à la dématérialisation des procédures, ou encore aux difficultés relatives à l'accès au droit et à la désignation des avocats<sup>178</sup>.

### **Des obstacles spécifiques rencontrés par les mineurs**

Il ressort des travaux du Défenseur des droits que des décisions d'irrecevabilité, de rejet et de retrait *a posteriori* ont parfois été opposées à des demandes d'aide juridictionnelle formulées par des mineurs réfugiés ou bénéficiant de la protection subsidiaire, pris en charge par l'ASE et représentés par le conseil départemental, en vue d'exercer un recours visant à exiger l'enregistrement de la demande de visa d'un ascendant dans le cadre d'une demande de

réunification familiale. Il a pu être argué dans un dossier que la procédure concernait une personne résidant à l'étranger et que le conseil départemental n'était pas éligible à faire la demande. Or, le bénéfice de l'aide juridictionnelle était sollicité par les mineurs eux-mêmes et non par leurs parents résidant à l'étranger, l'action en justice les concernait directement, puisqu'elle visait à rendre effectif leur droit à la réunification familiale<sup>179</sup>. En outre, le président du conseil départemental agissait ici en qualité de représentant légal du demandeur mineur, non de demandeur. Enfin, les mineurs ne sont pas soumis à la condition de nationalité et de résidence. Ces décisions ont été annulées par le juge administratif<sup>180</sup>.

Les mineurs peuvent également avoir des difficultés pour trouver des commissaires de justice au titre de l'aide juridictionnelle afin de notifier des assignations dans des contentieux très particuliers et pourtant primordiaux. C'est le cas, par exemple, lorsque le mineur interjette appel d'une expertise médicale d'âge osseux<sup>181</sup> ou encore lorsqu'il assigne le président du conseil départemental en référé devant le premier président de la cour d'appel aux fins d'arrêt de l'exécution provisoire d'un jugement de non-lieu à assistance éducative<sup>182</sup>. D'autre part, dans le contentieux relatif à la contestation de la minorité des MNA, il arrive parfois que le magistrat demande la traduction des documents produits (documents d'identité ou d'état civil) mais refuse de désigner un traducteur. Or, les frais de traduction sont très onéreux et ne sont pas couverts par l'aide juridictionnelle<sup>183</sup>. Une telle pratique porte atteinte à l'accès au juge et aux droits du mineur, notamment le droit à la preuve, ainsi qu'aux exigences de la CIDE. Le Comité des droits de l'enfant de l'Organisation des Nations Unies (ONU) rappelle à cet égard que les coûts financiers ne doivent pas être un obstacle à l'accès des mineurs à la justice<sup>184</sup>.

Par ailleurs, l'accès à une assistance financière des personnes vulnérables comme les MNA est également essentielle devant les juridictions et organes supranationaux (CEDH, CJUE, Comités de l'ONU), lorsque les recours internes n'ont pas permis de remédier à l'atteinte portée à leurs droits. Ces voies de recours complexes et souvent méconnues des mineurs nécessitent, pour les exercer, l'assistance juridique et

l'accompagnement par un avocat spécialisé, ce qui suppose la possibilité d'être assisté financièrement devant ces instances. La CEDH prévoit ainsi l'octroi d'une assistance judiciaire dans son règlement, à un moment spécifique de la procédure, à savoir après la réception des observations écrites du gouvernement sur la recevabilité de la requête<sup>185</sup>. S'il faut saluer cette possibilité qui garantit l'exercice du droit au recours individuel direct consacré par le Protocole n° 11 à la Conv. EDH, il a été cependant constaté, récemment, des refus d'assistance judiciaire opposés à des avocats pourtant chargés de défendre des personnes particulièrement vulnérables, des MNA, dans des dossiers portant sur les défaillances dans leur accueil et leur prise en charge au titre de la protection de l'enfance. De tels refus sont préoccupants : ils risquent de compromettre l'effectivité du droit à un recours individuel devant la CEDH et plus largement la protection des droits garantis dans la Conv. EDH et ses protocoles.

### **La nécessité de renforcer l'accès des lanceurs d'alerte à l'aide juridictionnelle**

En dépit des protections prévues par la loi, les lanceurs d'alerte sont encore trop souvent sanctionnés par des mesures de représailles. Pour cette raison, transposant une directive européenne<sup>186</sup>, une protection spécifique renforcée a été accordée par la loi du 22 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte. Désormais, aux termes de l'article 10-1 de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, « *le demandeur peut demander au juge de lui allouer, à la charge de l'autre partie, une provision pour frais de l'instance en fonction de la situation économique respective des parties et du coût prévisible de la procédure ou, lorsque sa situation financière s'est gravement dégradée en raison du signalement ou de la divulgation publique, une provision visant à couvrir ses subsides* ».

Des incertitudes demeurent toutefois sur la mise en œuvre effective de ce dispositif dont les modalités d'attribution restent à définir<sup>187</sup>. Pour le compléter et éviter toute perte de chance de l'auteur d'un signalement de former un

recours, le Défenseur des droits préconise la modification des conditions d'octroi de l'aide juridictionnelle pour faciliter son attribution aux lanceurs d'alerte<sup>188</sup>.

## 2) LES DIFFICULTÉS RELATIVES À L'ACCÈS AU DROIT

Le Défenseur des droits constate que l'accès à l'aide juridictionnelle peut également être compromis en raison des difficultés liées à la constitution des dossiers et au dépôt des demandes. À cet égard, dans un contexte marqué par l'éloignement géographique des juridictions pour certains usagers et la dématérialisation croissante des procédures, les structures d'accès au droit jouent un rôle essentiel d'information, d'orientation et d'accompagnement des justiciables dans leurs démarches juridiques, y compris pour les demandes d'aide juridictionnelle<sup>189</sup>. Une phase préalable d'orientation et d'information dans le cadre de l'accès au droit peut en effet permettre de limiter les demandes d'aide juridictionnelle infondées ou incomplètes et d'apporter aux justiciables les plus isolés et précaires une assistance dans la constitution de leurs dossiers.

Le Défenseur des droits constate que selon les territoires et les publics, les dispositifs d'aide à l'accès au droit ne sont pas toujours suffisants pour répondre aux besoins des justiciables. Ainsi, à Mayotte, outre les difficultés d'accès physique à l'accueil du BAJ, l'accès à l'aide juridictionnelle est entravé par le manque d'information sur la procédure de dépôt des demandes, ainsi que par le caractère inadapté de la voie dématérialisée à la situation de précarité et d'isolement extrême d'une grande partie de la population<sup>190</sup>. À ces obstacles, s'ajoute l'insuffisance des structures d'accès au droit sur le territoire, de moyens, de personnels et de formations, alors même que les habitants de Mayotte sont plus éloignés du droit que le reste de la population en France et que la langue peut constituer pour eux une barrière supplémentaire<sup>191</sup>.

De même, si des permanences juridiques et des points d'accès aux droits ont été prévus pour répondre aux besoins particuliers des personnes handicapées, ils restent toutefois insuffisants<sup>192</sup>. Ainsi, le Défenseur des droits appelle

régulièrement les pouvoirs publics à mettre en place davantage de structures d'aide à l'accès au droit.

## 3) UN MANQUE D'ATTRACTIVITÉ POUR LES AVOCATS

La gratuité du service public de la justice doit s'accompagner d'une juste rémunération des auxiliaires de justice<sup>193</sup>. En effet, une rétribution insuffisante des avocats peut constituer un frein à l'effectivité de l'accès à la justice des plus démunis et à la qualité de l'assistance et la représentation des plus précaires<sup>194</sup>.

Suivant les propositions du Défenseur des droits<sup>195</sup>, le rapport d'information sur l'aide juridictionnelle de 2019 recommandait ainsi une revalorisation régulière de la rétribution des avocats, prenant en compte l'inflation ainsi que l'évolution du contentieux et des frais de fonctionnement des cabinets<sup>196</sup>. Si, depuis 2020, certaines procédures ont été revalorisées et le montant de l'unité de valeur augmenté, la revalorisation apparaît encore insuffisante<sup>197</sup>.

L'insuffisance de la rétribution concerne également les avocats intervenant dans les territoires d'outre-mer, comme le Défenseur des droits l'a constaté dans un rapport de 2023<sup>198</sup>. En effet, pour certains de ces territoires, la tarification de l'aide juridictionnelle ne prend pas en compte les frais de déplacement des avocats<sup>199</sup>.

Cette situation dissuade de nombreux avocats d'accepter des missions au titre de l'aide juridictionnelle<sup>200</sup>. Or, un nombre insuffisant d'avocats intervenant au titre de l'aide juridictionnelle risque de porter atteinte au droit des populations les plus vulnérables à bénéficier de l'assistance d'un avocat, ainsi qu'aux droits de la défense. À cet égard, le Défenseur des droits constate à Mayotte, que la pénurie est telle que tous les avocats du barreau sont obligés d'être inscrits sur les listes pour être désignés à l'aide juridictionnelle. Or, avec 70 % de la population éligible à cette aide, le nombre insuffisant d'avocats disponibles ne permet pas de couvrir l'ensemble des besoins et peut alors conduire les justiciables à renoncer à exercer leurs droits. La pénurie d'avocats commis d'office et la surcharge de travail qui en résulte pour l'avocat de permanence a

inévitables des conséquences sur les droits de la personne poursuivie pénalement et la qualité de sa défense, au regard de l'article 6 de la Conv. EDH<sup>201</sup>.

Ce manque d'attractivité du dispositif est d'autant plus préoccupant qu'il s'inscrit dans un contexte d'extension de la représentation obligatoire par avocat. En l'absence de mesures spécifiques en matière d'aide juridictionnelle, cette extension risque de porter atteinte au droit d'accès au juge<sup>202</sup> et de créer des déséquilibres entre les parties. En effet, les justiciables concernés par les contentieux sans représentation obligatoire peuvent être en situation de grande précarité. Les effets de l'extension de la représentation obligatoire par avocat sont déjà perceptibles devant les chambres sociales des cours d'appel qui enregistrent une forte diminution des recours<sup>203</sup>.

Ces constats conduisent le Défenseur des droits à réitérer régulièrement ses recommandations tendant à améliorer les rémunérations et le défraiement des avocats pour garantir la qualité de l'assistance et de la représentation des plus vulnérables<sup>204</sup>.

De même, le développement de la médiation préalable obligatoire soulève des interrogations quant à ses effets sur l'accès à la justice des plus démunis<sup>205</sup>. En effet, lorsque la médiation conventionnelle ne donne pas lieu à une homologation par le juge, les frais liés à cette procédure ne sont pas couverts par l'aide juridictionnelle<sup>206</sup>. Ainsi, dans les situations où il n'existe pas d'offre publique gratuite de médiation disponible, ces frais doivent être supportés par les justiciables, ce qui peut avoir un fort effet dissuasif sur les personnes en situation de précarité. Le Défenseur des droits a formulé des recommandations à cet égard<sup>207</sup>.

## **B. LE VERSEMENT OBLIGATOIRE D'UNE SOMME COMME PRÉALABLE À L'EXERCICE D'UN RECOURS**

Bien que la gratuité du service public de la justice soit une garantie essentielle de l'égalité d'accès, le législateur peut conditionner l'exercice d'un recours juridictionnel au versement préalable d'une somme par le justiciable, en vue de désengorger les juridictions ou de prévenir les recours abusifs ou dilatoires, mais au risque, toutefois, de porter une atteinte disproportionnée

au droit d'accès à la justice<sup>208</sup>. Ce choix a été fait notamment pour la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle (AFD), procédure exceptionnelle de prononcé d'une sanction pénale sans procès et décision juridictionnelle. Ce dispositif déroge ainsi à plusieurs principes du droit pénal et de la procédure pénale, à savoir notamment le principe d'individualisation des peines, le droit au respect de la présomption d'innocence, le principe du contradictoire et les droits de la défense.

Initialement mise en œuvre dans le domaine contraventionnel, la loi a étendu la procédure d'amende forfaitaire à plusieurs délits<sup>209</sup>. Le législateur a institué un mécanisme de consignation préalable à la contestation de la majorité des délits éligibles<sup>210</sup>. Or, le Défenseur des droits constate que de nombreuses contestations ont été déclarées irrecevables, faute pour le réclamant d'avoir versé la consignation exigée. Bien souvent, soit la personne poursuivie n'était financièrement pas en mesure de verser le montant demandé, soit elle n'avait pas compris le caractère impératif de la consignation<sup>211</sup>.

Le Défenseur des droits considère que l'obligation de consignation préalable ainsi que le montant élevé de cette somme, opposables à toute personne indifféremment de la situation de précarité dans laquelle elle se trouve, peuvent ainsi empêcher les personnes de formuler une contestation recevable ou les conduisent à renoncer à exercer le recours. Cette situation est d'autant plus préjudiciable que l'AFD emporte des conséquences sur la situation pénale et personnelle de l'intéressé, telles que l'inscription au casier judiciaire pouvant faire obstacle à l'accès à un examen ou à un emploi par exemple. En outre, à cette exigence de consignation, s'ajoute un formalisme excessif, l'utilisation obligatoire du formulaire comme condition de contestation, et ce sans aucune dérogation possible<sup>212</sup>. Enfin, cet obstacle à l'accès au juge peut s'avérer discriminatoire lorsque les personnes verbalisées se trouvent dans une situation de particulière vulnérabilité économique et sociale<sup>213</sup>. Cela peut être notamment le cas de « Gens du voyage » poursuivis pour le délit d'installation illicite sur le terrain d'autrui, dans un contexte déjà

marqué par des pratiques discriminatoires à leur encontre<sup>214</sup>. Le législateur ne prévoit pas de dispense de consignation prenant en compte cette situation de vulnérabilité économique ou sociale des personnes verbalisées<sup>215</sup>.

S'appuyant sur l'examen des réclamations individuelles qu'il reçoit, le Défenseur des droits considère que l'obligation de consignation préalable pour contester une AFD constitue une atteinte excessive au droit d'accès au tribunal au regard de la Constitution<sup>216</sup> et de l'article 6 de la Conv. EDH.

La CEDH considère en effet que le droit d'accès à un tribunal peut être méconnu lorsque le montant d'une consignation fixé pour une plainte avec constitution de partie civile est excessif<sup>217</sup> ou des frais de procédure sont trop élevés<sup>218</sup>, au regard de la capacité financière du justiciable. Si la Cour a jugé que l'obligation de consignation dans le domaine de la circulation routière, ne constituait pas en soi une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge, elle n'a toutefois pas manqué de relever que le caractère excessif du montant de la consignation<sup>219</sup> et l'insuffisance des ressources du requérant<sup>220</sup> pouvaient être de nature à atteindre la substance même de ce droit. En outre, la CEDH se prononçait ici dans le domaine contraventionnel et non délictuel. Or, le montant de la consignation est limité à 450 euros en matière contraventionnelle<sup>221</sup> mais peut atteindre 1 600 euros en matière délictuelle. Ce montant pourrait donc être considéré comme excessif au regard de la jurisprudence de la CEDH.

Le Conseil constitutionnel a reconnu l'existence d'une telle atteinte dans le cadre de la subordination du recours devant la commission du contentieux du stationnement payant (CCSP) – devenu tribunal du stationnement payant – au paiement préalable du forfait de post-stationnement contesté et de sa majoration éventuelle<sup>222</sup>. En imposant cette exigence, le législateur avait entendu prévenir les recours dilatoires dans un contentieux exclusivement pécuniaire susceptible de concerner un très grand nombre de personnes. Le Défenseur des droits avait recommandé la suppression de cette exigence<sup>223</sup>. Le Conseil constitutionnel a, quant à lui, déclaré le dispositif inconstitutionnel,

au motif que le législateur n'avait pas prévu les garanties de nature à assurer que l'exigence de paiement préalable ne porte pas d'atteinte substantielle au droit d'exercer un recours juridictionnel effectif, telles que l'absence d'exception tenant compte de certaines circonstances ou de la situation particulière de certains redevables<sup>224</sup>.

Malgré les effets restrictifs de ces mesures sur l'accès à la justice, le Défenseur des droits constate que les pouvoirs publics envisagent régulièrement d'étendre à d'autres litiges une obligation de consignation préalable à l'introduction d'un recours. Ainsi, en 2025, le rapport de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation, effectuée à la demande du ministère de la justice, a proposé de réintroduire une contribution financière ou un droit de timbre pour la saisine du juge. L'objectif serait notamment d'encourager la résolution amiable des litiges en prévoyant « *une restitution partielle ou totale en cas d'extinction de l'instance sans décision au fond, par la mise en œuvre d'une mesure de médiation, de conciliation, de procédure participative ou d'instruction conventionnelle du litige* »<sup>225</sup>. Auditionné dans le cadre de la préparation de ce rapport, le Défenseur des droits a rappelé les effets délétères d'un tel droit de timbre sur l'égalité d'accès au service public de la justice. Il a notamment souligné qu'il est, par essence, favorable aux mesures tendant à inciter au règlement amiable des litiges, sous réserve que les parties ne fassent pas l'objet de mesures défavorables en cas d'échec de la médiation ou de refus de la mobiliser. En particulier, les procédures de règlements amiables des litiges ne sauraient, en aucun cas, avoir pour effet ou finalité d'empêcher les parties d'exercer leur droit d'accès au système judiciaire<sup>226</sup>.

De manière préoccupante, certaines dispositions de loi de finances pour 2026<sup>227</sup>, déclarées conformes à la Constitution<sup>228</sup>, ont rétabli une contribution pour l'aide juridique de 50 euros par instance introduite en matière civile et prud'homale devant un tribunal judiciaire ou un conseil des prud'hommes<sup>229</sup>, et créent ou majorent certains droits de timbre et taxes<sup>230</sup>.

## C. GARANTIR AUX PERSONNES HANDICAPÉES UN ACCÈS EFFECTIF À LA JUSTICE

L'article 13, paragraphe 1, de la CIDPH impose aux États d'assurer « *l'accès effectif des personnes handicapées à la justice, sur la base de l'égalité avec les autres* ». Garantir une telle exigence suppose d'aménager le système juridictionnel pour s'assurer que chacun ait la possibilité de connaître ses droits, de bénéficier d'une assistance, d'ester en justice ou d'être entendu comme témoin.

Ce droit implique l'accès physique aux bâtiments et installations de justice. Or, le Défenseur des droits constate que c'est encore à ce jour un problème pour les justiciables et les auxiliaires de justice handicapés. En juillet 2025, seulement 56 % des tribunaux étaient accessibles<sup>231</sup>. L'institution a été saisie, par exemple, de difficultés rencontrées par une personne à mobilité réduite circulant en fauteuil roulant, pour accéder aux locaux d'une cité judiciaire comprenant le TJ et la cour d'appel. À la suite de son intervention, des travaux de réaménagement et de mise en accessibilité ont été réalisés afin de rendre, à terme, toutes les salles d'audience de la cité judiciaire et le service d'accueil unique du justiciable accessibles. Un greffier de la cour d'appel a également été désigné correspondant local handicap afin que les personnes à mobilité réduite convoquées à une audience puissent solliciter son intervention afin d'anticiper leur venue et les accompagner dans leurs déplacements<sup>232</sup>.

Par ailleurs, des aménagements procéduraux ont été prévus par l'article 76 de la loi du 11 février 2005<sup>233</sup> pour garantir l'accès à la justice aux personnes atteintes de surdité, les personnes d ficiennes visuelles et les personnes aphasiques. Cependant, le Défenseur des droits relève qu'ils ne sont pas toujours respectés en pratique. Pourtant, le Conseil d'état a jugé que le fait de ne pas fournir aux personnes atteintes de surdité l'assistance nécessaire lors des audiences est susceptible d'entraîner l'annulation du jugement rendu<sup>234</sup>. En outre, le cadre juridique prévu par la loi du 11 février 2005 est insuffisant car il ne prévoit pas d'adaptation des procédures pour les autres formes de handicap. En particulier, pour les personnes avec une d ficiance

intellectuelle, il manque l'accès aux informations relatives à la procédure via des supports facilement lisibles et compréhensibles, ainsi que la possibilité, pour les personnes handicapées, d'être accompagnées à tous les stades de la procédure par une personne de leur choix.

Le Défenseur des droits constate également que l'absence de formation au handicap des professionnels concourant à l'administration de la justice peut être à l'origine de comportements stigmatisants ou de décisions discriminatoires fondés sur une représentation négative du handicap. Par ailleurs, le corpus juridique en matière de handicap – d'une grande complexité – n'est à ce jour que très peu enseigné dans le cadre de la formation initiale ou continue des professionnels du droit. Pourtant, ces derniers indiquent rencontrer de réelles difficultés dans le traitement des dossiers. En pratique, le conseil et la défense des personnes handicapées devant les juridictions sont, la plupart du temps, assurés par les associations représentatives des personnes handicapées qui ont développé une compétence et une expertise en la matière.

Cette formation n'est toujours pas obligatoire pour les magistrats alors même que la réforme de l'organisation judiciaire a rattaché, depuis 2019, les contentieux sociaux (contentieux général et technique de la sécurité sociale et contentieux de l'aide sociale), jusqu'alors de la compétence de juridictions spécialisées, aux juridictions de droit commun.

Dans ce contexte, le Défenseur des droits a recommandé en 2021, dans le cadre de l'examen de la France sur la mise en œuvre de la CIDPH par le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU, d'introduire, dans la formation initiale et continue des professionnels de justice, une formation obligatoire aux spécificités de l'accueil et de l'accompagnement des justiciables handicapés, ainsi qu'un module spécifique sur les droits des personnes handicapées, selon une approche conforme   la Convention<sup>235</sup>.

Partageant les constats du Défenseur des droits, le Comité des droits des personnes handicapées a adressé à la France plusieurs recommandations afin de garantir l'accès à la justice des personnes handicapées<sup>236</sup>.

## D. L'ACCÈS DES PERSONNES VULNÉRABLES À LA JUSTICE : LA NÉCESSITÉ DE COMPENSER DES DÉSÉQUILIBRES STRUCTURELS

Au-delà des enjeux liés à la correction des effets des inégalités économiques, le Défenseur des droits souligne qu'une attention particulière doit être portée aux situations de vulnérabilité dans l'accès au juge. Construit sur une vision du sujet de droit à la fois autonome et indépendant dans sa capacité à défendre ses droits, le système juridique doit être adapté à la vulnérabilité des personnes, qu'elle soit ponctuelle, temporaire ou permanente, notamment lorsqu'elle les prive des moyens de se protéger sans l'aide de tiers.

Les règles et l'organisation de l'accès aux juridictions doivent prendre en compte ces situations afin de prévenir les inégalités d'accès à la justice qui peuvent en résulter. Sous l'impulsion notamment du droit de l'Union européenne ou de la CEDH, des mécanismes ont été créés pour compenser la vulnérabilité de certaines catégories de justiciables, qu'il s'agisse des mineurs, des majeurs protégés ou des demandeurs d'asile.

### 1) LES MINEURS : LA PROTECTION INDISPENSABLE DU DROIT D'ACCÉDER À LA JUSTICE, D'ÊTRE ASSISTÉ ET ACCOMPAGNÉ

#### L'accès à la justice des mineurs : un droit garanti par la CIDE

La CIDE garantit implicitement aux enfants le droit d'accéder à la justice et à un recours effectif. Cela implique pour l'État partie de créer les conditions leur permettant, en tant que sujets de droit, d'être habilités à faire valoir leurs droits, et de garantir la disponibilité, l'accessibilité et l'efficacité des voies de recours.

L'accès à la justice pour l'enfant suppose tout d'abord que celui-ci, quelle que soit sa nationalité et sa situation administrative, puisse disposer d'un recours effectif pour protéger l'ensemble de ses droits. Cela implique pour les pouvoirs publics de permettre aux enfants d'accéder au système judiciaire formel à tout moment, y compris lorsque d'autres mécanismes n'ont pas apporté de solution. Or, ainsi que le Comité des droits de l'enfant de l'ONU le souligne, l'absence de statut juridique des enfants limite leur capacité à faire valoir leurs droits devant les tribunaux. Il constate que dans la plupart des pays, les enfants ne sont pas considérés

comme légalement compétents pour déposer une plainte devant un tribunal et doivent compter sur des adultes, généralement un parent ou un tuteur légal, pour agir en leur nom.

En France, la loi pose le principe de l'incapacité juridique des mineurs, qui ne peuvent donc ester en justice. Elle prévoit néanmoins des aménagements permettant à l'enfant de saisir directement le juge, comme le juge des enfants en assistance éducative. Selon le Défenseur des droits, d'autres évolutions seraient souhaitables au regard des enjeux qui peuvent se poser pour les droits des enfants dans d'autres contentieux, tels qu'en matière environnementale ou de privation de liberté.

Le droit à vivre dans un environnement sain implique la mise en place de garanties spécifiques, afin que les personnes concernées soient en mesure de protéger leurs intérêts dans le processus décisionnel, de participer de manière effective à la procédure en cause et de faire examiner leurs arguments<sup>237</sup>. Ce raisonnement justifie une interprétation large de la capacité à contester en justice les décisions adoptées en matière environnementale<sup>238</sup>. En particulier, le système juridictionnel doit permettre d'introduire des actions en justice afin de préserver « *la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins* »<sup>239</sup>.

En 2022, le Conseil d'État a précisé les conditions de saisine du juge des référés qui pourrait donc, à l'heure actuelle, être saisi par un mineur en matière environnementale s'il répond aux exigences posées<sup>240</sup>. S'il s'agit d'une avancée, elle présente toutefois certaines limites selon le Défenseur des droits. D'une part, la voie du référé-liberté (qui a été par ailleurs ouverte aux mineurs directement dans d'autres contentieux)<sup>241</sup> apparaît davantage comme une voie de recours palliant l'absence de recours juridictionnels adaptés aux mineurs et à la spécificité des contentieux. D'autre part, en dehors de cette procédure d'urgence, la possibilité pour les mineurs d'accéder au juge en matière climatique exige l'intervention de leurs représentants légaux ou d'associations agréées de protection de l'environnement<sup>242</sup>.

Or, si l'incapacité juridique est justifiée par le besoin de protection de l'enfant, la nécessité

de protéger les droits et intérêts des générations futures – consacrée en France<sup>243</sup> et à l'étranger<sup>244</sup> – soulève la question de son intérêt à agir en matière de justice environnementale. C'est d'ailleurs en ce sens que le Comité des droits de l'enfant, dans son observation générale n° 26<sup>245</sup>, recommande la mise en place de voies d'accès à la justice pour les enfants et de mécanismes de recueil de réclamations et de plaintes qui leur soient adaptés<sup>246</sup>.

Dans un tout autre champ, face à l'enjeu que représente l'hospitalisation en psychiatrie pour un enfant, le Défenseur des droits a formulé une recommandation concernant la situation du mineur hospitalisé en psychiatrie en soins libres, à la demande de ses représentants légaux ou sur décision du juge des enfants. Celui-ci devrait bénéficier d'un statut protecteur, lui permettant d'exercer un recours administratif et judiciaire afin de contester la nécessité de son hospitalisation et ses modalités<sup>247</sup>. Dans le même sens, le 6 octobre 2025, le Contrôleur général des lieux de privation de liberté a préconisé l'instauration d'un statut légal du mineur hospitalisé en psychiatrie garantissant le respect effectif de ses droits fondamentaux et conforme en tous points aux dispositions de la CIDE<sup>248</sup>.

### La prise en compte des mineurs accompagnant l'adulte

Le problème de l'accès au tribunal peut également se poser lorsque des mineurs accompagnent un adulte et que la seule situation de ce dernier est examinée par la juridiction sans considération de celle des enfants, de leur intérêt supérieur et de leurs droits. Cela peut être le cas, par exemple, dans certains dossiers traités par le Défenseur des droits relatifs la rétention et l'éloignement d'un parent, alors que ses enfants demeurent sur le territoire ou la rétention administrative d'enfants accompagnant leurs parents<sup>249</sup>. À cet égard, dans l'arrêt *Popov c. France* du 18 janvier 2012, la CEDH a relevé que ces enfants tombaient « dans un vide juridique ne leur permettant pas d'exercer le recours garanti à leur parents » et en a conclu une violation de l'article 5, paragraphe 4, de la Conv. EDH. Ainsi, depuis cet arrêt<sup>250</sup>, la Cour demande que le juge national, qu'il soit administratif ou judiciaire, prenne concrètement en compte la situation des enfants des parents visés par les mesures de rétention et d'éloignement,

ainsi que leur intérêt supérieur<sup>251</sup>. Cette jurisprudence s'inscrit dans un cadre normatif européen et international qui reconnaît l'exigence d'une prise en compte suffisante et systématique de l'intérêt supérieur de l'enfant lorsque la décision en cause emporte des conséquences pour celui-ci<sup>252</sup>. C'est en ce sens par exemple que se prononce la CJUE. Dans un arrêt du 11 mars 2021, elle a rappelé que l'article 5 de la directive européenne dite « retour »<sup>253</sup>, lu en combinaison avec l'article 24 de la CDFUE, doit être interprété en ce sens que les États membres sont tenus de prendre dûment en compte l'intérêt supérieur de l'enfant avant d'adopter une décision de retour, assortie d'une interdiction d'entrée, même lorsque le destinataire de cette décision n'est pas un mineur, mais le parent de celui-ci<sup>254</sup>. L'appréciation *in concreto* de l'intérêt supérieur de l'enfant nécessite un examen actualisé de l'impact de la mesure d'éloignement sur les enfants, lorsque les États membres exécutent tardivement des décisions d'éloignement<sup>255</sup>. Le Défenseur des droits rappelle systématiquement ces exigences auprès des préfetures et du juge, dans les dossiers dont il est saisi.

### Le droit du mineur d'être assisté juridiquement et accompagné

Ainsi qu'il a été développé précédemment, le mineur doit bien évidemment disposer des informations relatives à ses droits et aux recours possibles contre une décision qui lui serait préjudiciable, mais également être accompagné et assisté juridiquement pour exercer un recours<sup>256</sup>. Pour cela, selon le Défenseur des droits, seule l'assistance d'un avocat peut permettre à l'enfant de jouir pleinement de ces droits.

Or, dans de nombreuses situations, ce droit n'est pas garanti. C'est le cas, par exemple, des personnes se déclarant MNA, qui devraient dès leur arrivée sur le territoire, être assistées par un responsable légal qualifié, d'un interprète, et d'un avocat<sup>257</sup>. À cet égard, le Défenseur des droits a constaté que cette exigence internationale n'était pas systématiquement respectée sur le territoire dans le cadre des procédures d'évaluation de minorité et d'isolement par les départements. C'est également le cas des mineurs interpellés à la frontière franco-italienne. Détenus par les forces de l'ordre au

sein des locaux dits de « *mise à l'abri* », ils ne reçoivent aucune information orale sur la possibilité de bénéficier d'une assistance juridique. Les coordonnées du tribunal pour enfants et d'avocats ne sont pas affichées au sein de ces locaux. Les mineurs sont donc dans l'impossibilité de saisir le juge des enfants de leur situation. Ces constats préoccupants dressés dans la décision-cadre du 23 avril 2024 ont conduit le Défenseur des droits à préconiser une série de mesures afin de mettre fin à ces pratiques<sup>258</sup>.

### **La nécessité d'une vigilance renforcée à l'égard des mineurs dans une situation de vulnérabilité extrême**

Le Défenseur des droits rappelle que le droit d'être accompagné et assisté doit être interprété de manière renforcée lorsque le mineur est dans une situation de vulnérabilité extrême et notamment lorsqu'il est victime de violences.

C'est le cas notamment des mineurs victimes de traite des êtres humains. À titre d'exemple, une ressortissante vietnamienne, se déclarant mineure, a fait l'objet d'une mesure d'éloignement et de rétention administrative, alors que plusieurs indicateurs laissent penser qu'elle était prise dans un système de traite et qu'il n'y a pas eu d'évaluation de la minorité et de l'isolement dans un cadre adapté. Saisie du dossier, la cour administrative d'appel a rappelé que les dispositions de l'article R. 425-1 du CESEDA chargent les services de police d'une mission d'information, à titre conservatoire et préalablement à toute qualification pénale, des victimes potentielles de faits de traite des êtres humains. Dès lors, lorsque ces services ont des motifs raisonnables de considérer que le ressortissant étranger pourrait être reconnu victime de tels faits, il leur appartient d'informer ce dernier de ses droits en application de l'article précité. La cour a considéré, en l'espèce, que les services de police avaient manqué à leurs obligations et a confirmé que ce vice de procédure était de nature à entacher l'illégalité des arrêtés du préfet. Le Défenseur des droits était intervenu dans la procédure<sup>259</sup>. Le Comité des droits de l'enfant rappelle à cet égard, l'importance pour les autorités de prendre les mesures nécessaires pour identifier et accompagner ces personnes en tant que

victimes vers l'exercice de voies recours<sup>260</sup>.

De même, le Défenseur des droits constate que l'enfant victime de violences sexuelles est souvent laissé seul tout au long de la procédure pénale. Lors du dépôt de plainte, l'adulte l'accompagnant est le plus souvent exclu de cette première audition, tandis qu'aucun administrateur *ad hoc* n'est encore désigné. L'enfant n'est alors pas toujours assisté d'un avocat et quand il l'est, celui-ci n'est pas obligatoirement spécialisé en droit des mineurs. L'enfant et ses parents sont également seuls face à la décision de classement sans suite qui, lorsqu'elle leur est transmise, - ce qui n'est pas toujours le cas -, ne leur est quasiment jamais expliquée ni dans sa teneur, ni dans sa portée<sup>261</sup>.

Ces constats ont conduit le Défenseur des droits à formuler des recommandations dans le cadre de ses travaux afin que le droit de ces mineurs d'être accompagnés et assistés soit renforcé.

## **2) LES MAJEURS PROTÉGÉS : ADAPTER LE SYSTÈME JURIDICTIONNEL POUR GARANTIR L'ÉGALITÉ D'ACCÈS À LA JUSTICE**

L'augmentation prévisible du nombre de personnes protégées, résultant de l'allongement de l'espérance de vie et de l'apparition corrélative de troubles dégénératifs constitue un enjeu spécifique pour le système juridictionnel. Ainsi que l'a relevé le Comité des EGJ en s'appuyant sur les analyses du Défenseur des droits<sup>262</sup>, cet accroissement suppose l'allocation de ressources humaines et matérielles supplémentaires au régime de protection des majeurs protégés<sup>263</sup>.

En l'absence de tels moyens, compte tenu du nombre croissant de mesures de protection, un mouvement de déjudiciarisation de ces procédures a été entamé. L'augmentation constante du nombre d'habilitations familiales, mesures qui impliquent un contrôle du juge très réduit, en est l'expression<sup>264</sup>.

Le Défenseur des droits souligne qu'une telle évolution doit nécessairement être encadrée<sup>265</sup>. Les modifications des missions du juge judiciaire ne peuvent conduire à supprimer toute intervention de sa part dans les conflits entre la famille, le majeur protégé et le mandataire.

En effet, dans ces contextes, l'intervention d'un tiers impartial, le juge, revêt une importance fondamentale. Le franchissement d'une nouvelle étape de la déjudiciarisation de ce contentieux – par exemple en permettant le renouvellement de l'habilitation familiale sur production d'un certificat médical circonstancié<sup>266</sup> – ne paraît pas souhaitable<sup>267</sup>.

Au contraire, d'une part, il paraît indispensable de renforcer les moyens des juridictions en charge de la protection des majeurs, afin qu'elles soient en mesure de procéder à une appréciation *in concreto* du caractère nécessaire, adapté et proportionné des mesures de protection. Alors que le principe de graduation des mesures de protection impose un recours limité aux mesures de représentation, qui restreignent le plus fortement l'autonomie des personnes protégées, cette exigence n'est pas pleinement concrétisée faute de temps et de moyens pouvant être consacrés à l'examen des situations individuelles. La majorité des mesures prononcées consiste encore aujourd'hui en des mesures privatives de la capacité juridique<sup>268</sup>.

D'autre part, de nombreuses saisines reçues par le Défenseur des droits démontrent que les proches méconnaissent les contours de la protection juridique ordonnée par le juge. Dès lors, il est nécessaire de revaloriser les crédits alloués aux services d'information et le soutien aux tuteurs familiaux doit être renouvelée. En raison de leur spécialisation, ces structures de proximité sont un dispositif indispensable à l'accompagnement des proches chargés d'une mesure de protection<sup>269</sup>.

Enfin, selon le Défenseur des droits, il pourrait être envisagé de rendre obligatoire la représentation par avocat dans le cadre du prononcé d'une mesure de protection lorsque le majeur se trouve dans l'incapacité d'exprimer sa volonté. Une telle évolution ne fait pas nécessairement consensus en raison notamment de l'augmentation des crédits alloués à l'aide juridictionnelle qu'elle supposerait, compte tenu des caractéristiques sociales de la population protégée. Toutefois, eu égard à l'importance que revêt l'assistance d'une personne vulnérable dans une procédure judiciaire pour la garantie du droit au juge, elle pourrait constituer un progrès majeur pour les droits des personnes protégées<sup>270</sup>.

### 3) LES DEMANDEURS D'ASILE : UN SYSTÈME JURIDICTIONNEL QUI DOIT ÊTRE EN MESURE DE PRENDRE EN COMPTE LEUR VULNÉRABILITÉ

En principe, le droit encadrant les procédures applicables aux demandeurs d'asile est marqué par la nécessité de prendre en compte leur vulnérabilité. En effet, un demandeur d'asile se trouve intrinsèquement « *dans une situation très vulnérable. [Il] se trouve dans un milieu étranger et le fait de soumettre son cas aux autorités d'un pays étranger, souvent dans une langue qui n'est pas la sienne, peut présenter pour [lui] de grandes difficultés, sur le plan à la fois pratique et psychologique* »<sup>271</sup>.

Le Défenseur des droits relève cependant que les garanties procédurales bénéficiant aux demandeurs d'asile ont été amoindries par des évolutions législatives, allant jusqu'à réduire drastiquement les délais de recours dans le cadre des contentieux relatifs à la demande d'asile. La loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration du 26 janvier 2024 s'inscrit dans ce mouvement. Cette réforme a réduit à sept jours le délai de recours contentieux en matière de contestation de l'arrêté de transfert dans le cadre de la procédure Dublin et de refus ou du retrait des conditions matérielles d'accueil<sup>272</sup>. Dans des délais aussi contraints, il est difficile pour un ressortissant étranger d'exercer utilement un recours dans des contentieux aux conséquences lourdes en matière d'atteintes aux droits et qui reposent en grande partie sur une appréciation factuelle de vulnérabilités individuelles. Par exemple, la contestation d'une décision de transfert vers un État membre peut s'appuyer sur des risques d'atteintes aux droits fondamentaux liés soit à ce transfert en raison de l'état de santé de la personne transférée, soit aux défaillances systémiques du système d'asile de l'État de transfert. Or, la démonstration de tels risques suppose de fournir des pièces (tels que l'attestation médicale, les documentations sur le système d'asile d'un autre État membre) pouvant difficilement être rassemblées en sept jours par un public très éloigné du droit<sup>273</sup>. Si les demandeurs d'asile peuvent bénéficier d'un accompagnement juridique dans une structure de premier accueil des demandeurs d'asile (SPADA), l'accès à ce dispositif peut en soi impliquer des délais incompatibles avec un délai de recours de sept jours.

# III. GARANTIR L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET L'EFFECTIVITÉ DES RECOURS

L'accès à un tribunal garanti à l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH s'accompagne devant le juge de garanties fondamentales liées à l'équité du procès, à l'issue duquel sera rendue la décision de justice. Ces exigences tendent au respect des principes fondamentaux que sont la prééminence du droit et la séparation des pouvoirs<sup>274</sup>, et à la préservation de la confiance que la justice doit inspirer aux justiciables<sup>275</sup>.

À l'occasion du traitement des réclamations qui lui sont adressées et dans les avis au Parlement qu'elles nourrissent, le Défenseur des droits a mis en lumière certaines évolutions qui, bien que poursuivant des objectifs légitimes de bonne administration de la justice, d'efficacité et de sécurité, sont susceptibles de porter atteinte aux principes de l'équité du procès : l'indépendance et l'impartialité des magistrats, la présomption d'innocence et les droits de la défense. Parmi ces changements figurent la remise en cause de la collégialité dans certaines procédures, le recours croissant aux moyens de télécommunication audiovisuelle et la comparution dans des boxes sécurisés de personnes poursuivies pénalement.

Parallèlement à ces évolutions, certains contentieux soulèvent d'importants enjeux concernant le respect des garanties procédurales liées à l'équité du procès et aux droits et libertés des personnes, engendrant des obligations spécifiques pour le juge. Lorsqu'un déséquilibre procédural apparaît au détriment de l'une des parties, en contradiction avec le principe de l'égalité des armes, le juge doit exercer pleinement son office afin de préserver les droits des parties. C'est le cas dans les contentieux où il est fait usage des notes blanches par l'administration, où l'accès à la preuve pour la victime est un obstacle à l'établissement d'une présomption de discrimination, ou encore dans les procédures de détermination de minorité où la charge de la preuve imposée au jeune demandeur se

révèle souvent excessive. L'équité du procès implique également le droit d'être entendu par le juge et d'être adéquatement assisté, y compris pour les mineurs – population particulièrement vulnérable – qui disposent des mêmes droits que tout autre justiciable. Or, au travers des réclamations individuelles qu'il reçoit, le Défenseur des droits constate que ces droits sont insuffisamment respectés en pratique, alors même que le juge est le garant des droits fondamentaux et doit veiller à leur effectivité dans les situations dont il est saisi. De même, si la règle de l'aménagement de la charge de la preuve en matière de discrimination est globalement appliquée par les juridictions, les recours peinent à être pleinement effectifs, faute de réparation intégrale des préjudices subis par les victimes de discrimination. Enfin, il n'y a pas de procès équitable si la cause du demandeur n'est pas entendue dans un délai raisonnable. Des retards excessifs nuisent à l'efficacité et à la crédibilité de la justice<sup>276</sup>. Cependant, certains contentieux souffrent de délais de procédure anormalement longs, souvent imputables à la pénurie chronique des moyens alloués à la justice.

## A. DES ÉVOLUTIONS PRÉJUDICABLES AUX PRINCIPES DE L'ÉQUITÉ DU PROCÈS

### 1) UNE REMISE EN CAUSE DE LA COLLÉGIALITÉ DANS CERTAINS CONTENTIEUX

Éminemment attachée à l'impératif de prévention contre l'arbitraire, la collégialité constitue une garantie essentielle du procès équitable. Elle permet la délibération à plusieurs juges, favorisant ainsi leur impartialité, leur indépendance et, *in fine*, la confiance des justiciables envers l'autorité judiciaire<sup>277</sup>. Le Défenseur des droits constate pourtant que cette tradition démocratique fait l'objet

aujourd'hui d'une remise en cause avec la suppression de la collégialité dans certains contentieux. Si le recours à un juge unique peut se justifier – notamment dans le cadre de procédures en référé dans lesquelles le juge se prononce dans l'urgence au regard de faits dont la qualification est évidente –, la réduction plus générale du champ de la collégialité, souvent présentée comme une réponse aux impératifs de simplification procédurale et de rationalisation budgétaire, constitue une évolution problématique du système juridictionnel<sup>278</sup>.

Le principe de collégialité a connu ainsi plusieurs tempéraments en matière civile, en particulier en première instance,<sup>279</sup> mais également en matière pénale. La liste des infractions pour lesquelles le tribunal correctionnel peut statuer à juge unique n'a cessé de s'allonger au gré des réformes législatives. Désormais, la majorité des affaires pénales relèvent de la compétence du juge unique : c'est le cas, par exemple, des délits routiers, des ports d'armes, des vols ou des violences peu graves, de la cession de stupéfiants en vue de sa consommation personnelle, des atteintes à la vie privée, des usurpations de fonctions ou de titres, de certains délits de faux et usages de faux et de l'ensemble des délits du code de la construction et de l'habitation. Les poursuites par procédure simplifiée (ordonnance pénale, comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité) font également intervenir un juge statuant seul. La loi de programmation 2018-2022 et de réforme de la justice du 29 mars 2019<sup>280</sup> a également permis le recours au juge unique en première instance mais aussi en appel, pour de nouveaux délits, tels que les atteintes involontaires à l'intégrité de la personne et à la vie privée.

Si le Conseil constitutionnel n'a pas reconnu l'existence d'une exigence constitutionnelle de collégialité des décisions juridictionnelles, il veille cependant à ce que la loi prévoie des garanties relatives au respect du principe d'égalité devant la justice. Dans une décision relative à la loi du 29 mars 2019 précitée<sup>281</sup>, il a ainsi jugé qu'en limitant les conditions de l'accès à une formation collégiale en appel correctionnel, le législateur avait, compte tenu du *quantum* des peines d'emprisonnement

susceptibles d'être prononcées, porté une atteinte excessive au droit à un recours effectif, garanti par l'article 16 de la DDHC.

Le Défenseur des droits a eu l'occasion de formuler des réserves sur cette évolution dans le cadre des débats parlementaires et de missions mises en place par le ministère de la justice<sup>282</sup>. Eu égard aux principes fondamentaux d'indépendance et d'impartialité des magistrats, il rappelle notamment que les restrictions au principe de collégialité doivent, en tout état de cause, être strictement limitées aux affaires dépourvues de complexité, jugées uniquement en première instance<sup>283</sup>. Le Comité des EGJ souligne à cet égard que la complexité croissante des contentieux civils justifie la collégialité, et ce dès la première instance, particulièrement pour ceux où la représentation est obligatoire. D'une part, elle permet l'enrichissement de la justice, garantissant ainsi sa qualité. D'autre part, elle favorise la transmission des connaissances acquises par des magistrats spécialisés à des magistrats moins expérimentés. Pour le Comité, ces raisons militent pour la restauration de la collégialité<sup>284</sup>.

Le contentieux administratif n'échappe non plus à la rationalisation et à l'accélération des procédures en généralisant le recours au juge unique. C'est le cas en matière d'asile. La loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration du 26 janvier 2024 fait du juge unique le principe et non plus l'exception à la cour nationale du droit d'asile (CNDA). Or, ainsi que le Défenseur des droits l'a souligné dans ses avis au Parlement<sup>285</sup>, la collégialité dans le contentieux de l'asile est essentielle ; une formation de jugement de la CNDA est moins en charge de l'examen des pièces justificatives présentées au soutien de la demande que de l'établissement d'un dialogue avec le demandeur d'asile, indispensable à l'appréciation de son récit. Dès lors, la suppression de la collégialité risque d'altérer significativement la richesse des échanges avec le demandeur durant l'audience<sup>286</sup>. La suppression de la collégialité est en outre une étape supplémentaire dans l'approche comptable de la justice dédiée aux demandeurs d'asile, déjà affectés par un affaiblissement de leurs droits et des garanties procédurales (telles que la réduction des délais de recours pour un certain nombre de

procédures). Saisi, le Conseil constitutionnel a toutefois déclaré ces dispositions conformes au droit au procès équitable, aux droits de la défense et au principe d'égalité devant la justice<sup>287</sup>.

## 2) UN RECOURS CROISSANT AUX MOYENS DE TÉLÉCOMMUNICATION AUDIOVISUELLE PRÉJUDICIABLE À L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET AUX DROITS DE LA DÉFENSE

Le Défenseur des droits constate que le recours aux moyens de télécommunication audiovisuelle tels que la visioconférence tend à se déployer de plus en plus dans certains contentieux. Cette solution s'est peu à peu imposée pour répondre aux problèmes d'éloignement géographique des juridictions (notamment d'outre-mer), à l'impératif de continuité du service public durant la pandémie, ou à d'autres problèmes, tels que les risques de troubles à l'ordre public ou d'évasion, ou encore à une logique de rentabilité<sup>288</sup>.

Le recours à la visioconférence a pourtant un impact significatif sur le déroulé de l'audience, les comportements des différents acteurs au procès, leur communication qui s'en trouve altérée par l'interposition des écrans et des caméras, mais également sur les droits des parties, le droit au procès équitable et les droits de la défense<sup>289</sup>. Les risques d'éloignement du juge et de déshumanisation de la justice ne sont pas non plus à minimiser, dans un contexte déjà marqué par la dématérialisation des services publics. Ainsi, afin de préserver les droits fondamentaux des parties au procès et le principe d'une comparution physique des personnes devant le juge, le Défenseur des droits recommande que le recours aux moyens de télécommunication audiovisuelle demeure exceptionnel et soit entouré de garanties fortes.

Le recours à la visioconférence s'est particulièrement développé en procédure pénale et en droit des étrangers. Le législateur a en effet prévu la possibilité d'y recourir<sup>290</sup> à tous les stades de la procédure pénale, de l'enquête de police à l'application des peines, y compris en matière de détention provisoire ; le recours à la visioconférence est ainsi possible lors du débat contradictoire préalable au placement en détention provisoire ou pour sa prolongation, pour les demandes de mises en liberté, pour l'audition d'un condamné détenu

devant la chambre de l'application des peines. La loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice avait supprimé l'obligation de recueillir l'accord de l'intéressé pour la tenue des débats relatifs à la prolongation de la mesure, y compris lorsque ce recours à la visioconférence n'était pas justifié par des risques graves de troubles à l'ordre public ou d'évasion, et ce pour des motifs de bonne administration de la justice et de bon usage des deniers publics. Le Défenseur des droits avait alors émis de vives réserves à ce sujet dans des avis au Parlement<sup>291</sup>. Le 21 mars 2019, se prononçant pour la première fois sur le recours à la visioconférence en matière pénale, le Conseil constitutionnel a censuré ces dispositions, en raison de l'importance de la présentation physique au juge d'une personne présumée innocente et de l'atteinte portée aux droits de la défense, ainsi que des conditions techniques et pratiques du recours à la visioconférence qui ne permettent d'obtenir des effets équivalents, pour l'exercice des droits de la défense, à ceux de la présentation physique de l'intéressé devant le juge<sup>292</sup>.

L'état d'urgence sanitaire déclaré le 23 mars 2020 à la suite de la pandémie de Covid-19, a également conduit les pouvoirs publics à autoriser, à titre dérogatoire, le recours à la visioconférence pour la tenue des audiences pénales devant l'ensemble des juridictions de jugement, autres que criminelles, sans qu'il soit nécessaire de recueillir l'accord des parties<sup>293</sup>. Ces dispositions ont été censurées en raison de l'atteinte portée aux droits de la défense que ne pouvait justifier le contexte sanitaire<sup>294</sup>.

Dans la loi visant à sortir la France du piège du narcotrafic du 13 juin 2025, le législateur a étendu le recours à la visioconférence à la comparution devant une juridiction d'instruction des personnes affectées au sein d'un quartier de lutte contre la criminalité organisée, et ce quelle que soit la cause de la comparution. Le Défenseur des droits a fait valoir dans un avis au Parlement que ces dispositions portaient atteinte à la publicité des débats, au respect du contradictoire et aux droits de la défense<sup>295</sup>. Le 12 juin 2025, le Conseil constitutionnel a censuré ces dispositions car elles peuvent conduire à ce que la personne prévenue soit privée, pendant

toute la durée de sa détention provisoire, de la possibilité de comparaître physiquement devant le juge chargé de l'information ou appelé à statuer sur sa détention<sup>296</sup>.

## FOCUS

### LE RECOURS À LA VISIOCONFÉRENCE AU REGARD DE L'ARTICLE 6 DE LA CONV. EDH

En matière pénale, la CEDH a dégagé plusieurs principes directeurs résultant de l'article 6 de la Conv. EDH. L'un d'eux est le droit pour l'accusé d'être « *effectivement associé à son procès* », ce qui implique non seulement le droit d'assister au procès mais aussi de pouvoir entendre et de suivre les débats dans des conditions respectueuses des droits de la défense<sup>297</sup>. Selon la Cour, la participation de l'accusé aux débats par visioconférence n'est pas en soi contraire à la Conv. EDH. Cependant, le recours à cet outil doit poursuivre un but légitime<sup>298</sup> et ses modalités de déroulement doivent respecter les droits de la défense. Toute mesure restreignant les droits de la défense doit être absolument nécessaire. Ainsi, lorsqu'une mesure moins restrictive peut suffire, elle doit être privilégiée. Dans le cadre de son examen, la Cour porte une attention particulière aux éléments tels que : l'accord de l'accusé à la mise en œuvre de la visioconférence, l'assistance d'un avocat, le temps et les facilités nécessaires pour consulter celui-ci, l'absence d'obstacles techniques, ainsi que l'effectivité et la confidentialité de la communication avec l'avocat pendant l'audience<sup>299</sup>. Elle examine également les enjeux de l'audience (notamment lorsqu'il s'agit de statuer sur la culpabilité de la personne), ainsi que l'ensemble de la procédure pour en apprécier son caractère équitable<sup>300</sup>.

L'enregistrement des audiences pour « *un motif d'intérêt public d'ordre pédagogique, informatif, culturel ou scientifique* » et leur diffusion est une autre évolution qui est intervenue avec la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire du 22 décembre 2021. Si cet encadrement législatif est nécessaire, le Défenseur des droits a souligné dans un avis au Parlement<sup>301</sup> que les garanties prévues par

la loi étaient insuffisantes pour que les principes et droits à concilier - à savoir le droit à l'information, le droit au respect de la vie privée, la sérénité des débats, la sécurité des acteurs judiciaires et la présomption d'innocence - soient pleinement respectés<sup>302</sup>. Il a ajouté que la possibilité de l'enregistrement des audiences « *intervenant au cours d'une enquête ou d'une instruction* » risquait de méconnaître le principe de la présomption d'innocence et le secret de l'instruction<sup>303</sup>.

### 3) DES CONTENTIEUX DE PRIVATION DE LIBERTÉ DES RESSORTISSANTS ÉTRANGERS HORS DES ENCEINTES JUDICIAIRES

Le Défenseur des droits constate que le contentieux de la privation de liberté des ressortissants étrangers connaît lui aussi un recours croissant à la visioconférence,<sup>304</sup> marqué en outre par une généralisation de la délocalisation des audiences dans des salles aménagées à proximité du lieu de rétention pour les personnes qui y sont placées. C'est notamment ce qu'a permis la loi du 26 janvier 2024 pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration<sup>305</sup>, afin de limiter les coûts liés aux escortes pour les déplacements au tribunal. Le Défenseur des droits a formulé plusieurs réserves concernant ces évolutions, en particulier dans des avis adressés au Parlement.<sup>306</sup>

Le contentieux de la privation de liberté des étrangers se trouve ainsi exclu des enceintes judiciaires. La délocalisation de l'audience isole l'ensemble des acteurs - le juge, le greffier, l'étranger, l'avocat et l'interprète - et compromet le principe de la publicité des débats, garant d'une justice transparente et accessible. L'isolement géographique de l'étranger, à plusieurs dizaines de kilomètres des villes, rend en pratique difficile, voire impossible, la présence du public à l'audience. Ces difficultés ont d'ailleurs été constatées par le Défenseur des droits dans ses saisines<sup>307</sup>. En outre, le nombre limité de salles spécialement aménagées à proximité des lieux de rétention risque d'entraîner un recours systématique aux visioconférences, à partir de salles situées dans les CRA<sup>308</sup>. Or, la distinction des lieux de justice et de police est impérative au regard de l'exigence d'apparence d'impartialité de la

justice. Ces dernières années, les visioconférences se tiennent déjà régulièrement depuis des salles relevant du ministère de l'intérieur, situées dans l'enceinte des CRA, ou d'un commissariat. Cette situation est contraire aux exigences constitutionnelles, légales et jurisprudentielles<sup>309</sup>, ce d'autant que les moyens de télécommunication audiovisuelle utilisés dans ce cadre ne permettent pas de garantir la clarté, la sécurité et la sincérité des débats, ni d'assurer la confidentialité de la transmission.

Le respect des exigences d'un procès équitable, impliquant le droit des justiciables de pouvoir participer de manière effective au procès, ne peut pas être garanti avec le déploiement massif de la délocalisation des audiences et, *in fine*, de la visioconférence qui isole les différents acteurs du procès. Dès lors, le Défenseur des droits recommande que de telles mesures demeurent exceptionnelles et strictement limitées au cas où il est véritablement impossible de faire comparaître physiquement l'intéressé devant le juge. Ces mesures sont en outre inadaptées à la situation particulière des mineurs placés en zone d'attente ou en CRA et contraires à l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>310</sup>. Le Conseil constitutionnel n'a toutefois pas estimé ces dispositions législatives contraires à la Constitution<sup>311</sup>.

#### 4) LA COMPARUTION DES PERSONNES PRÉVENUES ET ACCUSÉES DANS DES BOXES SÉCURISÉS

Dans l'objectif de sécuriser les palais de justice, les pouvoirs publics ont décidé en 2016, de généraliser l'implantation de boîtes vitrées et à barreaux dans les salles d'audience pour faire comparaître les personnes prévenues et accusées lorsqu'elles sont détenues<sup>312</sup>. Saisi de dispositifs sécurisés installés dans plusieurs tribunaux, le Défenseur des droits a interrogé leur conformité avec les droits de la défense, la présomption d'innocence et la dignité humaine<sup>313</sup>. Certes, au regard de la Conv. EDH, l'installation de dispositifs de sécurité dans les salles d'audience ne rend pas, en soi, un procès pénal inéquitable. Néanmoins, eu égard à l'importance des droits de la défense, tout dispositif de sécurité restreignant la participation de l'accusé à la procédure ou limitant sa communication avec ses avocats ne doit être imposé que pour

autant qu'il est nécessaire et proportionné aux risques propres à l'affaire<sup>314</sup>. La CEDH a déjà considéré qu'une mesure d'enfermement dans la salle d'audience peut affecter l'équité d'un procès. En particulier, elle peut avoir une incidence sur l'exercice du droit de l'accusé de participer effectivement à la procédure et de recevoir une assistance juridique pratique et efficace<sup>315</sup>.

Après avoir effectué des vérifications sur place<sup>316</sup>, le Défenseur des droits a considéré, en 2018, que l'installation de boîtes sécurisées dans toutes les salles d'audience pénale affectait de manière disproportionnée les droits de la défense<sup>317</sup>. Il a également estimé que ce dispositif était de nature à altérer la perception des magistrats, des jurés et du public, et à assimiler la personne qui comparait – qui est présumée innocente – à une personne coupable. Le Défenseur des droits a rappelé qu'un tel mode de comparution ne peut être considéré comme légal que si les circonstances particulières de l'affaire le justifient, notamment en raison de la dangerosité de la personne poursuivie ou d'un risque de fuite caractérisé. Or, ce n'était pas le cas concernant les dispositifs visités : la comparution des personnes prévenues ou accusées dans de tels boîtes était systématique<sup>318</sup>, sans qu'une analyse des risques ne soit menée en amont des audiences et au cas par cas. Enfin, le Défenseur des droits a considéré que les personnes pourraient être exposées à un traitement dégradant portant atteinte à la dignité humaine, en cas de dépassement de la capacité maximale d'occupation des boîtes sécurisées dans certaines juridictions<sup>319</sup>. Se disant défavorable à la comparution de principe dans des boîtes sécurisées des personnes prévenues et accusées lorsqu'elles sont détenues, le Défenseur des droits a adressé plusieurs recommandations aux ministres de la justice et de l'intérieur. Celles-ci visaient en particulier à prendre des mesures afin de s'assurer que le recours à ces dispositifs soit exclusivement réservé aux situations dans lesquelles la comparution hors du box présentait un risque particulièrement grave, avéré et circonstancié pour la sécurité de l'audience, et lorsque les moyens en personnels et en dispositifs de sécurisation étaient manifestement insuffisants.

Le 22 décembre 2017, le garde des Sceaux, ministre de la justice a interrompu le déploiement de boîtes sécurisées à barreaudage. Dans une décision du 21 juin 2021, le Conseil d'État, saisi des dispositions réglementaires<sup>320</sup>, n'a relevé s'agissant des boîtes sécurisées vitrées, aucune atteinte aux principes et droits précités, après avoir souligné d'une part, que la loi n'interdit pas la comparution d'un accusé dans un box sécurisé vitré si les circonstances le justifient, d'autre part, qu'il existe des garanties. Selon lui, la participation effective aux débats de la personne qui comparaît dans un tel box, la communication libre et secrète avec son avocat, ainsi que le respect de la dignité humaine demeurent assurés par le président de juridiction, sous le contrôle de la Cour de cassation<sup>321</sup>.

## B. LE RÔLE CENTRAL DU JUGE DANS LE RESPECT DES GARANTIES LIÉES À L'ÉQUITÉ DU PROCÈS ET L'EFFECTIVITÉ DU RECOURS

### 1) LE RECOURS AUX « NOTES BLANCHES » COMME PREUVE : UNE SOURCE D'INÉGALITÉ DES ARMES QUI APPELLE UN CONTRÔLE JURIDICTIONNEL RENFORCÉ

Le régime dérogatoire de l'état d'urgence dit sécuritaire de la loi du 3 avril 1955, mis en place entre 2015 et 2017, a mis en lumière la difficile conciliation entre le principe de l'égalité des armes et le recours aux « notes blanches » par l'administration dans le cadre de la mise en œuvre de mesures de l'état d'urgence, comme les assignations à résidence<sup>322</sup>.

Les notes blanches sont des documents ni datés ni signés, expurgés des sources, réunissant des informations sur une personne et émanant des services de renseignement, dont les activités sont susceptibles de relever du secret de la défense nationale. Elles se bornent à relater des faits sans pouvoir toujours les établir<sup>323</sup>. En pratique, elles sont fréquemment utilisées en matière de lutte contre le terrorisme. Le juge administratif les admet de longue date comme moyen de preuve et leur accorde une force probante sous certaines conditions<sup>324</sup>.

Selon le Défenseur des droits, le recours aux notes blanches peut s'avérer problématique au regard de l'article 6 de la Conv. EDH. En effet, le

respect des principes de l'égalité des armes et du contradictoire implique un juste équilibre entre les parties à la procédure, ce qui signifie que chacune doit se voir offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire<sup>325</sup>.

Or, le recours aux notes blanches fait naître un déséquilibre au détriment de la personne visée par la mesure, qui n'est pas compensé par des garanties procédurales suffisantes. S'appuyant sur une analyse du contentieux, l'étude du Credof de 2018, soutenue par le Défenseur des droits – *Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence* –, relevait que « [l]a contestation de l'exactitude des faits évoqués par ces notes constitue une réelle difficulté probatoire de par l'imprécision des informations qui y sont contenues et leur caractère non-circostancié. En effet, le statut même de la note blanche fait peser la charge de la preuve uniquement sur l'administré. Il est alors ici évident que le requérant se trouve dans une position de désavantage vis-à-vis de l'administration puisqu'il lui est difficile d'apporter la preuve de l'inexactitude de la note blanche du fait de son indigence »<sup>326</sup>. Cette situation produit une inversion de la charge de la preuve pesant sur le requérant<sup>327</sup>. Si le Conseil d'État a constaté dans l'étude annuelle de 2021, *Les états d'urgence : la démocratie sous contraintes*, que le juge n'accorde qu'une valeur relative aux notes blanches, simples preuves parmi d'autres, il concède que l'asymétrie des règles de preuve devant le juge suscite encore des controverses<sup>328</sup>. Selon le Défenseur des droits, il n'existe pas de garanties procédurales suffisantes pour compenser ce déséquilibre procédural ; ce qu'il a fait valoir dans des observations en justice et des avis au Parlement<sup>329</sup>. La jurisprudence récente de la CEDH a permis une avancée significative à cet égard.

Saisie de quelques affaires relatives à l'état d'urgence dit sécuritaire en France<sup>330</sup>, la Cour ne s'oppose pas au recours aux notes blanches pour des motifs de sécurité nationale<sup>331</sup>. Elle admet en effet des limitations aux principes du contradictoire et de l'égalité des armes et au droit à la divulgation des preuves pour des

raisons de sécurité nationale, pour autant qu'elles soient suffisamment compensées par des garanties procédurales, afin qu'il ne soit pas porté atteinte à la substance même du droit à un procès équitable<sup>332</sup>. Toutefois, ces garanties doivent comprendre un contrôle juridictionnel renforcé. Dans un arrêt du 16 mai 2024, concernant l'assignation à résidence d'un militant écologiste durant la « COP 21 », la CEDH a conclu à une violation de la liberté de circulation garantie par l'article 2 du protocole n°4 pour l'un des requérants. Soulignant que le contrôle juridictionnel doit être une garantie « solide » lorsque les notes blanches ne précisent pas les actes ou comportements incriminés, elle a relevé plusieurs insuffisances dans le contrôle des juridictions nationales. Elle les a critiquées pour n'avoir pas sollicité de supplément d'instruction, pour n'avoir pas tiré de conséquences du caractère lacunaire des preuves produites par l'administration, pour avoir interprété et extrapolé le contenu des notes blanches, et enfin, pour n'avoir pas suffisamment motivé une décision. La Cour estime en effet qu'il appartient au juge d'exercer un contrôle sur l'exactitude et la précision du contenu de la note blanche, le cas échéant, en exerçant ses pouvoirs d'instruction. Il lui revient également de procéder à une évaluation individuelle et circonstanciée du comportement et des actes de la personne concernée afin d'établir le risque visé justifiant la mesure restrictive de liberté<sup>333</sup>.

## 2) UNE VIGILANCE NÉCESSAIRE AFIN DE GARANTIR DES PROCÉDURES RESPECTUEUSES DES DROITS DU MINEUR

Comme toute personne à part entière, il est essentiel que l'enfant dispose des moyens effectifs de faire valoir ses droits devant le juge. Conformément à la CIDE, cela implique que les autorités mettent en place des procédures adaptées, traitées en priorité et rapides, respectueuses de l'intérêt supérieur de l'enfant et assorties de toutes les garanties d'une procédure équitable.

### Le droit du mineur d'être entendu par le juge : un droit à part entière et une garantie du respect du contradictoire

Bien que le droit de l'enfant d'être entendu dans les affaires le concernant soit inscrit dans la loi<sup>334</sup>, ainsi que le relève le Défenseur des droits depuis plusieurs années, il est encore trop rarement mis en œuvre par le juge dans les procédures judiciaires<sup>335</sup>. Il devrait être pourtant acquis que l'enfant doit être considéré comme un sujet de droit à part entière, titulaire de droits individuels. Outre l'exigence de prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant par le juge dans toutes les procédures le concernant, posée par l'article 3 de la CIDE et garantie constitutionnellement, l'article 12 de cette même convention garantit à tout enfant capable de discernement le droit de s'exprimer sur toute question l'intéressant, notamment, en étant entendu dans toute procédure judiciaire<sup>336</sup>.

#### FOCUS

##### L'EXIGENCE DE PRISE EN COMPTE SYSTÉMATIQUE PAR LE JUGE DE L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT DANS LES DÉCISIONS DE JUSTICE LE CONCERNANT

L'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions concernant directement ou indirectement les enfants, qui sont prises par le magistrat<sup>337</sup>. Ce principe est garanti constitutionnellement et conventionnellement<sup>338</sup>.

L'intérêt supérieur de l'enfant est un droit de fond, un principe interprétatif et une règle de procédure. Cela signifie que les intérêts de l'enfant ont un rang de priorité élevé et ne sont pas seulement une considération parmi d'autres. Il convient dès lors d'accorder un plus grand poids à ce qui sert au mieux les intérêts de l'enfant<sup>339</sup>. Ainsi, dans toutes les décisions de justice qui concernent des mineurs, l'intérêt supérieur de l'enfant, y compris des enfants demandeurs d'asile, réfugiés ou migrants<sup>340</sup>, doit être une considération primordiale qui doit guider l'appréciation du juge.

Ce principe implique une prise en compte concrète et individualisée par le magistrat de la situation particulière des enfants et de l'ensemble des éléments qui entourent celle-ci dans l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité de la mesure.

Il implique également une obligation pour le juge de démontrer qu'il a « *effectivement pris en compte l'intérêt supérieur de l'enfant dans [les] procédures et [ses] décisions, qu'elles soient de nature procédurale ou substantielle* »<sup>341</sup>.

Toutefois, en pratique, cette exigence n'est pas toujours respectée. Cela peut être le cas en matière de refus ou de retrait de titre de séjour d'un parent<sup>342</sup>, de refus de visas opposés aux frères d'une mineure réfugiée en France<sup>343</sup>, de prise en charge d'une famille au titre d'un hébergement<sup>344</sup>, d'adoption<sup>345</sup>, ou encore dans les situations de rétention administrative et d'éloignement d'un parent, alors que ses enfants demeurent sur le territoire. C'est une problématique dont le Défenseur des droits est régulièrement saisi dans le cadre du traitement des réclamations individuelles<sup>346</sup>.

La CEDH a déjà rendu des arrêts visant la France, critiquant l'absence de prise en compte suffisante de l'intérêt supérieur de l'enfant par le juge national, en violation de ses obligations procédurales. Cela a été le cas, par exemple, dans les arrêts dits « *Popov* » concernant la rétention administrative d'enfants accompagnant le parent<sup>347</sup>.

Encore récemment, la CEDH a été saisie du placement en rétention administrative et l'éloignement du territoire d'un parent, se retrouvant séparé de ses enfants qui demeurent sur le territoire. Il s'agit d'un placement en rétention administrative d'un parent qui fait l'objet d'une mesure d'éloignement tardive du territoire, alors que ses enfants faisaient l'objet d'une mesure d'assistance éducative, que leur mère a été assassinée et que le procès d'assises débute<sup>348</sup>. Une mesure provisoire de suspension de l'éloignement a été prononcée par la CEDH. Le juge des référés a refusé d'examiner l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>349</sup>,

tandis que le juge judiciaire saisi en appel d'une demande de prolongation de la rétention a examiné l'intérêt supérieur des enfants en évaluant les conséquences concrètes de la rétention sur ces derniers et le maintien de leurs liens avec leur père<sup>350</sup>.

#### • En matière d'assistance éducative

En matière d'assistance éducative, bien que cela soit expressément prévu par les textes<sup>351</sup>, le Défenseur des droits a pu constater que des décisions judiciaires étaient rendues sans audition préalable des mineurs, y compris lorsqu'ils sont capables de discernement<sup>352</sup>. Cela est encore particulièrement observé dans le cas des MNA, dont l'audition est également parfois considérée, à tort, comme inutile à la prise de décision.<sup>353</sup>

L'absence d'audition du mineur<sup>354</sup> est parfois expliquée par les juridictions par des considérations pratiques, telles que la surcharge des juridictions dans un contexte de pénurie de moyens et de tensions permanentes<sup>355</sup>. Certains magistrats font quelquefois le choix de ne plus audier les renouvellements de mesures d'assistance éducative en cas d'accord des parents, privant ainsi l'enfant d'un moment d'expression pourtant essentiel<sup>356</sup>, alors que cette possibilité n'est pas prévue pour le législateur.

Dans certains cas, l'absence d'audition du mineur peut aussi reposer, non pas sur la nécessité d'assurer à l'enfant, en urgence, une prise en charge rapide et adaptée, mais sur des positions de principe, traduisant une faible reconnaissance de la valeur et de l'utilité de la parole de celui-ci. Ainsi, s'agissant des MNA, des décisions peuvent conduire non pas à un placement provisoire mais à un non-lieu à assistance éducative, sans que l'intéressé n'ait pu exposer sa situation au juge, expliquer son parcours, faire valoir sa minorité et les dangers auxquels il est exposé.

La présence et l'audition du mineur concerné par la procédure sont d'autant plus importantes qu'un enfant, quels que soient son âge et son degré de maturité, peut exprimer, par des mots qui lui sont propres, voire par son comportement à l'audience, son ressenti sur la situation et ainsi éclairer utilement le

magistrat. Par ailleurs, l'audience présente un intérêt direct pour l'enfant : elle lui permet d'entendre les explications du magistrat, de comprendre les mesures prises à son égard, et de mieux les accepter.

Dès lors, le Défenseur des droits recommande que l'audition de l'enfant et sa présence à l'audience soient considérées comme la règle. Toute décision de ne pas entendre l'enfant à l'audience devrait être spécifiquement motivée et reposer sur des considérations exclusivement liées à son intérêt supérieur et ne pas être dictée par des considérations d'organisation, telles qu'un manque de temps consacré à l'audience ou des difficultés liées à l'accompagnement de l'enfant. S'il n'apparaît pas opportun qu'un enfant participe à l'audience, il convient d'envisager qu'il puisse être entendu par le magistrat dans un cadre distinct et adapté.

Le non-respect du droit du mineur d'être entendu par le juge peut également entraîner une atteinte au principe du contradictoire<sup>357</sup>. Le Défenseur des droits a observé, par exemple, qu'un MNA n'avait pas été informé d'une demande de mainlevée de placement adressée par l'ASE au juge des enfants, ni convoqué à l'audience et mis en mesure de présenter ses observations avant la levée du placement, le cas échéant, par le biais de son avocat<sup>358</sup>. Dans un autre cas, un MNA n'a pu débattre dans le cadre d'une audience contradictoire, des conséquences de l'impossibilité de se rendre aux expertises médicales d'âge osseux. De même, un MNA, convoqué pour un recadrage éducatif, n'avait pas été informé que son état civil allait être discuté, ni que des expertises médicales d'âge osseux étaient envisagées<sup>359</sup>. Dans ces dossiers, le Défenseur des droits a adressé des observations au juge saisi pour rappeler les exigences résultant des droits du mineur et du principe du contradictoire<sup>360</sup>.

#### • En matière familiale

Dans le contentieux des affaires familiales, bien que l'enfant soit considéré comme tiers à la procédure, la législation actuelle prévoit la prise en compte de la parole de l'enfant par le juge, dès lors que la procédure le concerne

directement et qu'il dispose du discernement nécessaire<sup>361</sup>. Le juge aux affaires familiales (JAF) prend notamment en considération les sentiments exprimés par l'enfant lorsqu'il se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Il rend en effet ses décisions dans l'intérêt supérieur de l'enfant et l'audition de l'enfant est un des éléments qui doit l'aider à prendre celles-ci, sans pour autant le lier. Pour l'enfant, c'est une occasion de témoigner de son ressenti, d'exprimer ses souhaits, de participer à la décision judiciaire, ce qui pourra l'aider à la comprendre et à l'accepter.

Pour que ce droit d'être entendu soit effectif, le Défenseur des droits rappelle que l'enfant doit en avoir été informé et lorsqu'il en fait la demande, il doit être considéré comme ayant le discernement nécessaire. Or, il constate aujourd'hui que les enfants sont informés par leurs parents, lesquels ne sont ni toujours renseignés sur les enjeux de cette audition, ni nécessairement en mesure d'aborder cette question<sup>362</sup>. L'audition de leur enfant est parfois appréhendée négativement par les parents, par peur que le juge ne se sente lié par la parole de l'enfant ou par crainte d'impliquer celui-ci dans un conflit d'adultes. Si des précisions ont pu être apportées par le décret n° 2023-25 du 23 janvier 2023<sup>363</sup> pour s'assurer de l'information de l'enfant, se posent ainsi toujours des enjeux d'explication aux parents mais aussi de mise en confiance des enfants<sup>364</sup>.

Par ailleurs, le Défenseur des droits constate que l'audition est parfois refusée à l'enfant qui la demande, au motif qu'il serait pris dans un conflit de loyauté et ainsi jugé systématiquement non doué de discernement. Or, l'existence d'un possible conflit de loyauté n'est pas nécessairement de nature à exclure tout discernement chez l'enfant. De longue date, le Défenseur des droits préconise que tout enfant qui le demande dans le cadre d'une procédure judiciaire qui le concerne, indépendamment de la question de son discernement, puisse être entendu.

Ses constats conduisent régulièrement le Défenseur des droits à formuler des recommandations pour une meilleure prise en compte de la parole de l'enfant devant le magistrat et un meilleur accompagnement de

l'enfant dans l'exercice de ses droits, y compris par une amélioration matérielle des conditions d'accueil des enfants au sein des juridictions<sup>365</sup>. En 2023, le Comité des droits de l'enfant a renouvelé ses préconisations à la France pour garantir l'effectivité du droit de l'enfant d'être entendu dans les procédures judiciaires le concernant, en soulignant la nécessité d'une formation continue régulière et approfondie pour les professionnels du système judiciaire<sup>366</sup>.

### **La représentation et l'accompagnement du mineur devant le juge**

Pour garantir l'effectivité de l'article 12 de la CIDE, l'enfant doit pouvoir être accompagné s'il souhaite s'exprimer dans une procédure administrative ou judiciaire le concernant<sup>367</sup>.

L'article 388-1 du code civil dispose en ce sens que le mineur « *peut être entendu seul, avec un avocat ou une personne de son choix. Si ce choix n'apparaît pas conforme à l'intérêt du mineur, le juge peut procéder à la désignation d'une autre personne* »<sup>368</sup>. Dans cette perspective, les représentants des associations ou bénévoles accompagnant les enfants dans leurs démarches doivent pouvoir, si ces derniers en font la demande, les accompagner, d'autant plus que leur connaissance fine des jeunes permet au magistrat une meilleure appréhension de la situation et de leur parcours.

Les avocats jouent également un rôle clé, tant pour aider l'enfant à comprendre la procédure que pour le préparer à l'audience ou à son audition. Il n'est pas le représentant légal de l'enfant, il l'assiste. Il doit donc être indépendant des parents, notamment financièrement ; c'est pourquoi une aide juridictionnelle est prévue pour les mineurs<sup>369</sup>. Il est essentiel que l'avocat soit spécifiquement formé à l'accompagnement des enfants<sup>370</sup>.

Cependant, en pratique, le Défenseur des droits constate que la désignation d'un avocat spécialisé et indépendant des parents, dès le stade de la programmation de l'audition, n'est pas effectuée par toutes les juridictions. Lorsque cette désignation a lieu, l'avocat devrait ensuite rester à la disposition de l'enfant jusqu'au prononcé de la décision, afin de lui expliquer celle-ci, avec pédagogie.

### **• L'assistance du mineur par un avocat dans les procédures d'assistance éducative**

La question de l'assistance du mineur par un avocat se pose de longue date dans les procédures d'assistance éducative. Dans ce cadre, l'avocat permet à l'enfant de connaître et d'exercer ses droits, d'identifier d'éventuelles difficultés dans son suivi éducatif, et de les porter à la connaissance du juge des enfants et des professionnels impliqués dans son accompagnement.

L'article 1186 du CPC prévoit la possibilité pour le mineur capable de discernement de demander au juge l'assistance d'un conseil. Cependant, cette information n'est pas toujours portée à sa connaissance en pratique, ce qui limite l'effectivité de ce droit<sup>371</sup>.

Par ailleurs, l'enfant, même informé, peut être en difficulté pour se représenter de manière très concrète ce qu'est un avocat. Le Défenseur des droits recommande à cet effet aux départements, en lien avec les juridictions et barreaux, de diffuser auprès de leurs équipes des outils d'information du mineur<sup>372</sup>.

Les débats parlementaires qui ont eu lieu sur la loi du 7 février 2022 relative à la protection des enfants ont été l'occasion d'interroger l'opportunité de la désignation systématique d'un avocat pour l'enfant en assistance éducative, quel que soit son discernement<sup>373</sup>. Le législateur a retenu une solution intermédiaire, d'une part, en obligeant le juge des enfants à effectuer systématiquement un entretien individuel avec l'enfant capable de discernement lors de son audience ou de son audition, d'autre part, en lui permettant, si l'intérêt de l'enfant l'exige, de demander au bâtonnier la désignation d'un avocat pour l'enfant capable de discernement<sup>374</sup>.

S'agissant de l'enfant dépourvu de discernement, les textes ne prévoient pas la désignation d'un avocat<sup>375</sup>. L'article 375-1 alinéa 4 du code civil permet au juge de désigner un administrateur *ad hoc* (AAH)<sup>376</sup>. Cependant, en pratique, la désignation d'un AAH demeure exceptionnelle en assistance éducative, notamment en raison de leur nombre insuffisant et d'un manque de formation de ces derniers. Par ailleurs, l'AAH ne peut désigner un avocat au profit de l'enfant non discernant, en vue de lui déléguer ses propres missions<sup>377</sup>.

### • L'assistance du mineur par un avocat dans d'autres contentieux

La question de l'assistance du mineur par un avocat afin de défendre ses intérêts se pose également dans d'autres contentieux que l'assistance éducative, tels que ceux concernant les mineurs demandeurs d'asile ou placés en zone d'attente. Selon le Défenseur des droits, l'assistance juridique d'un avocat devrait intervenir systématiquement en complémentarité de la désignation de l'AAH, lequel exerce des missions distinctes de représentation et d'accompagnement du mineur dans la procédure.

L'assistance d'un avocat et la désignation d'un AAH auprès du mineur se pose d'ailleurs avec davantage d'acuité lorsque celui-ci, isolé, voit sa minorité contestée par les autorités et fait l'objet d'une procédure d'évaluation menée par le département. La particulière vulnérabilité du mineur, les enjeux de la procédure en matière de protection, et les difficultés que pose l'évaluation rendent cette assistance juridique indispensable avant toute évaluation de sa minorité et de son isolement, afin de préserver les droits du mineur tout au long des procédures. Or, la loi ne la prévoit pas, et ce en contradiction avec les exigences de la Conv. EDH et des articles 3 et 12 de la CIDE<sup>378</sup>. Le Comité des droits de l'enfant demande en effet à la France de se conformer à la CIDE et de garantir la désignation, sans délai et à titre gratuit, d'un représentant légal qualifié ou d'un tuteur auprès des mineurs présumés pour les assister tout au long de la procédure et, le cas échéant, d'un interprète : « *le fait d'assurer la représentation de ces jeunes au cours de la procédure de détermination de l'âge constitue une garantie essentielle pour le respect de leur intérêt supérieur et de leur droit d'être entendus* »<sup>379</sup>. Cette garantie procédurale résulte également de l'article 8 de la Conv. EDH, en particulier de l'arrêt *Darboe et Camara* du 21 juillet 2022<sup>380</sup>.

De façon générale, le Défenseur des droits préconise de procéder à la désignation d'un AAH ou d'un avocat dès que la situation du mineur le nécessite et le plus en amont possible de la procédure, notamment lorsqu'ils sont victimes de faits de nature pénale, et, si les circonstances le justifient, lorsqu'ils bénéficient d'une mesure d'assistance éducative. Or, cette mission est exercée de

manière très hétérogène sur le territoire, faute de véritable statut de la fonction d'AAH, de clarté dans la définition des missions, de formation obligatoire, et de contrôle de l'exercice de cette fonction. Par ailleurs, cette mission connaît des difficultés de financement<sup>381</sup>.

### • L'assistance du mineur confié à l'ASE : un enjeu majeur en cas de conflits d'intérêts entre le mineur et le conseil départemental

L'assistance du mineur revêt un enjeu majeur en cas de conflit d'intérêts entre les mineurs confiés à l'ASE et le conseil départemental, qui est chargé de l'exécution de la mesure de placement ordonnée par l'autorité judiciaire. C'est le cas lorsque le conseil départemental interjette appel de la mesure de placement ou saisit le JAF en vue de s'opposer à l'ouverture d'une tutelle<sup>382</sup>. Cette situation place procéduralement le mineur dans une situation de net désavantage au sens de la Conv. EDH<sup>383</sup>. Il est alors dans l'intérêt supérieur de l'enfant qu'il soit représenté par un AAH et assisté d'un avocat<sup>384</sup>. Or, en pratique, le Défenseur des droits constate que ce conflit d'intérêts n'est pas relevé d'office par les juridictions et que cette mesure n'est pas prise systématiquement. Ainsi, des décisions de placement sont parfois contestées devant le juge des enfants ou le juge des tutelles, dans le cadre d'une demande de mainlevée de la mesure initiale, ou en appel, sans que le mineur concerné ne soit convoqué en audience, ne bénéficie de l'assistance d'un conseil, voire même, ne soit informé de l'existence de cette contestation<sup>385</sup>.

### • L'assistance du mineur en matière pénale à Mayotte

À Mayotte, alors que c'est une obligation posée par l'article L12-4 du code de la justice pénale des mineurs, le Défenseur des droits constate que le tribunal pour enfants est régulièrement amené à statuer sans que le mineur soit assisté d'un avocat, en raison d'une pénurie d'avocats sur le territoire. S'ils sont pourtant bien désignés au préalable par la juridiction, les avocats ne sont pas toujours en mesure de se présenter à l'audience. Or pour ne pas paralyser les procédures, le mineur, ou ses parents, sont donc invités à donner leur accord

à un jugement sans avocat. Selon le Défenseur des droits, une telle pratique porte atteinte au droit intangible du mineur d'être assisté par un avocat, garanti par ailleurs par plusieurs textes<sup>386</sup> et appelle des mesures correctrices<sup>387</sup>.

### **Le contrôle par le juge du respect des garanties procédurales entourant la procédure de détermination de minorité**

Il résulte du cadre normatif européen et international relatif au droit à l'identité du mineur<sup>388</sup> que la procédure de détermination de minorité d'une personne étrangère non accompagnée se déclarant mineure doit impérativement être entourée de garanties procédurales spécifiques, en raison de l'objet même de la procédure et de ses enjeux. Cette procédure détermine en effet si cette personne peut bénéficier d'une protection au titre de la protection de l'enfance.

Cette règle résulte du principe de présomption de minorité<sup>389</sup>, qui doit prévaloir durant l'ensemble de la procédure jusqu'à l'adoption d'une décision judiciaire définitive<sup>390</sup>. Elle a été consacrée par le Comité des droits de l'enfant<sup>391</sup> puis par la CEDH dans l'arrêt *Darboe et Camara c. Italie*<sup>392</sup>. La Cour y a rappelé au visa de l'article 8 de la Conv. EDH que l'âge d'une personne est un moyen d'identification personnelle et que la procédure d'appréciation de l'âge d'une personne se déclarant mineure, y compris ses garanties procédurales, est essentielle pour lui garantir tous les droits découlant de sa condition de mineur<sup>393</sup>. Il en résulte une obligation positive pour les États parties, et notamment les juridictions nationales, de s'assurer de la mise en œuvre de garanties procédurales suffisantes et appropriées dans le cadre du processus de détermination de minorité, afin de respecter l'intérêt supérieur et les droits du MNA. Parmi ces garanties procédurales<sup>394</sup>, figurent notamment : l'existence d'un doute sérieux sur l'âge de la personne déclarant sa minorité pour engager la procédure de détermination de minorité, le droit du mineur d'être entendu, la désignation sans délai d'un tuteur et/ou d'un représentant légal qualifié, ainsi que l'accès à un avocat (v. développements précédents), le droit d'être informé de la procédure et de ses conséquences, le recueil du consentement en cas d'examens

médicaux, la prise en compte de la marge d'erreur inhérente à ces examens et méthodes d'évaluation de l'âge, l'existence d'une décision susceptible d'être contestée<sup>395</sup>.

Or, le Défenseur des droits constate qu'en pratique, ces garanties ne sont pas respectées lors de l'évaluation menée par les départements<sup>396</sup>, ni devant les juridictions saisies par les mineurs<sup>397</sup>, comme, par exemple, dans l'affaire portée devant la CEDH, *S.C. et autres c. France*<sup>398</sup>.

Le juge a donc un rôle essentiel à jouer à cet égard. Il doit également s'assurer que la procédure est équitable et respectueuse des droits du mineur. Cela signifie en particulier, qu'en cas de remise en cause de la validité des documents produits par la personne se déclarant mineure pour prouver sa minorité (pièces d'état civil ou d'identité, ...) le juge doit s'assurer que la charge de la preuve de la minorité imposée à celle-ci n'est pas excessive. À cet égard, comme le rappelle le Comité des droits de l'enfant, la charge de la preuve ne doit pas incomber uniquement au mineur, en raison de sa situation de vulnérabilité et des inégalités d'accès aux éléments de preuve et informations pertinentes entre le mineur et les autorités étatiques<sup>399</sup>. D'autre part, les autorités étrangères sont les seules compétentes pour invalider ou confirmer les informations contenues dans les documents d'état civil ou d'identité produits par le mineur. Cela signifie qu'en cas de contestation, une procédure de vérification doit être effectuée officiellement auprès des autorités étrangères et c'est au juge de s'en assurer.

Or, force est de constater qu'en pratique, les procédures de détermination de minorité placent très souvent les MNA dans une situation de net désavantage au regard du niveau de preuve imposé par les juridictions, qui est parfois impossible à atteindre<sup>400</sup>. Ce déséquilibre procédural porte nécessairement atteinte au principe d'égalité des armes, à la présomption de minorité et aux droits du mineur.

Le Défenseur des droits constate que les autorités étrangères ne sont que très rarement saisies aux fins de vérification, alors même que les documents présentés par le mineur sont rejetés, sans que leur authenticité ne soit

écartée, ni leur contenu invalidé par ces mêmes autorités. Des exigences de légalisation – pourtant sans incidence sur le contenu de l’acte et onéreuses<sup>401</sup> – et de traduction – sans désignation de traducteur par le juge –, sont parfois opposées, alors que les demandeurs ne disposent d’aucun revenu, ni d’aucune prise en charge. Il existe également des situations où la minorité des MNA est contestée, alors qu’ils ont été placés sous la protection de l’Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) et qu’ils disposent d’actes d’état civil, qui ont été reconstitués par l’Office et qui ont valeur d’actes authentiques et qui n’ont pas été contestés devant la juridiction spécialement habilitée<sup>402</sup>. Récemment, dans une affaire *S.C. et autres c. France*, portée devant la CEDH, le requérant a produit des preuves documentaires prouvant sa minorité, qui n’ont pas été contestées par le juge, mais celui-ci les a écartés sans motivation, faisant prévaloir d’autres éléments de preuve subjectifs. Une telle décision de justice a eu pour conséquence d’imposer au mineur présumé une charge probatoire impossible pour prouver sa minorité. Le pourvoi en cassation a été ensuite déclaré sans objet, le requérant étant devenu majeur en cours de procédure, sans avoir pu accéder effectivement au juge, ni bénéficier d’un recours propre à remédier à l’atteinte portée à l’équité de la procédure<sup>403</sup>.

À cet égard, le Défenseur des droits observe un certain nombre d’appels ou de pourvois déclarés sans objet, lorsque le mineur devient majeur en cours de procédure. La jurisprudence stricte de la Cour de cassation<sup>404</sup>, combinée à l’appréciation souveraine des juges du fond, rend parfois impossible l’accès à un second degré de juridiction, lorsque le mineur devient majeur en cours d’appel ou à un contrôle de la Cour de cassation. De l’avis du Défenseur des droits, il est essentiel que les juridictions d’appel, sans remettre en cause leur pouvoir de se placer au jour de l’audience pour examiner la situation, se prononcent également, en dépit de la majorité intervenue, sur la minorité qui était alléguée, et que la Cour de cassation contrôle le respect, *a posteriori*, de l’article 8 de la CIDE, au regard de l’enjeu spécifique de ces dossiers<sup>405</sup>. En 2023, 2024 et 2026, dans plusieurs affaires visant la France<sup>406</sup>, puis dans

le cadre de l’examen périodique de la France, ainsi que dans un rapport spécial constatant les violations graves et systématiques des droits des enfants MNA<sup>407</sup>, le Comité des droits de l’enfant a constaté que la procédure ne respectait pas les exigences posées par la CIDE, relevant l’absence de prise en compte des documents d’état civil et d’identité présentés par les MNA et l’absence de saisine des autorités étrangères compétentes pour invalider les informations contenues dans ces documents. Il rappelle que la charge de la preuve ne doit pas incomber uniquement au mineur. Les documents qui sont disponibles doivent être considérés comme authentiques, sauf preuve du contraire, et les déclarations des enfants et de leurs parents ou proches doivent être prises en considération<sup>408</sup>. Dès lors, en cas de remise en cause de la validité des documents produits par le mineur, les autorités ont l’obligation de faire les démarches nécessaires de vérification auprès des autorités étrangères compétentes<sup>409</sup>.

Ainsi, au titre des garanties procédurales posées par la CIDE et l’article 8 de la Conv. EDH<sup>410</sup>, selon le Défenseur des droits, il incombe au juge de faire preuve d’une vigilance particulière quant à la charge de la preuve imposée au mineur et de veiller à ce qu’elle ne soit pas telle qu’il lui soit impossible de faire valoir ses droits. À défaut d’un tel contrôle, la procédure ne peut être regardée comme respectant les exigences d’équité du procès.

Le juge doit donc s’assurer que les garanties procédurales et l’équité de la procédure ont bien été respectées au cours de l’ensemble de la procédure et d’en tirer toutes les conséquences lorsque les droits du mineur ont été méconnus.

### 3) L’ACCÈS À LA PREUVE ET LE DROIT À UNE RÉPARATION INTÉGRALE DU PRÉJUDICE EN MATIÈRE DE DISCRIMINATIONS : DES ENJEUX TOUJOURS D’ACTUALITÉ DEVANT LE JUGE

Il ressort des réclamations portées devant le Défenseur des droits que des obstacles se dressent également sur le parcours des victimes de discriminations. Bien qu’elles bénéficient de la règle de l’aménagement de la charge de la preuve en matière civile et administrative, elles rencontrent fréquemment

des difficultés d'accès à la preuve, les empêchant ainsi de faire reconnaître la discrimination qu'elles estiment avoir subie<sup>411</sup>. En outre, lorsque la discrimination est établie par le juge, les victimes peinent encore à obtenir une réparation intégrale de leur préjudice.

### **Le rôle central du juge dans l'accès à la preuve**

Le principe de l'égalité des armes implique que le juge veille à ce que chaque partie à un litige ne soit pas confrontée à des obstacles tels que sa cause ne puisse être entendue<sup>412</sup>. En matière de discrimination, le juge civil et administratif doit jouer un rôle actif dans l'accès à la preuve, en ordonnant des mesures d'instruction, qu'elles soient mises en œuvre d'office ou sollicitées par les parties.

Concrètement, la personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte doit réunir un faisceau d'indices convergents de nature à laisser supposer l'existence d'une discrimination. Il n'est pas demandé au requérant de rapporter une preuve incontestable de la discrimination qu'il allègue, mais seulement de faire naître un doute raisonnable dans l'esprit du juge quant à son existence. Au vu des éléments présentés susceptibles de refléter l'existence d'une discrimination, il appartient à la partie mise en cause d'apporter la preuve que la situation dénoncée est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Si elle ne parvient pas à rapporter une telle preuve, la discrimination est établie<sup>413</sup>.

Rappelant l'exigence européenne de garantir de manière effective à la victime de discrimination la possibilité de faire valoir ses droits par la voie juridictionnelle, la CJUE rappelle que l'aménagement de la charge de la preuve ne peut fonctionner que si la victime a accès aux informations nécessaires pour étayer la présomption de discrimination<sup>414</sup> et que si le juge veille à ce que la procédure interne n'ait pas pour résultat de priver d'effet les directives européennes<sup>415</sup>.

Dès les années 2000, la Cour de cassation a placé le juge au cœur du processus probatoire, notamment dans les contentieux relatifs aux discriminations syndicales<sup>416</sup>. Le juge doit ainsi procéder à une analyse et une étude comparative

des faits allégués et des éléments présentés par le demandeur<sup>417</sup>, ce qui suppose l'accès à des éléments de preuve précis et objectifs.

Le rôle du juge judiciaire est codifié : « *le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles* »<sup>418</sup>. Il peut dès lors prononcer une expertise et ordonner des mesures d'instruction pour obtenir la communication de pièces détenues par l'employeur (telles que des bulletins de paie de salariés entrant dans le champ du panel de comparaison)<sup>419</sup>.

Le juge judiciaire peut en outre être saisi d'une demande de communication de pièces par les parties à la procédure avant tout procès, sur le fondement de l'article 145 du CPC<sup>420</sup>, notamment lorsque le salarié soutient une inégalité de rémunération et que la preuve des faits est entre les mains de l'autre partie, l'employeur. Cette demande est envisagée par la Cour de cassation comme un préalable obligatoire à la poursuite du litige. Dès 2012, s'appuyant sur la jurisprudence européenne, elle a imposé à un employeur la communication d'informations à un salarié, afin qu'il soit en mesure de présenter des faits laissant présumer une discrimination. Selon la Cour de cassation, cette communication est une demande justifiée, à laquelle l'employeur doit se conformer, « *dès lors que le juge constate que les mesures demandées procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées* »<sup>421</sup>. Saisi d'une telle demande de communication, le juge dispose alors d'un pouvoir d'appréciation concernant le périmètre de la demande, sa nécessité et sa proportionnalité quant au motif légitime de reconnaissance de discrimination et il peut tirer toute conséquence de droit en cas d'abstention ou de refus opposé par l'employeur.

À l'aune des arrêts et avis rendus par la Cour de cassation en 2023 et 2024 dans le domaine de l'emploi<sup>422</sup>, les contours de l'accès à la preuve de la discrimination ont été précisés<sup>423</sup>, au regard des nouveaux enjeux liés à l'articulation avec le règlement général sur la protection des données<sup>424</sup>. Ces problématiques doivent, selon le Défenseur des droits, conduire à des solutions protectrices des victimes de discriminations et garantir en toute

circonstance, dès lors que la présomption de discrimination est établie, un droit à l'information, notamment en présence de discriminations salariales<sup>425</sup>.

Le principe du rôle actif du juge existe également dans le contentieux administratif et rappelé par le Conseil d'État, qui considère que le juge, en présence d'allégations suffisamment étayées, « *doit mettre en œuvre ses pouvoirs généraux d'instruction des requêtes et prendre toutes mesures propres à lui procurer, par les voies de droit, les éléments de nature à lui permettre de former sa conviction* »<sup>426</sup>. Il veille également depuis longtemps<sup>427</sup>, à rétablir la situation inégalitaire dans laquelle se trouvent les parties, en considérant que « *la charge de fournir les pièces et justifications nécessaires à la solution d'un litige ne peut incomber qu'à la partie qui est seule en mesure de le faire* »<sup>428</sup> et en prévoyant que le juge utilise les pouvoirs d'instruction pour faire participer le défendeur à l'établissement des preuves. En matière de discrimination, cette jurisprudence confie ainsi au juge administratif une responsabilité renforcée dans la conduite de son instruction et dans l'effectivité du recours juridictionnel<sup>429</sup>.

#### • Les difficultés particulières en matière de contrôles d'identité discriminatoires

Lorsque la victime se plaint de contrôles d'identité discriminatoires, l'accès à la preuve est particulièrement complexe du fait de l'absence persistante de traçabilité de ces opérations de police lorsqu'elles n'ont pas de suites judiciaires<sup>430</sup>. Bien qu'il y ait eu des avancées jurisprudentielles notables en la matière<sup>431</sup>, le Défenseur des droits constate que les juridictions saisies pourraient davantage s'emparer de leur office pour recueillir les preuves permettant de faire la lumière sur les faits dénoncés. Il est en effet attendu, au regard de l'article 14 de la Conv. EDH, combiné avec l'article 3 ou 8, et des garanties procédurales qui en résultent, que le juge joue un rôle actif en présence d'une allégation de discrimination raciale.

Dans l'arrêt *B.S. c. Espagne* portant sur un contrôle policier discriminatoire à l'égard d'une femme d'origine nigériane, la CEDH a critiqué les juridictions nationales, celles-ci n'ayant pas examiné les arguments de la requérante,<sup>432</sup> se

bornant à reprendre à leur compte le contenu des rapports policiers sans effectuer une enquête plus approfondie<sup>433</sup>. Dans l'affaire *Basu c. Allemagne* concernant le contrôle d'identité dans un train, d'un père et de sa fille, d'origine indienne, la Cour a également reproché aux juridictions de n'avoir pas recueilli les preuves nécessaires et de n'avoir pas entendu la fille et le policier témoin, présents lors du contrôle<sup>434</sup>. Ces affaires illustrent l'obligation procédurale pesant sur le juge de vérifier les faits allégués, en recueillant des preuves (auditions des personnes mises en cause, de témoins, enregistrements audiovisuels et radio, ...) <sup>435</sup>. Un premier pas a été fait en ce sens par la cour d'appel de Paris dans ses arrêts du 8 juin 2021 portant sur des contrôles d'identité effectués sur des lycéens à la gare du nord, lorsqu'elle rappelle les exigences de l'effectivité de l'enquête qui pèsent sur les autorités: « *cependant, alors que le ministre de l'intérieur a été saisi d'une demande de justification du motif du contrôle d'identité dans les cinq jours qui ont suivi ledit contrôle, la préfecture de police aurait dû s'empresser, pour répondre aux exigences de l'effectivité de l'enquête définies par la [CEDH] en cas d'allégation de discrimination raciale, de recueillir les témoignages des policiers et autres enregistrements audiovisuels et radio encore disponibles, ce qu'elle n'a pas fait s'agissant des enregistrements radio qui étaient ainsi qu'elle l'a reconnu dans sa réponse au Défenseur des droits, exploitables pendant 62 jours et qu'elle n'a fait que partiellement en ne recueillant que le témoignage d'un policier alors que trois agents étaient intervenus* »<sup>436</sup>.

Le juge joue ainsi un rôle clé dans l'accès à la preuve et l'établissement des discriminations, et contribue ainsi à l'effectivité du droit à la non-discrimination.

#### **Le droit à la réparation de l'intégralité du préjudice subi, le gage d'une protection effective et efficace contre les discriminations**

Les directives européennes relatives à la non-discrimination imposent aux États membres d'établir des procédures judiciaires ou administratives permettant aux individus de faire valoir leurs droits et d'assurer que les sanctions prononcées, notamment le paiement

d'indemnités, soient effectives, proportionnées et dissuasives<sup>437</sup>. La CJUE précise que « *lorsque l'État membre choisit de sanctionner la violation de l'interdiction de discrimination par l'octroi d'une indemnité, celle-ci doit être en tout cas adéquate au préjudice subi* »<sup>438</sup>. Elle estime également que la pleine réintégration de la personne discriminée ou, alternativement, la réparation intégrale du préjudice subi, peut rétablir une situation d'égalité et satisfaire aux exigences de la notion de sanction adéquate<sup>439</sup>.

Le droit de l'UE a ainsi posé le principe d'un régime effectif de sanctions des agissements discriminatoires.

En droit interne, la responsabilité de l'auteur d'une discrimination, directe ou indirecte ouvrant droit à réparation est visée à l'article 4 de la loi du 27 mai 2008<sup>440</sup>. Conformément à une jurisprudence constante, la victime d'un agissement fautif, tel qu'une discrimination, a droit, tant en matière civile qu'administrative, à une réparation intégrale des préjudices subis<sup>441</sup>.

En matière civile, cette réparation oblige à placer celui qui l'a subie dans la situation où il se serait trouvé si le comportement dommageable n'avait pas eu lieu puisque toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des règles de non-discrimination est nul<sup>442</sup>. Ces principes sont rappelés régulièrement par la Cour de cassation<sup>443</sup>.

C'est au regard du principe de la réparation intégrale du préjudice que le juge doit identifier l'ensemble des types de préjudices à réparer et évaluer le montant des dommages et intérêts accordés à ce titre, au vu des éléments de fait, et au plus près de la réalité, dans le cas précis examiné<sup>444</sup>.

Cela peut prendre la forme d'une réparation intégrale en nature (comme la réparation du préjudice de carrière par un reclassement dans le coefficient de rémunération qui aurait été atteint en l'absence de discrimination)<sup>445</sup>, étant rappelé que le pouvoir de direction de l'employeur et la liberté d'entreprendre ne font pas obstacle à ce que le juge ordonne le reclassement du salarié victime d'une discrimination prohibée<sup>446</sup>. La réparation en nature du préjudice subi peut être complétée par une réparation financière (pertes de salaire, accessoires du salaire, incidences sur les droits à la retraite, les pertes

de chance)<sup>447</sup>. Enfin, la discrimination engendre inéluctablement un préjudice moral causé par l'atteinte à la dignité qui en résulte<sup>448</sup>. En effet, elle est susceptible d'entraîner un sentiment de dévalorisation, une privation de possibilité de reconnaissance professionnelle, dans son entourage tant social que familial, ou encore un sentiment d'injustice, allant jusqu'à une dégradation possible de son état de santé<sup>449</sup>.

Au-delà de sa finalité compensatrice, l'indemnisation prononcée doit également avoir un effet suffisamment dissuasif afin de garantir l'effectivité du principe d'interdiction des discriminations. À cet égard, la CJUE considère que les sanctions peuvent comporter un élément de dommages intérêts punitifs en sus du préjudice subi<sup>450</sup>. Cependant, en pratique, les dommages et intérêts accordés en matière de discriminations, au pénal comme au civil, restent faibles. Par conséquent, ils n'emportent aucun effet dissuasif qui favoriserait pourtant l'engagement des organisations à modifier leurs pratiques, en amont ou sous la menace d'un contentieux<sup>451</sup>.

Enfin, les évolutions récentes de la jurisprudence de la Cour de cassation sur la reconnaissance d'un préjudice nécessaire dans le domaine de l'emploi<sup>452</sup> ont conduit le Défenseur des droits à rappeler que la violation du principe de l'interdiction des discriminations cause nécessairement un préjudice à la personne qui l'a subie.

#### 4) UN RÉGIME PROBATOIRE FAVORABLE AUX LANCEURS D'ALERTE

Le législateur a étendu au lanceur d'alerte, en raison de sa situation particulière, le régime de dévolution de la preuve favorable dont bénéficient les victimes de harcèlement moral<sup>453</sup> et de discrimination<sup>454</sup>. Dès lors que le lanceur d'alerte présente des éléments de fait qui permettent de supposer qu'il a signalé ou divulgué des informations dans les conditions prévues aux articles 6 et 8 de la loi du 9 décembre 2016<sup>455</sup>, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est dûment justifiée<sup>456</sup>. Deux situations sont à distinguer.

D'une part, il arrive que la mesure défavorable adoptée à l'encontre du lanceur d'alerte soit motivée sans ambiguïté par son signalement.

Elle encourt alors l'annulation par le juge dès lors que celui-ci confirme la qualité de lanceur d'alerte, sans qu'il soit besoin de rechercher si la sanction pourrait être justifiée par ailleurs. En effet, selon la jurisprudence du Conseil d'État, dans de telles circonstances, il ne peut être exigé de l'auteur de la mesure qu'il établisse qu'elle est sans lien avec l'alerte puisque, précisément, ce dernier assume que tel est bien le cas. Le contrôle du juge se concentre alors sur le point de savoir si l'agent ou le salarié était dans une situation dans laquelle il pouvait être sanctionné après avoir procédé à un signalement ou si, au contraire, il entrait dans le champ de la protection des auteurs de signalements<sup>457</sup>. Dans ce dernier cas, la mesure est entachée de nullité.

D'autre part, les employeurs motivent parfois leurs décisions par des éléments apparemment sans lien avec l'alerte. Pour que ces décisions échappent à la qualification de représailles, l'employeur doit être en capacité de prouver les faits reprochés à l'agent ou au salarié. En pareille hypothèse, l'aménagement de la charge de la preuve est précieux au lanceur d'alerte. La chronologie des faits est souvent éloquent. De nombreux lanceurs d'alerte parviennent en effet à démontrer qu'ils donnaient entière satisfaction à leur employeur jusqu'au jour où, s'estimant le devoir de dénoncer des faits répréhensibles, leur vie professionnelle a basculé.

### C. LE RESPECT D'UN DÉLAI RAISONNABLE DE PROCÉDURE : UN ENJEU POUR L'EFFECTIVITÉ DES DROITS ET DES RECOURS

Aux termes de l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable. Malgré les efforts déployés par les pouvoirs publics pour désengorger les tribunaux, le Défenseur des droits constate que certains contentieux sont encore marqués par des délais de procédure excessifs, susceptibles de remettre en cause l'effectivité même des droits et des recours. En 2022, le Comité des EGJ constatait que « *la justice ne parvient plus à répondre aux attentes légitimes des justiciables en tranchant les litiges qui lui sont présentés dans des délais raisonnables* »<sup>458</sup>.

#### 1) DEMANDE DE MAINLEVÉE D'OPPOSITION À LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE OU À TRANSCRIPTION DE L'ACTE DE MARIAGE ÉTRANGER

En matière de demande en mainlevée d'opposition à célébration d'un mariage ou à transcription d'un acte de mariage étranger<sup>459</sup>, le Défenseur des droits constate que depuis 2020, les délais sont en moyenne de seize mois, alors que les délais fixés par la loi prévoient respectivement des délais de dix jours et d'un mois<sup>460</sup>. Cette situation porte une atteinte au droit des requérants à ce que leur cause soit entendue dans un délai raisonnable, étant rappelé que la CEDH appelle à traiter avec célérité les procédures en matière d'état et de capacité des personnes, en raison de leurs conséquences sur la vie familiale<sup>461</sup>. De tels retards portent également atteinte au droit fondamental de se marier<sup>462</sup> et peuvent engager la responsabilité de l'État sur le fondement de l'article 141-1 du COJ.

#### 2) ADOPTION PLÉNIÈRE

Des délais de procédure excessifs sont également constatés par le Défenseur des droits en matière d'adoption plénière de l'enfant par la conjointe de la mère. Dans un dossier, des requérantes étaient toujours dans l'attente d'un jugement dix-huit mois après le dépôt de leur requête au tribunal<sup>463</sup>, alors que la loi fixe un délai de six mois<sup>464</sup>. Dans un autre dossier, le Défenseur des droits est intervenu auprès du procureur de la République qui était saisi pour avis d'une demande d'adoption plénière. Après de nombreuses relances, le ministère public a rendu son avis presque quatre ans après la demande d'adoption<sup>465</sup>. De tels retards portent une atteinte disproportionnée au droit des intéressés au respect de la vie familiale.

#### 3) ASSISTANCE ÉDUCATIVE

En matière d'assistance éducative, le Défenseur des droits relève que les délais d'audience sont également préoccupants. Les juridictions pour mineurs ne sont tenues par aucun délai pour examiner la requête concernant un mineur. Tout au plus, elles ont, en application de l'article 375-5 du code civil, la faculté d'ordonner des mesures provisoires dans

l'attente de leur décision. Le Défenseur des droits est ainsi régulièrement saisi de situations de MNA ayant formulé une requête en assistance éducative, dans lesquelles une première audience devant le juge des enfants est organisée plus de six mois, voire dix mois, suivant l'introduction d'une requête, le mineur étant parfois devenu majeur le jour où le juge statue<sup>466</sup>. À ces délais, peuvent encore s'ajouter ceux de la cour d'appel et de la Cour de cassation.

Sur l'appel, que la procédure en assistance éducative concerne un MNA ou un enfant placé provisoirement hors du domicile familial, il n'est pas rare de constater que l'audience sur une décision du juge des enfants n'interviendra pas avant l'échéance de la mesure ordonnée et une nouvelle audience devant le juge des enfants, ce qui compromet l'effectivité du droit du requérant à un second degré de juridiction<sup>467</sup>. Les appels peuvent ainsi être déclarés sans objet, sans audience, soit parce que la décision contestée n'est plus en vigueur, soit parce que le mineur a atteint la majorité.

Lorsque la décision frappée d'appel concerne, par exemple, le placement d'un enfant, l'incertitude dans laquelle se trouve le mineur concerné, dans l'attente de la prochaine décision de la cour d'appel, ne lui permet pas en outre de s'installer dans le placement ordonné et ne permet pas à sa famille de s'inscrire dans un travail collaboratif avec les services en charge de la mesure. Cette difficulté est inhérente au droit au recours mais pourrait être limitée grâce à un examen en appel dans des délais raisonnables. Des délais excessifs d'audiencement en appel ne sont ainsi pas en adéquation avec le principe de la recherche de l'adhésion de la famille par le juge des enfants et la chambre des mineurs<sup>468</sup>.

Dans une affaire récente *S.C. et autres c. France* de 2022, portée devant la CEDH<sup>469</sup>, plus de dix mois se sont écoulés entre la saisine du juge et la décision de rejet, suivis, sans pouvoir bénéficier d'un placement provisoire, de plus de quinze mois d'attente avant l'arrêt de la cour d'appel, et de plus de quinze mois jusqu'à la décision de la Cour de cassation, qui, en outre, n'a pas statué au fond et a déclaré le pourvoi sans objet, le requérant ayant atteint la majorité en cours de procédure.

Le Défenseur des droits souligne que de tels délais ont des conséquences majeures sur la protection des jeunes gens<sup>470</sup>. En effet, lorsque la requête en assistance éducative concerne un MNA, il reste très souvent en errance, sans mise à l'abri, ni prise en charge éducative, dans l'attente de la décision du juge, ce qui lui porte également préjudice en termes de possibilités d'accès au séjour et à la nationalité française à la majorité. Le recours devant le juge n'a en effet pas de caractère suspensif<sup>471</sup>. Dans de telles circonstances, les recours s'avèrent donc fréquemment inutiles car les requérants sont souvent majeurs au moment de la décision de la Cour de cassation. Ces pourvois sont alors considérés comme dépourvus d'objet<sup>472</sup>.

Bien que conscient de la charge de travail extrêmement lourde pesant sur les juges des enfants, relevée par le Comité des EGJ en 2022<sup>473</sup>, le Défenseur des droits adresse des observations au juge, dans lesquelles il relève le caractère excessif des délais d'audiencement. Cela permet dans certains cas, que des audiences soient organisées et l'accès au juge respecté<sup>474</sup>. Dans d'autres, le mineur n'a jamais pu accéder au magistrat avant sa majorité.

Outre que l'absence de célérité dans le traitement des requêtes en assistance éducative porte atteinte au droit à être entendu dans un délai raisonnable, cela rend le recours devant le juge des enfants inefficace au sens de l'article 13 de la Conv. EDH, combiné aux articles 3 et 8<sup>475</sup>. Cette situation ne permet pas suffisamment de prévenir ou de mettre fin à des traitements inhumains et dégradants résultant d'un refus de prise en charge au titre de la protection de l'enfance. Elle est également contraire au principe de présomption de minorité dont peuvent se prévaloir les MNA migrants<sup>476</sup>. Dans une affaire concernant la France, le Comité des droits de l'enfant a considéré que compte tenu des délais déraisonnables pour statuer sur les recours, du caractère non suspensif de la procédure de recours et de l'absence de mesures provisoires de protection en faveur de l'auteur pendant l'examen de sa demande, le recours était inefficace<sup>477</sup>. Il a conclu à une violation de la CIDE. Le Comité rappelle que la notion de temps n'est pas la même pour les enfants et les adultes et que la notion de « *délai raisonnable* » doit être interprétée à la

lumière de l'effet potentiel de la violation, de sa nature continue, de son éventuelle répétition, ainsi que de l'âge de l'enfant et de sa situation<sup>478</sup>.

#### 4) PROTECTION SOCIALE

Enfin, le Défenseur des droits constate des délais anormalement longs dans le contentieux de la protection sociale, avec des répercussions directes sur le droit des personnes handicapées à obtenir la compensation des conséquences de leur handicap et sur leur vie quotidienne<sup>479</sup>. Les justiciables en situation de handicap peuvent attendre plusieurs mois, voire plusieurs années, une décision de justice avant d'être rétablies dans leur droits à prestation, comme l'allocation aux adultes handicapés (AAH) ou l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AEEH). Ces délais sont par ailleurs souvent aggravés pas le recours à des experts auprès des tribunaux, insuffisants en nombre et en qualité pour répondre aux besoins et à la diversité des handicaps. En 2021, ces constats ont conduit le Défenseur des droits à recommander de mettre en œuvre des procédures judiciaires garantissant des modalités de traitement adaptées aux besoins spécifiques des personnes handicapées, en termes de délais de traitement<sup>480</sup>.

#### D. L'IMPACT DE LA PÉNURIE DES MOYENS DE LA JUSTICE SUR L'ÉQUITÉ DU PROCÈS

En 2022, le Comité des EGJ a alerté sur l'urgence nécessaire de renforcer les effectifs au sein de l'institution judiciaire, confrontée à « *un manque criant de moyens humains, matériels et budgétaires et [...] une forte perte d'attractivité de beaucoup de métiers judiciaires* »<sup>481</sup>. La récente progression des effectifs de magistrats reste insuffisante pour absorber les flux et endiguer la croissance importante des stocks accumulés au cours des dernières années<sup>482</sup>. La France demeure, d'après le dernier rapport d'évaluation des systèmes judiciaires européens de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ) du Conseil de l'Europe, l'un des pays d'Europe avec le nombre de juges et de procureurs par habitant le plus faible<sup>483</sup>.

Comme développé précédemment, le Défenseur des droits constate que le manque de magistrats et de moyens en général peut

causer un rallongement des délais des procédures et être préjudiciables à l'effectivité des recours. Il peut également conduire des juridictions à mettre en œuvre des modes de traitement dégradés des requêtes.

#### 1) DES JURIDICTIONS POUR ENFANTS PARTICULIÈREMENT CONCERNÉES

Le Défenseur des droits est de plus en plus saisi d'atteintes aux droits de l'enfant liées aux modes dégradés adoptés par de nombreux tribunaux pour enfants, souvent justifiés par un manque de moyens. Il a ainsi été saisi des difficultés liées à la suppression des audiences en assistance éducative par des tribunaux pour enfants, voire pour l'une de ces juridictions au fait de ne plus audier les dossiers des MNA et les traiter hors débat<sup>484</sup>. Le Défenseur des droits a également été saisi des difficultés rencontrées au sein du ressort d'une cour d'appel, n'audiençant plus l'ensemble des appels relatifs à des dossiers MNA, mais priorisant l'examen des appels concernant les dossiers de ceux dont l'âge allégué est le plus bas (14, 15, 16 ans), et non par ordre d'arrivée des appels<sup>485</sup>. La juridiction justifiait ce choix par une forte augmentation des dossiers MNA.

Or, ces choix opérés dans le traitement de dossiers de personnes dans une situation d'extrême vulnérabilité, motivés par une logique de gestion des flux, privent ces dernières de plusieurs droits fondamentaux : le droit à un recours effectif, celui d'être entendu par le juge et de bénéficier d'une procédure contradictoire, ainsi que celui d'interjeter appel. Ces choix constituent en outre des pratiques *contra legem* et peuvent revêtir un caractère discriminatoire lorsque de telles mesures concernent uniquement les justiciables MNA<sup>486</sup>.

Dans son rapport publié en 2022, le Comité des EGJ constate la saturation des cabinets des juges des enfants, du fait notamment d'une augmentation croissante de la part de l'assistance éducative et du contentieux des MNA dans leur activité<sup>487</sup>. Cette situation accentue, selon lui, les risques pour les mineurs en danger.

À cet effet, le Défenseur des droits appelle régulièrement le ministère de la justice à donner les moyens utiles aux juridictions.

Le Comité des EGJ relève également une dégradation persistante concernant les personnels de greffe<sup>488</sup>. Or, outre qu'elle relève d'une obligation légale<sup>489</sup>, la présence du greffier à l'audience est essentielle pour garantir l'authenticité et l'exhaustivité des notes d'audience. En cas de recours, celles-ci permettent de vérifier qui était présent à l'audience, qui s'est exprimé, de consigner les demandes formulées, ainsi que les propos échangés, y compris ceux de l'enfant entendu.

Dans le cadre du traitement des réclamations, le Défenseur des droits a pourtant relevé que des jugements en assistance éducative peuvent être rendus à la suite d'audiences tenues sans greffier<sup>490</sup>, contraignant ainsi le juge des enfants à conduire à la fois les débats – souvent dans des conditions difficiles en raison de leurs enjeux – et à en assurer lui-même la retranscription au cours ou à l'issue de l'audience. Ces circonstances nuisent à la qualité des notes d'audience. Celles-ci ne peuvent retranscrire fidèlement la richesse des échanges et la subtilité des positions exprimées par les différents intervenants. Lorsque les notes sont rédigées *a posteriori*, leur contenu est nécessairement influencé par la décision que le magistrat vient de rendre. En outre, la présence du greffier à l'audience permet au juge d'entendre l'enfant dans des conditions adaptées : il peut se consacrer entièrement à l'échange et l'écoute du mineur, sans être perturbé, ni interrompu par la nécessité d'une prise de notes. Le Défenseur des droits constate que le tribunal pour enfants de Mamoudzou, à Mayotte, est particulièrement touché, comme d'autres juridictions en Outre-mer.

## 2) DES TERRITOIRES PARTICULIÈREMENT AFFECTÉS

Le Défenseur des droits observe que certains territoires sont particulièrement touchés par une pénurie de moyens, comme aux Antilles : au manque d'effectifs, s'ajoute un taux d'absentéisme important lié aux conditions de travail et au contexte social local, qui perturbe le fonctionnement des juridictions, et ce au détriment des justiciables<sup>491</sup>.

La situation est également particulièrement préoccupante à Mayotte. Dans une décision du 5 juin 2025, le Défenseur des droits a ainsi relevé que malgré les mesures prises par la Chancellerie pour améliorer l'attractivité du TJ et y déployer des renforts temporaires de magistrats<sup>492</sup>, les effectifs demeurent insuffisants. Le service public de la justice à Mayotte est gravement affecté par une pénurie de personnels de greffe (greffiers et agents administratifs)<sup>493</sup>. Pendant un temps, les trois cabinets de juges d'instruction n'ont fonctionné qu'avec un greffier, et le tribunal pour enfants, composé de trois cabinets, ne disposait que de deux greffiers. Cette pénurie oblige parfois les magistrats à accomplir eux-mêmes des tâches administratives, comme l'envoi des convocations. Des audiences sont aussi reportées, voire annulées, faute de personnel pour en assurer le déroulement. Les JLD ont ainsi dû annuler des audiences pour les personnes retenues en centre de rétention administrative en raison de l'absence de greffiers.

S'ajoute à cela, un déficit d'interprètes à Mayotte, alors que moins de 60 % de la population maîtrise la langue française et 70 % des justiciables ont besoin de l'assistance d'un interprète. En juin 2025, seuls deux postes d'interprètes étaient pourvus. Cette pénurie est particulièrement critique pour les audiences devant le juge des enfants (en assistance éducative), le JAF, le juge de l'application des peines et le JLD (concernant la rétention des personnes visées par une mesure d'éloignement du territoire)<sup>494</sup>. Elle est susceptible de porter atteinte au droit à un procès équitable, au droit à un interprète et aux droits de l'enfant. À la suite de la décision du Défenseur des droits, la présidente du TJ de Mamoudzou a indiqué que le nombre d'interprètes avait été porté à cinq, ce qui lui semblait suffisant. Elle précisait également qu'il est toujours possible de faire appel à des interprètes non-salariés, notamment pour les langues les plus rares.

Enfin, le nombre d'experts judiciaires à Mayotte demeure très insuffisant. Le rapport d'activité de 2022 du TJ signalait déjà une pénurie d'experts, notamment de psychiatres, alors que plus de 400 expertises sont ordonnées chaque année. En 2025, la liste des experts judiciaires et enquêteurs sociaux pour le ressort de la

chambre d'appel de Mamoudzou ne comptait que 22 personnes, sans aucun médecin expert, et seulement une psychologue. À titre de comparaison, celle de Bastia compte 179 experts pour une population similaire, et celle de Cayenne en dénombre plusieurs dizaines. Les magistrats doivent donc solliciter des experts non-inscrits, mais les deux experts médicaux non-inscrits sur la liste ont quitté Mayotte. Face à cette situation, il faut faire appel à des experts extérieurs, venant de La Réunion ou de l'Hexagone. Cela engendre des coûts élevés, des délais de procédure rallongés, et des expertises menées dans l'urgence quand les experts viennent sur place. Ces experts interviennent souvent à distance, notamment par visioconférence lors des audiences devant la cour d'assises.

Or, ce recours systématique pose des questions quant au respect des droits de la défense, d'autant plus que les outils techniques utilisés sont souvent défectueux et non conformes aux exigences réglementaires.

Les constats effectués par le Défenseur des droits au fil de ses travaux l'ont conduit à demander aux pouvoirs publics d'adopter des mesures correctrices afin de garantir à l'ensemble des justiciables un procès équitable, et particulièrement à recommander au garde des sceaux de déployer les moyens matériels et humains en adéquation avec les besoins des usagers du service public de la justice.

# IV. MIEUX GARANTIR L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE JUSTICE

Les garanties résultant du droit d'accès à un tribunal ne s'arrêtent pas au prononcé d'une décision de justice par la juridiction. Ainsi que l'a relevé la CEDH, un tel droit serait « *illusoire* »<sup>495</sup> si les décisions des juridictions restaient inopérantes. Dès lors, outre le droit d'accéder à un tribunal, de bénéficier d'une procédure équitable et d'un recours effectif, le droit au juge implique également le droit pour la personne à l'exécution de la décision de justice la concernant. Protégé sur le fondement des articles 16 de la DDHC<sup>496</sup>, 6 de la Conv. EDH et 47 de la CDFUE, le droit à l'exécution d'une décision de justice constitue ainsi l'aboutissement des principes de prééminence du droit et de l'État de droit.

Malgré ces principes, le Comité des EGJ a pu relever, en matière judiciaire, que « *les décisions de justice s'exécutent souvent avec retard, ce qui ôte une part significative de leur efficacité et de leur exemplarité* »<sup>497</sup>. Les rapports annuels des juridictions administratives témoignent également de difficultés, le Conseil d'État constatant depuis plusieurs années, une hausse du taux global d'inexécution des décisions des juridictions. Ce taux est ainsi passé de 1,3 % en 2017 à 2,03 % en 2024<sup>498</sup>.

Les réclamations adressées au Défenseur des droits confirment cette tendance. De nombreuses décisions de justice demeurent inexécutées ou exécutées dans un délai anormalement long. La récurrence de telles situations pourrait, sur le long terme, affaiblir l'autorité des décisions juridictionnelles, battre en brèche les principes de la prééminence du droit et de la séparation des pouvoirs<sup>499</sup> et participer d'une remise en cause de « *la stabilité du système juridictionnel et [de la] confiance du public dans la justice* »<sup>500</sup>.

## 1) DES DÉCISIONS DE JUSTICE URGENTES EN MATIÈRE DE PROTECTION DE L'ENFANCE EN ATTENTE D'EXÉCUTION

Ainsi, le Défenseur des droits constate, de manière préoccupante, de nombreuses décisions judiciaires en matière de protection de l'enfance qui ne sont pas exécutées, qu'il s'agisse de mesures d'investigation, d'assistance éducative en milieu ouvert ou encore de placement<sup>501</sup>. En 2024, dans 24 départements, « *6 000 à 7 000 enfants seraient en attente de l'exécution d'une décision judiciaire de placement. Concernant les mesures de milieu ouvert, on constate que les décisions non suivies d'effet sont nettement plus nombreuses que pour le placement* »<sup>502</sup>. Cette situation est si critique que pour la première fois, en 2022, des magistrats, juges des enfants, ont signalé au Défenseur des droits la situation de la protection de l'enfance dans leur département et notamment l'inexécution de leurs décisions.

Cette situation résulte notamment de la grave dégradation de la protection de l'enfance et en particulier de la crise profonde traversée par le secteur social et médico-social en charge de l'enfance. Dans le cadre des instructions menées par le Défenseur des droits, l'ensemble des acteurs a confirmé que la saturation des dispositifs de protection de l'enfance était telle qu'une part substantielle des mesures judiciaires prononcées ne pouvaient pas être exécutées<sup>503</sup>.

De manière inquiétante également, il arrive que les conseils départementaux refusent d'exécuter une décision de justice, comme une ordonnance de placement provisoire d'un enfant, dont ils interjettent appel<sup>504</sup>. Or, ce type de mesure vise à protéger l'enfant contre un danger grave et imminent<sup>505</sup>. Elle doit

impérativement être exécutée sans délai et son exécution provisoire est de droit même en cas d'appel<sup>506</sup>. Une telle pratique, qui ne peut être sanctionnée par la cour d'appel<sup>507</sup>, porte alors une atteinte grave au droit à l'exécution d'une décision de justice mais également au droit fondamental du mineur d'être protégé.

## 2) DROIT AU LOGEMENT OPPOSABLE : L'INEXÉCUTION STRUCTURELLE DES DÉCISIONS DE JUSTICE

De même, le Défenseur des droits constate que l'inexécution des décisions de justice rendues au titre du droit au logement opposable (DALO) est devenue un problème structurel. La CEDH a d'ailleurs condamné la France dans une affaire concernant une famille qui n'avait pas eu de proposition de relogement au titre du DALO pendant trois ans et demi, alors qu'elle bénéficiait d'une décision de justice définitive et exécutoire, ordonnant au préfet de la reloger en urgence<sup>508</sup>. La Cour a conclu à la violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Conv. EDH pour non-exécution du jugement. Cette condamnation est la traduction d'un problème systémique, le Défenseur des droits étant fréquemment saisi par des réclamants ayant bénéficié d'une décision de justice favorable et pourtant sans effet sur leur relogement<sup>509</sup>. Il résulte d'une « *pénurie de logements disponibles* »<sup>510</sup>, qui empêche les préfetures de mettre en œuvre de manière effective les procédures du DALO, y compris lorsqu'une décision de justice l'ordonne. En effet, dans un rapport publié en 2022 consacré à la mise en œuvre du DALO, la Cour des comptes a relevé qu'entre 2008 et 2020, 78 016 des ménages bénéficiaires du DALO, soit 23,4 % du total, n'avaient pas encore été relogés fin février 2021<sup>511</sup>. La situation est particulièrement difficile en Île-de-France, où près d'un tiers des 65 000 ménages reconnus éligibles au DALO, depuis 2008, est toujours en attente d'une offre de relogement par l'État. En l'absence de ressources disponibles pour concrétiser la protection de ce droit, découlant notamment de la carence des pouvoirs publics à assurer une offre suffisante de logements sociaux et à réguler le marché de l'immobilier, les préfetures font le choix de prioriser certaines

personnes mal-logées. Le Défenseur des droits déplore que l'existence d'une décision de justice ne soit plus qu'un critère parmi d'autres pour appréhender le caractère prioritaire d'une situation, le droit à l'exécution d'une décision de justice étant alors mis en balance avec les vulnérabilités des autres personnes mal-logées<sup>512</sup>.

Toutefois, dans des situations particulières, il peut arriver que l'exécution de la décision de justice porte atteinte aux droits et libertés d'autres personnes que le requérant et qu'une conciliation entre leurs intérêts divergents soit nécessaire. Cela peut se présenter, par exemple, lorsqu'une juridiction a ordonné l'expulsion d'un locataire ou d'un occupant sans droit ni titre et que le préfet soit tenu d'octroyer au propriétaire le concours de la force publique pour exécuter ce jugement. Dans une telle situation, les autorités compétentes - et notamment le préfet -, ou le juge saisi du litige, sont tenus de garantir le droit à une mise à l'abri et à un hébergement d'urgence des occupants de ce bien se retrouvant sans domicile<sup>513</sup> et même d'assurer leur relogement s'il s'agit de ménages bénéficiant d'une reconnaissance au titre du DALO<sup>514</sup>. L'exécution de la décision d'expulsion suppose alors d'organiser la mise à l'abri ou le relogement en évaluant les besoins des occupants, en identifiant les places d'hébergements ou les logements disponibles et en orientant les personnes concernées vers ces solutions. La garantie des droits à la mise à l'abri, à l'hébergement d'urgence et à un logement adapté constitue, dans cette hypothèse, un objectif pouvant légitimement justifier de ne pas octroyer immédiatement le concours de la force publique pour permettre l'exécution d'une décision de justice<sup>515</sup>. Afin de limiter l'ingérence dans ce droit, il appartient à l'administration d'informer le propriétaire du bien occupé des raisons de cette inexécution temporaire et sur son droit d'obtenir une indemnisation du préjudice résultant de cette inexécution.

### 3) DES DÉCISIONS D'EXTRACTION JUDICIAIRE DES PERSONNES DÉTENUES RÉGULIÈREMENT COMPROMISES

Le Défenseur des droits est régulièrement saisi de problèmes liés à l'exécution de décisions d'extraction judiciaire de personnes détenues. Il constate que l'exécution des réquisitions d'extraction des personnes détenues, régulièrement délivrées par les autorités judiciaires a été compromise à la suite du transfert de la mission de prise en charge des extractions de justice vers le ministère de la justice en 2010. En effet, les moyens des équipes de sécurité pénitentiaires chargées de cette mission n'ont pas été suffisamment renforcées. Sur le fondement de circulaires de 2017 et 2019, elles ont procédé à une priorisation des extractions présentant un « enjeu procédural majeur » ou, de façon générale, pour conduite devant l'autorité judiciaire. Des décisions de l'autorité judiciaire autorisant la sortie sous escorte de personnes détenues ne sont donc pas exécutées car évaluées, sans aucune base légale, comme non-prioritaires<sup>516</sup>. Une telle situation porte non seulement atteinte au droit à l'exécution d'une décision de justice mais également aux droits des personnes détenues.

### 4) DÉLIVRANCE DE TITRES DE SÉJOUR AUX RESSORTISSANTS ÉTRANGERS : LA PROLONGATION DE LA SATURATION DES SERVICES PRÉFECTORAUX

Les services préfectoraux chargés de délivrer aux ressortissants étrangers un titre de séjour ou d'en assurer le renouvellement sont quant à eux embolés depuis plusieurs années<sup>517</sup>. Ils ne parviennent plus à enregistrer et à traiter leurs demandes dans des délais raisonnables. Les ressortissants étrangers peuvent en conséquence se retrouver en situation irrégulière, en raison de la défaillance de l'administration et perdre certains droits conditionnés par le bénéfice d'un droit au séjour. Cette situation, qui résulte notamment de la diminution des effectifs dans les préfectures<sup>518</sup>, de la dématérialisation à marche forcée des guichets préfectoraux avec, en particulier, le déploiement à marche forcée de l'Administration numérique des étrangers

en France (ANEF)<sup>519</sup>, ainsi que de la multiplication des titres de séjour de courte durée<sup>520</sup>, a conduit de nombreux ressortissants étrangers à saisir des juridictions administratives afin d'obtenir l'enregistrement et le traitement de leur demande.

Ces recours massifs devant les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel<sup>521</sup> ne permettent pas nécessairement aux ressortissants étrangers de bénéficier de la préservation de leurs droits<sup>522</sup>. En effet, dans certains cas, les difficultés rencontrées par les services préfectoraux sont telles qu'ils ne peuvent pas exécuter les décisions de justice leur ordonnant de procéder au réexamen des demandes de titre de séjour, d'accorder un rendez-vous aux fins de dépôt des demandes ou encore de délivrer un récépissé, une autorisation de prolongation d'instruction ou une autorisation provisoire de séjour. De nouvelles démarches doivent alors être effectuées par les ressortissants étrangers pour obtenir l'exécution d'une décision de justice. Deux préfectures ont même créé un formulaire de demande de rendez-vous pour demander l'exécution d'une décision de justice<sup>523</sup>.

### 5) LES ORGANISMES DE SÉCURITÉ SOCIALE CONFRONTÉS À LA COMPLEXITÉ DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE JUSTICE

Le Défenseur des droits observe que des décisions de justice ordonnant le versement de certaines prestations par les caisses de sécurité sociale demeurent inexécutées. Dans certains cas, les caisses refusent de donner un plein effet aux décisions des juridictions suprêmes. Ainsi, en 2020, la Cour de cassation a écarté l'interprétation retenue par la caisse interprofessionnelle de prévoyance et d'assurance vieillesse (CIPAV) concernant les modalités de calcul des droits à la retraite d'une personne, au titre du régime complémentaire, pour la période où elle a exercé une activité libérale en qualité d'auto-entrepreneur<sup>524</sup>. Malgré l'autorité de chose interprétée dont bénéficie un tel arrêt de la Cour de cassation, la CIPAV refuse de le mettre en œuvre considérant qu'il s'agit d'un arrêt d'espèce. Pour faire valoir leurs droits, les assurés sont alors contraints de saisir les juridictions judiciaires. Depuis, de très nombreux

jugements de première instance et arrêts de cours d'appel ont condamné la CIPAV dans les mêmes termes, considérant en outre « *que la persistance de la CIPAV dans l'application d'une position juridiquement erronée, est constitutive d'une faute de sa part* », pouvant ouvrir droit à réparation pour les assurés lésés<sup>525</sup>. Si ces jugements permettent ultimement l'application de la solution retenue par la Cour de cassation, les assurés sont ainsi contraints de mettre en œuvre des procédures longues et coûteuses pour obtenir le respect d'une décision de justice.

### 6) UN PROBLÈME QUI CONCERNE ÉGALEMENT LE CONTENTIEUX DE L'ÉTAT CIVIL

Selon les réclamations adressées au Défenseur des droits, l'exécution des décisions de justice est également problématique en matière d'état civil. Par exemple, une personne ayant découvert la réalité de sa filiation a obtenu en 2011 le rétablissement de son état civil par une cour d'appel qui a ordonné la transcription de sa décision dans les registres de l'état civil. Toutefois, ce n'est qu'au bout de huit ans de procédure que le réclamant a pu obtenir l'exécution de cette décision. Or, ce délai anormalement long était la traduction d'une absence de diligences des services de l'état civil concernés et constituait, par conséquent, une atteinte au droit à l'exécution des décisions de justice<sup>526</sup>. De même, un dossier portait sur l'inexécution d'une décision de justice déclarant le caractère exécutoire d'un jugement étranger établissant le lien de filiation entre l'enfant et ses pères et sur l'absence de transcription subséquente dans les registres de l'état civil français de l'acte de naissance de l'enfant. À la suite d'une intervention du Défenseur des droits, le procureur de la République compétent a adressé ses instructions au service central d'état civil qui a pu transcrire l'acte de naissance<sup>527</sup>.

### 7) LA NÉCESSITÉ D'UNE EXÉCUTION RAPIDE DES DÉCISIONS DE JUSTICE

L'exécution de la décision de justice doit avoir lieu le plus rapidement possible afin de ne pas la priver d'effet<sup>528</sup>. Ni le manque de moyens, ni un défaut d'organisation de l'administration ne peuvent justifier un retard des autorités publiques qui doivent accomplir toutes les diligences pour assurer cette exécution.

Par conséquent, l'inexécution récurrente des décisions de justice, ainsi que leur exécution tardive, dans certains contentieux constituent une évolution préoccupante pour la préservation du droit au juge. L'effectivité des recours et des droits protégés est remise en cause si les décisions des juridictions ne sont pas exécutées ou si leur exécution est conditionnée par la mise en œuvre d'une procédure d'exécution pouvant être lourde et complexe pour les justiciables. Si les causes de ces phénomènes sont variées, elles traduisent pour l'essentiel une dégradation de la faculté de certains services publics à réaliser leurs missions. Dans certains cas, elles peuvent aussi être l'expression d'un refus délibéré de mettre en œuvre une décision de justice : de telles situations peuvent aboutir à « *des situations incompatibles avec le principe de l'État de droit* »<sup>529</sup>.

Sur ce point, l'inexécution de décisions de justice et de mesures provisoires émanant de juridictions et d'organes supranationaux (CEDH, CJUE, Comités onusiens, ...) par l'État français, en contradiction avec ses engagements internationaux, suscite une inquiétude particulière pour le Défenseur des droits. Une affaire emblématique l'illustre, l'arrêt *Moustahid c. France* de la CEDH de 2020. Malgré le constat de plusieurs violations de la Conv. EDH, la jurisprudence du Conseil d'État et des décisions du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, des pratiques de rattachement arbitraire d'enfants à des tiers en vue d'un placement en rétention administrative et d'un éloignement du territoire ont toujours cours à Mayotte et le droit au recours effectif n'est toujours pas garanti<sup>530</sup>. Cette attitude est non seulement contraire aux obligations internationales de la France mais elle fragilise également l'autorité de ces instances supranationales et le système européen et international de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

# NOTES

- <sup>1</sup> Conférence de haut niveau sur la mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme, une responsabilité partagée, *Déclaration de Bruxelles*, 27 mars 2015.
- <sup>2</sup> CEDH, 21 févr. 1975, n° 4451/70, *Golder c/ Royaume-Uni*, § 35. V. également en matière pénale, CEDH, 27 févr. 1980, n° 6903/75, *Deweert c/ Belgique*, § 49.
- <sup>3</sup> CEDH, 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce*, § 40.
- <sup>4</sup> V. notamment *Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux établies par le présidium de la Convention*, JOUE C-303/17, 14 déc. 2007.
- <sup>5</sup> Le Comité des droits de l'enfant considère dans le projet d'observation générale n° 27 sur le droit de l'enfant d'accéder à la justice et à un recours effectif, que ce droit est à la fois un droit substantiel essentiel à la protection des droits de l'enfant, qui doit conduire à une réparation des violations, un droit procédural permettant aux enfants de disposer des procédures et des accompagnements adaptés pour se plaindre des violations, et un droit « habilitant » couvrant l'ensemble des droits protégés par la Convention.
- <sup>6</sup> *Ibid.*
- <sup>7</sup> Cons. const., 9 avr. 1996, n° 96-373 DC, cons. 83.
- <sup>8</sup> Cons. const., 6 mars 2015, n° 2014-455 QPC, cons. 3.
- <sup>9</sup> Cons. const., 4 déc. 2015, n° 2015-506 QPC, cons. 13.
- <sup>10</sup> Cons. const., 11 juill. 2025, n° 2025-1147 QPC, cons. 5.
- <sup>11</sup> Cons. const., 27 juill. 2006, n° 2006-540 DC, cons. 11.
- <sup>12</sup> Défenseur des droits, *Enquête sur l'accès aux droits - volume 2 - Relations des usagers et usagers des services publics : le risque du non-recours, 2017 ; Enquête sur l'accès aux droits - 2<sup>e</sup> édition - Volume 2 : Relations des usagers avec les services publics : quelles difficultés d'accès aux droits ?*, 2025.
- <sup>13</sup> Comité des États généraux de la justice (EGJ), *Rendre justice aux citoyens*, 2022, p.18.
- <sup>14</sup> Selon Infostat Justice, oct. 2025, en 2024, 49 % des personnes résidant en France déclarent avoir confiance dans la justice.
- <sup>15</sup> CEDH, *Golder c/ Royaume-Uni*, précité, §§ 35-36.
- <sup>16</sup> Cons. const., 9 avr. 1996, n° 96-373 DC, cons. 83.
- <sup>17</sup> CEDH, gd. ch., 5 avr. 2018, *Zubac c/ Croatie* n° 40160/12, § 78.
- <sup>18</sup> CEDH, 26 oct. 2000, n° 30210/96, *Kudla c/ Pologne*, § 158. En ce sens, v. également CEDH, 21 févr. 2008, n° 18497/03, *Ravon et autres c/ France*, § 28 ; 21 déc. 2010, n° 29408/08, *Société Canal plus et autres c/ France*, § 36 ; CJUE, 18 juin 2015, n° C-583/13 P, *Deutsche Bahn e.a.* § 22 ; et Cons. const., 19 févr. 2016, n° 2016-536 QPC.
- <sup>19</sup> V. par exemple art. L16 B du livre des procédures fiscales qui prévoit l'autorisation du juge des libertés et de la détention (JLD) à la demande de l'administration dans le cadre d'une procédure administrative de recherche des infractions en matière d'impôts directs et de taxe sur la valeur ajoutée ; v. aussi les art. 56-1 et s. (perquisition au cabinet ou au domicile d'un avocat), 56-2 (perquisition visant des journalistes), art. 59-1 et 706-89 (perquisitions nocturnes) du CPP.
- <sup>20</sup> V. par exemple CPP, art. 100 et s. ; Crim., 27 fév. 1996, n° 95-81.366.
- <sup>21</sup> V. par exemple CEDH, 15 mai 2012, n° 49458/06, *Colon c/ Pays-Bas*, § 75 ; 10 nov. 2015, n° 58500/10, *Slavov et autres c/ Bulgarie*, §§ 145 et 146.
- <sup>22</sup> V. notamment Cons. const., 20 janv. 1981, n° 80-127 DC, cons. 25 (prolongation de la garde à vue) ; 25 févr. 1992, n° 92-307 DC, cons. 14-17 et 17 mars 2022, n° 2021-983 QPC, cons. 8-10 (maintien en zone d'attente) ; 22 avr. 1997, n° 97-389, cons. 55 et 9 juin 2011, n° 2011-631 DC, cons. 72 (prolongation de la rétention administrative) ; 19 juin 2020, n° 2020-844 QPC, cons. 7-8 et 4 juin 2021, n° 2021-912/913/914 QPC, cons. 19 (placement à l'isolement ou sous contention dans le cadre de soins psychiatriques sans consentement) ; 26 nov. 2010, n° 2010-71 QPC, cons. 20 et 25 ; 9 juin 2011, n° 2011-35/140 QPC, cons. 9 et 13 et 2 déc. 2011, n° 2011-202 QPC, cons. 13 (hospitalisation sans consentement). V. également Cons. const., 20 avr. 2012, n° 2012-235 QPC, cons. 12-13 (soins psychiatriques hors hospitalisation complète).
- <sup>23</sup> Cons. const., 19 juin 2020, 2020-844 QPC, cons. 7.
- <sup>24</sup> Cons. const., 9 janv. 1980, n° 79-109 DC, cons. 4.
- <sup>25</sup> V. par exemple concernant le placement en dégrisement en cas d'ivresse publique et manifeste, Cons. const., 8 juin 2012, n° 2012-253 QPC, cons. 8.
- <sup>26</sup> Loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence.
- <sup>27</sup> Ces mesures comprennent l'interdiction de la circulation de personnes ou de véhicules dans des lieux, l'instauration de zones de protection ou de sécurité (disposition abrogée à la suite de la décision du Conseil constitutionnel n° 2017-684 QPC du 11 janvier 2018), l'interdiction de séjour de personnes dans un département, l'assignation à résidence de personnes, la fermeture provisoire de lieux de réunion, les perquisitions administratives.
- <sup>28</sup> Défenseur des droits, avis n° 17-05 et 17-07, 7 et 27 juill. 2017, n° 21-07, 18 mai 2021. V. en ce sens, CREDOF, *Ce qui reste(ra) toujours de l'état d'urgence*, 2018 (recherche effectuée dans le cadre d'une convention signée avec le Défenseur des droits) ; CNCDH, *avis sur le suivi de l'état d'urgence*, 18 fév. 2016 ; Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE), résolution, *État d'urgence : questions de proportionnalité relatives à la dérogation prévue à l'article 15 de la Convention européenne des*

- droits de l'homme*, 24 avr. 2018 ; Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, *Luttons contre le terrorisme dans le respect du droit*, 3 fév. 2016 ; ONU, Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste (SRCT), *rapport sur sa visite en France*, 28 fév. 2019, A/HRC/40/52/Add.4.
- <sup>29</sup> Cons. const., 19 fév. 2016, n° 2016-536 QPC, cons. 4 et 14. Dans une décision du 2 déc. 2016 (n° 2016-600 QPC, cons. 12-13), le Conseil constitutionnel a validé ensuite le principe d'une autorisation préalable du juge des référés du tribunal administratif, saisi à l'issue de la perquisition, concernant l'exploitation des données collectées (dispositions résultant de la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016). Dans le cadre d'une autre QPC portant sur la mesure d'assignation à résidence prévue par l'article 6 de la loi de 1955 (16 mars 2017, 2017-624 QPC, cons. 8-12), le Conseil constitutionnel a censuré les dispositions prévoyant l'autorisation préalable du juge des référés du Conseil d'État en cas de renouvellement de la mesure au-delà d'une durée de douze mois. En effet, ces dispositions attribuaient à ce juge la compétence d'autoriser, par une décision définitive et se prononçant sur le fond, une mesure d'assignation à résidence sur la légalité de laquelle il pourrait ultérieurement avoir à se prononcer comme juge en dernier ressort. Ces dispositions ont été déclarées contraires au principe d'impartialité et au droit à exercer un recours juridictionnel effectif.
- <sup>30</sup> CEDH, 16 mai 2024, n° 34749/16, 79607/17, *Domenjoud c/ France*, § 100 ; 19 janv. 2023, n° 24203/16, *Pagerie c/ France*, § 190.
- <sup>31</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2022-001, 23 juin 2023 ; V. également SRCT, observations devant la CEDH, 14 janv. 2022.
- <sup>32</sup> Lois n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme et n° 2021-998 du 30 juillet 2021 relative à la prévention d'actes de terrorisme et au renseignement. Se sont également ajoutées à celles-ci, les lois n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale et n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement.
- <sup>33</sup> Code de la sécurité intérieure (CSI), art. L226-1 et s.
- <sup>34</sup> Défenseur des droits, avis n° 17-05, 17-07 et 21-07 précités. Le Défenseur des droits s'est dit également inquiet du développement d'un droit administratif de prévention du terrorisme qui s'affranchissait des garanties procédurales du droit pénal relatives à la protection des droits et libertés, d'un élargissement des pouvoirs de l'administration en la matière et d'un glissement vers « une logique de suspicion » tendant à remonter de plus en plus en amont de l'acte criminel, sans que l'on offre les garanties judiciaires requises existant en procédure pénale.
- <sup>35</sup> CSI, art. L229-1 et s.
- <sup>36</sup> V. notamment Cons. const. 29 mars 2018, n° 2017-695 QPC. Pour la fermeture des lieux de culte, la mesure peut faire l'objet d'un recours en référé ayant un effet suspensif jusqu'à la décision du juge de tenir ou non une audience publique et en cas d'audience, jusqu'à la décision sur le référé, qui doit intervenir dans les 48 heures (Cons. const., n° 2017-695 QPC, précité, cons. 42-43).
- <sup>37</sup> Défenseur des droits, avis n° 17-05, 17-07 et 21-07 précités. V. également la mesure de contrôle administratif du retour d'une personne ayant effectué à l'étranger un séjour sur un théâtre d'opérations terroristes (art. L225-1 du CSI) concernant laquelle le Défenseur des droits avait également déploré l'absence d'autorisation préalable du juge (Défenseur des droits, avis n° 16-08, 16 mars 2016).
- <sup>38</sup> V. en ce sens également, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, lettre adressée au Sénat, CommHR/NM/sf 029-2017 ; ONU, Rapporteuse spéciale SRCT, *op. cit.*
- <sup>39</sup> CSI, art. L228-1 et s.
- <sup>40</sup> Cons. const., 16 fév. 2018, n° 2017-691 QPC, cons. 18 et 19. V. également, s'agissant de la mesure prévue à l'article L228-5 du CSI, Cons. const., n° 2017-695 QPC, précité, cons. 53-54.
- <sup>41</sup> CEDH, 5 déc. 2024, n° 31913/21, *M.B. c. France*, § 55.
- <sup>42</sup> Défenseur des droits, avis n° 20-10, 23 déc. 2020 ; *Synthèse Urgence sanitaire*, 2020.
- <sup>43</sup> Cons. const., 29 janv. 2021, n° 2020-878/879 QPC, cons. 10 et 11 (« *Les dispositions contestées maintiennent donc de plein droit des personnes en détention provisoire sans que l'appréciation de la nécessité de ce maintien soit obligatoirement soumise, à bref délai, au contrôle du juge judiciaire. Or, l'objectif poursuivi par les dispositions contestées n'est pas de nature à justifier que l'appréciation de la nécessité du maintien en détention soit, durant de tels délais, soustraite au contrôle systématique du juge judiciaire. Au demeurant, l'intervention du juge judiciaire pouvait, le cas échéant, faire l'objet d'aménagements procéduraux* »). Les dispositions de la loi du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions ont modifié les modalités d'application de l'ordonnance et rétabli le contrôle du juge judiciaire.
- <sup>44</sup> Défenseur des droits, Lettre du 2 mai 2020 adressée aux présidents du Sénat et de l'Assemblée nationale, ainsi qu'aux présidents des commissions des lois des deux assemblées.
- <sup>45</sup> Cons. const., 11 mai 2020, n° 2020-800 DC, cons. 43.
- <sup>46</sup> Défenseur des droits, avis n° 20-10, 23 déc. 2020.
- <sup>47</sup> Loi n°97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration.
- <sup>48</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-001, 12 janv. 2024.
- <sup>49</sup> « *Sauf disposition spéciale, l'expulsion d'un immeuble ou d'un lieu habité ne peut être poursuivie qu'en vertu d'une décision de justice ou d'un procès-verbal de conciliation exécutoire et après signification d'un commandement d'avoir à libérer les locaux* ».
- <sup>50</sup> Dans le contexte de la protection des droits fondamentaux, la notion de domicile ne se limite pas au domicile légalement occupé ou établi mais renvoie au lieu de vie

avec lequel une personne dispose de liens suffisants et continus. Cette notion doit alors inclure également les lieux de vie informels tels que les campements illicites, les bidonvilles ou les squats. En ce sens, v. par exemple CEDH, 17 oct. 2013, n° 27013/07, *Winterstein et autres c/ France*, §141.

- <sup>51</sup> V. sur ce point, Défenseur des droits, avis n°25-05, 21 mars 2025.
- <sup>52</sup> Défenseur des droits, avis n°22-07, 25 nov. 2022 et n°23-01, 23 janv. 2023 ; déc. n°2023-157, 13 juill. 2023.
- <sup>53</sup> Défenseur des droits, déc. n°2025-102, 3 juin 2025.
- <sup>54</sup> Sur cette disposition, v. Défenseur des droits, avis n°25-07, 6 juin 2025 et Cons. const., n°2025-894, 7 août 2025.
- <sup>55</sup> Cons. const., 24 mars 2023, n°2023-1038 QPC, cons. 14 ; 26 juill. 2023, n°2023-853 DC, cons. 63.
- <sup>56</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n°2025-102, 3 juin 2025.
- <sup>57</sup> CEDH, 14 mai 2020, n° 24720/13, *Hirtu et autres c/ France* et Défenseur des droits, déc. n° 2014-111, 1<sup>er</sup> sept. 2014.
- <sup>58</sup> Défenseur des droits, avis n° 25-03, précité.
- <sup>59</sup> V. notamment Const. Const., 12 juin 2025, déc. n° 2025-885 DC.
- <sup>60</sup> Cons. const., 25 nov. 2022, n° 2022-1025 QPC, cons. 12 et 13.
- <sup>61</sup> Article L. 761-8 du CESEDA.
- <sup>62</sup> CEDH, 13 déc. 2012, n° 68780/10, *De Souza Ribeiro c/ France*.
- <sup>63</sup> CE, réf., 24 juill. 2014, n° 381551 et Défenseur des droits, déc. n° 2014-108 ; CE, réf., 9 janv. 2015, n° 386865 et Défenseur des droits, déc. n° 2015-002, 6 janv. 2015.
- <sup>64</sup> Loi n° 2016-274 du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France.
- <sup>65</sup> Article L. 761-9 2° du CESEDA.
- <sup>66</sup> CEDH, 25 juin 2020, n° 9347/14, *Moustahi c/ France*, § 163. V. également Défenseur des droits, déc. n°2018-58, 9 févr. 2018.
- <sup>67</sup> Défenseur des droits, *Établir Mayotte dans ses droits*, 2020.
- <sup>68</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-068, 14 avr. 2025 ; n° 2024-067, 30 avr. 2024, n° 2023-055, 12 avr. 2023 ; n° 2022-23, 27 janv. 2022.
- <sup>69</sup> Défenseur des droits, déc. n°2025-131, 7 juill. 2025 et CE, réf., 15 juill. 2025, n° 505559, ainsi que Défenseur des droits, déc. n° 2025-231, 18 déc. 2025 et CE, réf., 30 déc. 2025, n° 510704.
- <sup>70</sup> Comité des Ministres du Conseil de l'Europe relative à l'exécution de l'arrêt *Moustahi c. France*, 12 juin 2025, CM/Del/Dec(2025)1531/H46-17.
- <sup>71</sup> CEDH, *Moustahi*, précité, § 163. V. également Défenseur des droits, déc. n°2025-131, 7 juill. 2025 et CE, réf., 15 juill. 2025, n°505559 ainsi que Défenseur des droits, déc. n° 2025-231, 18 déc. 2025 et CE, réf., 30 déc. 2025, n° 510704.
- <sup>72</sup> Cons. const., n°2025-896 DC, 20 nov. 2025, cons. 25.
- <sup>73</sup> CE, ass., avis, 2 mai 2024, n° 408259, projet de loi relatif au développement de l'offre de logements abordables, pts. 20 et s. V. également Défenseur des droits, avis n°24-06, 4 juin 2024.
- <sup>74</sup> Cons. const., n° 2025-896, précité, cons. 26 et s.
- <sup>75</sup> Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, Aarhus (Danemark), 25 juin 1998.
- <sup>76</sup> CJUE, 8 mars 2011, n° C-240/09, *Lesoochranárske zoskupenie*. Dans cet arrêt, la CJUE a estimé que l'article 9, paragraphe 3, de la Convention d'Aarhus s'imposait aux États membres en vertu du droit de l'UE et donc avait un effet direct dans leurs ordres juridiques dans les limites du champ d'application du droit de l'Union. Cette solution n'a pas été étendue au-delà.
- <sup>77</sup> CEDH, 9 avr. 2024, n° 53600/20, *KlimaSeniorinnen Schweiz et autres c/ Suisse*.
- <sup>78</sup> Défenseur des droits, avis n° 24-04, 26 avr. 2024.
- <sup>79</sup> CE, 6<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ch. réunies, 17 juin 2019, n°413797, mentionné aux tables.
- <sup>80</sup> CRPA, art. L. 232-4.
- <sup>81</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-43, 19 mars 2025.
- <sup>82</sup> CE, 2<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ch. réunies, 6 mai 2025, n° 499904, 4999907, mentionné aux tables.
- <sup>83</sup> CEDH, 14 sept. 2022, n° 24384/19, 44234/20, *H.F. et autres c/ France*, § 282. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2020-125, 10 juill. 2020.
- <sup>84</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-023, 19 févr. 2024 ; V. également Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, 14 mars 2024, CM/Del/Dec(2024)1492/H46-12.
- <sup>85</sup> CAA Paris, formation plénière, 27 fév. 2025, n° 23PA04014, 23PA05180, 23PA05213 et 23PA05354, inédits au Recueil Lebon. V. également TA Paris, 13 mars 2025, n° 2416572/4. Concernant les évacuations effectuées depuis la Bande de Gaza, v. Défenseur des droits, déc. n° 2025-175, 24 sept. 2025 et CE, réf., 15 oct. 2025, n° 507948 et 507952.
- <sup>86</sup> Comité des Ministres, CM/Del/Dec(2026)1553/H46-17, 11 mars 2026.
- <sup>87</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-044, 19 avr. 2024.
- <sup>88</sup> CE, 10<sup>e</sup>-9<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 14 nov. 2008, n° 315622 ; V. également par exemple CE, 6<sup>e</sup>-1<sup>ère</sup> ss-sect. réunies, 14 nov. 2008, n° 315622 ; 23 mars 2005, n° 264005.
- <sup>89</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-044 précitée.
- <sup>90</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-030, 24 févr. 2025. En réponse, la direction de l'administration pénitentiaire a indiqué que la décision de soumettre une personne au port de menottes en détention ne relève pas des mesures faisant grief et susceptibles de recours. Dès lors, elle estime qu'une telle décision n'a pas à être notifiée ou soumise au principe du contradictoire préalable.
- <sup>91</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2022-036, 9 févr. 2023 ; RAL-2024-003, 12 févr. 2024.

- <sup>92</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 relative à la protection de l'enfance, 28 janv. 2025.
- <sup>93</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2019-058, 28 mars 2019, n° 2022-235, 1<sup>er</sup> déc. 2022, n° 2022-014, 11 janv. 2022, n° 2023-226, 7 nov. 2023, n° 2023-080, 28 avr. 2023.
- <sup>94</sup> Défenseur des droits, *Les mineurs non accompagnés au regard du droit*, 2022 ; déc. n° 2019-058, 28 mars 2019 ; n° 2023-226, 7 nov. 2023. V. également CAA Paris, 29 avr. 2014, n° 13PA03173271 et CE, 1<sup>ère</sup>-4<sup>ème</sup> ch. réunies, 21 déc. 2018, n° 420393 sur l'obligation de motivation des décisions de refus d'attribution d'un contrat jeune majeur par le service de l'ASE.
- <sup>95</sup> V. à cet égard Défenseur des droits, déc. n° 2025-142, 1<sup>er</sup> août 2025.
- <sup>96</sup> C. Civ., art. 2495. Pour davantage de précisions sur le cadre juridique, v. la décision précitée.
- <sup>97</sup> L'article 2493 du code civil dans son ancienne version prévoyait : « Pour un enfant né à Mayotte, le premier alinéa de l'article 21-7 et l'article 21-11 ne sont applicables que si, à la date de sa naissance, l'un de ses parents au moins résidait en France de manière régulière, sous couvert d'un titre de séjour, et de manière ininterrompue depuis plus de trois mois ». Dans sa version entrée en vigueur le 14 mai 2025, il prévoit : « Pour un enfant né à Mayotte, le premier alinéa de l'article 21-7 et l'article 21-11 ne sont applicables que si, à la date de sa naissance, ses deux parents résidaient en France de manière régulière, sous couvert d'un titre de séjour, et de manière ininterrompue depuis plus d'un an. Lorsque la filiation de l'enfant n'est établie qu'à l'égard d'un seul parent, les conditions mentionnées au premier alinéa sont applicables à ce seul parent ».
- <sup>98</sup> TA Paris, 4 avr. 2024, n° 2307385/9.
- <sup>99</sup> V. à cet égard le rapport du comité d'évaluation de l'expérimentation de traitement algorithmiques d'image légalement collectées au moyen de systèmes de vidéo-protection publié en janvier 2025 s'appuyant sur l'analyse du Défenseur des droits.
- <sup>100</sup> En vertu de l'article L.241-6 du CASF, les décisions de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées « sont, dans tous les cas, motivées ».
- <sup>101</sup> V., à cet égard, par exemple, Défenseur des droits, déc. n° 2023-177, 6 oct. 2023 et TJ Bobigny, 7 mars 2024, RG n° 23/00929, ainsi que Défenseur des droits, déc. n° 2020-020, 22 janv. 2020 et *La mise en œuvre de la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, 2020.
- <sup>102</sup> Pour d'autres exemples, v. Défenseur des droits, avis n° 22-05, 21 oct. 2022.
- <sup>103</sup> C. comptes, *Rapport relatif à l'application des lois de financement de la sécurité sociale*, 2024.
- <sup>104</sup> CE, 7<sup>e</sup> ch., 6 juill. 2023, n° 465511.
- <sup>105</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2026-006, 21 janv. 2026.
- <sup>106</sup> CEDH, 10 juill. 2014, n° 2260/10, *Tanda-Muzinga c/ France* ; *Mugenzi c/ France*, n° 52701/09 ; *Senigo Longue c/ France*, n° 19113/09.
- <sup>107</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-138, 2 oct. 2024 ou n° 2021-259, 5 oct. 2021. En ce sens, v. également TA de Nantes, 8 nov. 2021, n° 2105650, 2105651, 2105652.
- <sup>108</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2024-061, 23 avr. 2024.
- <sup>109</sup> CJUE, 21 sept. 2023, n° C-143/22, ADDE e.a.. V. aussi Défenseur des droits, déc. n° 2022-147, 30 juin 2022, n° 2023-224, 30 oct. 2023 et n° 2024-008, 18 janv. 2024 ; CE, 2<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ch. réunies, 2 fév. 2024, n° 450285.
- <sup>110</sup> Au contraire, les refus d'entrée se contestent dans les délais de droit commun par l'introduction d'un recours dépourvu d'effet suspensif.
- <sup>111</sup> Décision-cadre n° 2024-061 précitée.
- <sup>112</sup> CASF, art. L. 221-2-4 ; R. 221-11 et R. 223-2. V. également article 10 de l'arrêté du 20 novembre 2019 pris en application de l'article R. 221-11 du CASF relatif aux modalités d'évaluation des mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille.
- <sup>113</sup> CEDH, 16 janv. 2025, n° 15457/20, A.C. c/ France, §§ 181 et s. (« D'un tel cumul de lacunes dans les informations portées à la connaissance du requérant, à la fois incomplètes et imprécises, alors que sa minorité était en cause et qu'il devait, de ce fait, être regardé comme présentant une vulnérabilité particulière, la Cour conclut que la présomption de minorité dont il bénéficiait a été renversée dans des conditions concrètes qui l'ont privé de garanties procédurales suffisantes »).
- <sup>114</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2024-054, 5 avr. 2024 ; déc. n° 2021-010, 3 févr. 2021 ; *Les mineurs non accompagnés au regard du droit*, 2022.
- <sup>115</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 précitée.
- <sup>116</sup> CASF, art. L. 222-5.
- <sup>117</sup> TC, 15 mai 2023, n° 4272 ; confirmé par TC, 11 mars 2024, n° 4300.
- <sup>118</sup> TC, 15 mai 2023, n° 4271.
- <sup>119</sup> La responsabilité du fait du service public de la justice judiciaire ne peut être engagée que pour faute lourde ou déni de justice, selon l'art. L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire (COJ). Or, un arrêt récent de la cour d'appel de Paris semble s'écarter des décisions du Tribunal des conflits en consacrant une responsabilité de droit commun pour faute simple (CA Paris, 5 mars 2025, RG 24/10472).
- <sup>120</sup> CEDH, 3 nov. 2022, n° 59227/12, *Loste c/ France* (« De l'avis de la Cour, l'application faite par les juridictions administratives des règles sur la déchéance quadriennale, sans s'interroger, comme l'y invitait l'article 3 de la loi du 31 décembre 1968, sur la date à partir de laquelle la requérante disposait d'éléments suffisants démontrant la carence alléguée des autorités nationales et lui permettant alors seulement d'engager effectivement la responsabilité des autorités nationales, a eu pour effet de rendre inefficace le recours en indemnisation intenté par la requérante. La Cour conclut, dans les circonstances très particulières de

- l'espèce, que les juridictions internes ont fait montre d'un formalisme excessif dont les effets se révèlent incompatibles avec l'exigence du droit à un recours effectif. »)*
- <sup>121</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-226, 7 nov. 2023. Des carences peuvent également être relevées dans la tenue des dossiers de l'ASE (v. à cet égard la décision précitée et déc. n° 2023-080, 28 avr. 2023).
- <sup>122</sup> *Ibid.*
- <sup>123</sup> Art. L.141-1 du COJ. V. par exemple Cass. 1re civ., 9 nov. 2016, n° 15-25.876.
- <sup>124</sup> V. par exemple CE, ass., 11 oct. 2023, n° 454836 ; C. comptes, *Les contrôles d'identité, une pratique généralisée aux finalités à préciser*, 2023.
- <sup>125</sup> CPP, art. 78-2, al. 7.
- <sup>126</sup> CA Paris, 8 juin 2021, n° RG 19/00872, 19/00865, 19/00867 ; Défenseur des droits, déc. n° 2021-054, 9 mars 2021.
- <sup>127</sup> Défenseur des droits, *Contrôles d'identité : que dit le droit et comment mettre fin aux contrôles discriminatoires ?*, 2024.
- <sup>128</sup> CE, ass., 11 oct. 2023, n° 467771 ; Défenseur des droits, déc. n° 2023-165, 28 juill. 2023.
- <sup>129</sup> V. les §§ 16 et s. de la décision n° 2023-265, précitée.
- <sup>130</sup> Assemblée nationale, *Rapport relatif à l'état des lieux, la déontologie, les pratiques et les doctrines de maintien de l'ordre*, 2021.
- <sup>131</sup> CEDH, 25 janv. 2000, n° 38366/97, *Miragall Escolano c/ Espagne*, § 37.
- <sup>132</sup> Défenseur des droits, *Les mineurs non accompagnés au regard du droit*, 2022.
- <sup>133</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2020-148, 16 juill. 2020.
- <sup>134</sup> V. notamment CPC, art. 503 et 1195. Sur l'accès des mineurs à un avocat, v. Partie II.D
- <sup>135</sup> Décision-cadre n° 2020-148, précitée.
- <sup>136</sup> CPC, art. 1190.
- <sup>137</sup> Avant la loi n° 2022-140 du 7 février 2022, le Défenseur des droits avait notamment recommandé (déc. n° 2020-148 précitée) la diffusion d'une circulaire à l'attention des directeurs de greffe pour insister sur l'enjeu que représentent les décisions judiciaires d'assistance éducative pour protéger des enfants en danger afin qu'il soit apporté la plus grande diligence et vigilance aux actes de greffe nécessaires à leur bonne exécution. En réponse, le 1<sup>er</sup> décembre 2021, le ministère de la justice avait confirmé que les directeurs de greffe étaient conscients de l'enjeu majeur des notifications de décisions judiciaires d'assistance éducative et que ces points de vigilance pourraient faire l'objet d'un rappel de la part de la direction des services judiciaires.
- <sup>138</sup> Comité des EGJ, *Rendre justice aux citoyens*, 2022.
- <sup>139</sup> *Ibid.*, p. 19.
- <sup>140</sup> Le Comité des EGJ rapporte que les citoyens consultés défendent l'idée d'une justice plus proche du citoyen et plus accessible (*Rendre justice aux citoyens*, précité, pp. 70 et s).
- <sup>141</sup> Défenseur des droits, *Contribution dans le cadre de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice*, 2025 ; v. également avis n° 21-05, 3 mai 2021 ; n° 18-22, 27 sept. 2018 et 18-26, 31 oct. 2018.
- <sup>142</sup> Infostat Justice, n° 204, oct. 2025.
- <sup>143</sup> Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018- 2022 et de réforme pour la justice. V. également Défenseur des droits, avis n° 18-26, précité.
- <sup>144</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p.26.
- <sup>145</sup> Défenseur des droits, avis n° 18-26, précité.
- <sup>146</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p.169.
- <sup>147</sup> Recommandation (2002)10 du Comité des Ministres aux États membres du Conseil de l'Europe sur la médiation en matière civile. V. également la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale qui rappelle que « le recours à la médiation obligatoire ou soumis à des incitations ou à des sanctions » ne doit pas empêcher « les parties d'exercer leur droit d'accès au système judiciaire ».
- <sup>148</sup> Cons. const., 17 déc. 2010, n° 2010-81 QPC, cons. 4.
- <sup>149</sup> V. par exemple CEDH, 9 oct. 1979, n° 6289/73, *Airey c/ Irlande*, §§ 26-28. Ce droit est également consacré à l'article 47, al. 4, de la CDFUE. V. également CE, 10 janv. 2001, 3<sup>e</sup>-8<sup>e</sup> ss-sect. réunies, n° 211878 et réf., 8 févr. 2012, n° 355884.
- <sup>150</sup> CEDH, 17 janv. 2012, n° 36760/06, *Stanev c/ Bulgarie*, § 230 ; 28 mai 1985, n° 8225/78, *Ashingdane c/ Royaume-Uni*, § 57 et 26 févr. 2002, n° 46800/99, *Del Sol c/ France*, § 26.
- <sup>151</sup> CEDH, 12 nov. 2002, n° 47273/99, *Bêleş c/ République tchèque*, § 69 et 5 avr. 2018, n° 40160/12, *Zubac c. Croatie*, § 98.
- <sup>152</sup> L'aide juridictionnelle comprend le financement de l'aide juridictionnelle *stricto sensu*, à savoir l'intervention des avocats et autres auxiliaires de justice devant les juridictions, ainsi que le financement de l'aide aux interventions non juridictionnelles réalisées par des avocats (par exemple, auprès des personnes détenues, gardées à vue, retenues pour vérification de leur droit de circulation ou de séjour, entendues librement, dans le cadre d'une médiation ordonnée par le juge ou d'une homologation par le juge d'un accord intervenu à l'issue de la médiation qu'il n'a pas ordonnée (v. art. 11-1, 11-2 et 11-3)).
- <sup>153</sup> Défenseur des droits, avis n° 19-09, 27 mai 2019.
- <sup>154</sup> V. également le décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 portant application de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et relatif à l'aide juridictionnelle et à l'aide à l'intervention de l'avocat dans les procédures non juridictionnelles.

- <sup>155</sup> Dans le passé, le Défenseur des droits a constaté que des ressortissants roumains ou bulgares, appartenant pour la plupart à la communauté Rom, faisaient l'objet de refus d'aide juridictionnelle au motif qu'ils ne produisaient pas de titre de séjour régulier, alors même qu'en tant que ressortissants européens, ils devaient en principe être admis au bénéfice de l'aide juridictionnelle sans condition de régularité de leur séjour. V. à cet égard Défenseur des droits, *Les droits fondamentaux des étrangers en France*, 2016 et déc. n° 2016-184 ; CAA Nantes, 18 av. 2019, n° 17NT03461 et 24 sept. 2018, n° 17NT002905.
- <sup>156</sup> Cons. const., 28 mai 2024, n° 2024-1091/1092/1093 QPC.
- <sup>157</sup> La Cour de cassation a interrogé le caractère vague et imprécis de cette disposition (Cass. Civ. 2<sup>e</sup>, 29 févr. 2024, n° 23-40.019, 23-40.021 et 23-40.022).
- <sup>158</sup> Art. 3 et 9-1 de la loi de 1991. La loi prévoit d'autres dérogations pour certains demandeurs et litiges.
- <sup>159</sup> Aux termes de l'article 2 de la loi de 1991, l'aide juridictionnelle bénéficie aux « personnes physiques dont les ressources sont insuffisantes ». Son article 5 précise les ressources à prendre en considération.
- <sup>160</sup> Art. 3 du décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 précité.
- <sup>161</sup> Tel est le cas des personnes vivant dans des habitats informels, notamment des membres de la communauté Rom (v. notamment Défenseur des droits, avis n° 19-09, précité et déc. n° MSP-MLD-MDE-2016-184, 13 juill. 2016).
- <sup>162</sup> Voir, par exemple, CA Versailles, 8 oct. 2013, n° 13/06330, CA Douai, 17 juill. 2014, n° 14/00594 et CAA Versailles, 1<sup>er</sup> avr. 2014, n° 14VE00148 et 14VE00149.
- <sup>163</sup> Dépêche de la ministre de la justice du 19 février 2015 ayant pour objet le « Défaut de production de justificatif et caducité de la demande d'aide juridictionnelle » concernant les difficultés rencontrées par les ressortissants roumains et bulgares.
- <sup>164</sup> La dépêche précisait à cet égard qu'« il en est ainsi [...] d'une quittance de loyer, un contrat de bail ou un titre de propriété, si le demandeur déclare ou est manifestement sans-domicile fixe [ou d'] une attestation de la caisse d'allocation familiale, alors que celui-ci n'est pas allocataire. ». V. également circ. du 19 janvier 2017 présentant certaines dispositions de l'article 135 de la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 de finances pour 2017 et du décret n° 2016-1876 du 27 décembre 2016 portant diverses dispositions relatives à l'aide juridique, NOR : JUST1701743C.
- <sup>165</sup> Décret précité.
- <sup>166</sup> Art. 47 du décret du 28 décembre 2020.
- <sup>167</sup> V. notamment la circulaire du 20 janvier 2025 relative au montant des plafonds de ressources et de patrimoine pour l'admission à l'aide juridictionnelle, NOR : JUST2502059C.
- <sup>168</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106, 5 juin 2025.
- <sup>169</sup> Le 23 août 2025, en réponse à la décision du Défenseur des droits, la présidente du TJ de Mamoudzou a indiqué que les dossiers incomplets n'étaient plus refusés et que les demandeurs étaient mis à même de produire les pièces manquantes.
- <sup>170</sup> *Ibid.*
- <sup>171</sup> Défenseur des droits, *Les droits fondamentaux des étrangers en France* et avis n° 19-09 précités.
- <sup>172</sup> Déc. n° 2025-106, précitée.
- <sup>173</sup> Le 23 août 2025, en réponse à la décision, la présidente du TJ de Mamoudzou a indiqué au Défenseur des droits que depuis septembre 2024, des réunions de service sont organisées pour améliorer l'organisation et le fonctionnement du BAJ et que le service d'accueil unique du justiciable renseigne et vérifie la complétude du dossier, assure sa transmission au BAJ et délivre les récépissés de dépôt de dossier.
- <sup>174</sup> Défenseur des droits, RA-2025-097, 27 juin 2025.
- <sup>175</sup> V. par exemple CEDH, 27 juill. 2006, n° 12825/02, *Tabor c/ Pologne*, § 46.
- <sup>176</sup> V. avis n° 19-09 précité.
- <sup>177</sup> V. notamment CEDH, *Tabor c/ Pologne*, précité, § 45.
- <sup>178</sup> Avis n° 19-09 et déc. n° 2025-106 précités.
- <sup>179</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2018-091 et 2018-092, 8 mars 2018.
- <sup>180</sup> CAA Nantes, 18 avr. 2019, n° 17NT03461 et 24 sept. 2018, n° 17NT002905.
- <sup>181</sup> CPC, art. 272. En ce sens, v. Défenseur des droits, déc. n° 2021-244, 6 sept. 2021 et 2022-171, 5 sept. 2022.
- <sup>182</sup> CPC, art. 514-3.
- <sup>183</sup> *In concreto*, soit l'avocat du mineur accepte de prendre ce coût sur la rétribution qui lui est accordée au titre de l'aide juridictionnelle, soit le mineur doit trouver une solution, seul.
- <sup>184</sup> Comité des droits de l'enfant de l'ONU, Projet d'observation générale n° 27 sur le droit de l'enfant à accéder à la justice et à un recours effectif, précité.
- <sup>185</sup> CEDH, règlement de la Cour, sept. 2025.
- <sup>186</sup> Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.
- <sup>187</sup> Ainsi, faisant application de cette nouvelle faculté, le conseil des prud'hommes de Gap a accordé une provision pour frais d'instance d'un montant de 16 000 euros au salarié auquel il a reconnu la qualité de lanceur d'alerte (CPH Gap, 27 janv. 2025, n° RG F 23/00067).
- <sup>188</sup> Défenseur des droits, *Rapport bisannuel sur la protection des lanceurs d'alerte en France 2022-2023*, 2024, p.16 ; Avis n° 20-12, 16 déc. 2020, pp. 9-10.
- <sup>189</sup> Défenseur des droits, avis n° 19-09 et déc. n° 2025-106 précités.
- <sup>190</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106, précitée. V. également Défenseur des droits, *Services publics aux Antilles : garantir l'accès aux droits*, 2023.
- <sup>191</sup> En réponse à la décision n° 2025-106, le 10 octobre 2025, le ministre de la Justice, garde des Sceaux, a précisé avoir pris des mesures en réponse aux recommandations. Il mentionne notamment différentes actions de

- sensibilisation et de communication menées par le conseil départemental d'accès au droit (CDAD), structure autonome, auprès des publics vulnérables. Dans un courrier du 23 août 2025, la présidente du TJ de Mamoudzou partage le constat du Défenseur des droits concernant le fonctionnement du CDAD et des « points justice » et a formulé des préconisations d'amélioration.
- <sup>192</sup> Défenseur des droits, rapport *La mise en œuvre de la Convention relative aux droits des personnes handicapées* (CIDPH), 2020.
- <sup>193</sup> Défenseur des droits, avis n° 19-09 précité.
- <sup>194</sup> Assemblée nationale, *rapport d'information en vue d'améliorer l'accès au droit et à la justice*, 6 avr. 2011 (« *La mission a constaté que ces rétributions sont globalement insuffisantes, inadaptées à la réalité des charges de travail et à certains contentieux. De surcroît, la complexité des affaires, et donc le temps nécessaire à y consacrer, ne sont pas pris en compte dans le barème, ce qui risque, même si les avocats s'en défendent, d'encourager des traitements trop rapides* »).
- <sup>195</sup> Défenseur des droits, avis n° 19-09 précité.
- <sup>196</sup> Assemblée nationale, *Rapport d'information sur l'aide juridictionnelle*, 23 juill. 2019.
- <sup>197</sup> V. notamment le rapport de la mission relative à l'avenir de la profession d'avocat de juillet 2020, présidée par D. Perben, et la motion du Conseil national des barreaux sur la réévaluation du montant de l'UV du 9 septembre 2022.
- <sup>198</sup> Défenseur des droits, *Services publics aux Antilles : garantir l'accès aux droits*, 2023.
- <sup>199</sup> *Rapport de la mission relative à l'avenir de la profession d'avocat*, précité ; V. également Assemblée nationale, proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête sur les dysfonctionnements obstruant l'accès à une justice adaptée aux besoins des justiciables ultramarins, mars 2025, ainsi que la loi n° 2026-103 du 19 février 2026 de finances pour 2026.
- <sup>200</sup> *Services publics aux Antilles : garantir l'accès aux droits*, précité.
- <sup>201</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106, précité. Dans un courrier du 23 août 2025, la présidente du TJ de Mamoudzou a indiqué rencontrer chaque mois le barreau de Mayotte afin de résoudre les difficultés liées à l'absence d'avocats.
- <sup>202</sup> V. notamment CEDH, 20 juill. 1998, n° 25357/94, *Aerts c/ Belgique*, § 60 et 10 juill. 2008, n° 9090/06, *Blandeau c/ France*, § 22. V. également CE, 10<sup>e</sup>-1<sup>ère</sup> ss-sect. réunies, 6 avr. 2006, n° 273311.
- <sup>203</sup> Défenseur des droits, Contribution du Défenseur des droits dans le cadre de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice, 2025 et avis n°18-22 précités.
- <sup>204</sup> V. les travaux précités.
- <sup>205</sup> Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle. V. Défenseur des droits, avis n° 19-09 précité.
- <sup>206</sup> Les articles 10 et 11-1 de la loi du 10 juillet 1991 prévoient la rétribution de l'avocat au titre de l'aide juridictionnelle uniquement en matière de transaction et d'accord conclu dans le cadre d'une procédure participative, dans le cadre d'une médiation judiciaire et en cas de saisine d'une juridiction aux fins d'homologation d'un accord intervenu à l'issue d'une médiation conventionnelle.
- <sup>207</sup> Défenseur des droits, avis n° 19-09 précité.
- <sup>208</sup> Cons. const., 13 avr. 2012, n° 2012-231/234 QPC, cons. 9.
- <sup>209</sup> Loi du 18 novembre 2016 précitée et loi n° 2023-22 du 24 janvier 2023 d'orientation et de programmation du ministère de l'intérieur.
- <sup>210</sup> Pour les délits concernés, il existe des dispenses à l'obligation de consignation en cas de production d'une plainte pour usurpation d'identité, de conduite sans permis (preuve de la validité du permis) et de conduite sans assurance (justificatif d'assurance). Quelques délits ne sont en revanche pas concernés par la consignation obligatoire : vente au déballage (art. L.310-5 2° du code de commerce), délits de filouterie (art. 313-5 du code pénal), destruction, dégradation, détérioration d'un bien appartenant à autrui (art. 322-1 du code pénal), intrusion dans un établissement scolaire (art. 431-22 du code pénal), atteintes au fonctionnement des trains (art. L2242-4 du code des transports), délits en matière de chien d'attaque (art. L215-2 et L215-2-1 du code rural et de la pêche maritime), entrave à la circulation des véhicules sur une voie publique (art. L412-1 du code de la route).
- <sup>211</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2023-030, 30 mai 2023 ; avis au Parlement n° 22-02, 3 oct. 2022 et 22-06, 24 oct. 2022 ; *Droits des usagers des services publics : de la médiation aux propositions de réforme*, 2024.
- <sup>212</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n°2023-030, précitée.
- <sup>213</sup> Défenseur des droits, avis n° 25-05, 21 mars 2025.
- <sup>214</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-114, 22 juill. 2024.
- <sup>215</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n°2023-030 et avis n° 25-05, précités. Le ministre de la Justice, garde des Sceaux, s'est dit défavorable à la suppression de la consignation ou à l'instauration d'une dispense.
- <sup>216</sup> Le Conseil constitutionnel considère en effet que les atteintes au droit d'accès à un juge ne doivent pas être substantielles (Cons. const., 9 avr. 1996, n° 96-373 DC). Dans sa décision du 21 mars 2019, bien que saisi de la question de l'AFD dans le cadre de l'examen de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, il ne s'est pas prononcé sur la constitutionnalité de l'exigence d'une consignation préalable en matière délictuelle (Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC). V. l'avis du Défenseur des droits n° 25-05 précité et la décision du Conseil constitutionnel du 19 janvier 2023 (Cons. const., 19 janv. 2023, n° 2022-846 DC).
- <sup>217</sup> CEDH, 28 oct.1998, n° 22924/93, *Ait-Mouloub c/ France*, §§ 57, 61 ; 15 fév. 2000, n° 38695/97, *García Manibardo c/ Espagne*, §§ 38-45.
- <sup>218</sup> CEDH, 19 juin 2001, n° 28249/95, *Kreuz c/ Pologne*.

- <sup>219</sup> CEDH, 29 avr. 2008, n° 14279/05, *Thomas c/ France*.
- <sup>220</sup> CEDH, 30 juin 2009, n° 49852/06, *Schneider c/ France*. Dans *Kreuz c/ Pologne* (19 juin 2001, n° 28249/95, §§ 66-67), la CEDH a considéré que frais de procédure étaient trop élevés au regard de la capacité financière du justiciable.
- <sup>221</sup> CPP, art. 529-12 3° et R.49-7.
- <sup>222</sup> CGCT, art. L. 2333-87-5.
- <sup>223</sup> Défenseur des droits, *La défaillance du forfait de post-stationnement : rétablir les droits des usagers*, 2020.
- <sup>224</sup> Cons. const., 9 sept. 2020, n° 2020-855 QPC. En dépit de cette avancée, une autre difficulté se pose néanmoins aujourd'hui car l'exercice d'un recours devant la CCSP ne suspend pas le délai de paiement du FPS et le Trésor public peut effectuer un recouvrement forcé.
- <sup>225</sup> Ministère de la justice, *Mission d'urgence relative à la déjudiciarisation*, rapport, 2025, p. 48.
- <sup>226</sup> Défenseur des droits, *Contribution du Défenseur des droits dans le cadre de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice*, précité, p.34.
- <sup>227</sup> Loi du 19 février 2026 précitée.
- <sup>228</sup> Cons. const., 19 févr. 2026, n° 2026-901 DC.
- <sup>229</sup> Art. 128 de la loi. Quelques cas d'exonérations sont prévus par la loi.
- <sup>230</sup> Cela s'applique en particulier à l'obtention de titres de séjour, à l'accès à la nationalité française et à la délivrance ou le renouvellement d'une autorisation provisoire de séjour.
- <sup>231</sup> Le Media social, *Accessibilité et transformation de l'offre médico-sociale vont de pair*, 17 juill. 2025 (chiffre donné par le chef du service immobilier du ministère de la justice).
- <sup>232</sup> Défenseur des droits, RA-2025-123, 24 sept. 2025.
- <sup>233</sup> Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.
- <sup>234</sup> CE, 1<sup>ère</sup>-4<sup>e</sup> ch. réunies, 15 mars 2019, n° 414751 (dans cette affaire, le tribunal administratif de Paris a refusé au requérant atteint de surdité de pouvoir être assisté, conformément à la loi, par un interprète en langue des signes. Il s'est borné à l'inviter à venir accompagné d'une personne de son choix capable d'assurer la traduction).
- <sup>235</sup> Défenseur des droits, *Rapport parallèle dans le cadre de l'examen du rapport initial de la France sur la mise en œuvre de la CIDPH*, juill. 2021.
- <sup>236</sup> Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU, Observations finales, CRPD/C/FRA/CO/1, 4 oct. 2021.
- <sup>237</sup> CEDH, 9 avr. 2024, n° 53600/20, *Verein Klimasenioren Schweiz et autres c/ Suisse*, § 539.
- <sup>238</sup> Défenseur des droits, avis n°24-04, 26 avr. 2024,
- <sup>239</sup> Cons. const., 27 oct. 2023, déc. n° 2023-1066 QPC, cons. 6.
- <sup>240</sup> CE, 2<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ch. réunies, 20 sept. 2022, n° 451129.
- <sup>241</sup> Voir, par exemple, concernant la poursuite de l'accueil provisoire d'urgence par le département pendant le recours exercé devant le juge des enfants par le MNA : Défenseur des droits, déc. n° 2022-174, 5 sept. 2022 ; 2023-246, 22 nov. 2023 ; 2023-265, 8 déc. 2023 ; 2024-162, 4 nov. 2024 ; CE, réf., 4 juin 2020, n° 440686 ; réf., 12 juin 2020, n° 440922 ; réf., 3 nov. 2020 n°445714 ; 10 nov. 2021 n° 457995 ; 15 nov. 2023, n° 489229 ; concernant le refus d'exécution des décisions de placement par les départements : CE, 1<sup>ère</sup>-6<sup>e</sup> ch. réunies, 27 juill. 2016, n° 400055, 400056, 400057, 400058 ; réf., 10 juill. 2024, n° 495729.
- <sup>242</sup> C. env., art. L. 141-1.
- <sup>243</sup> Cons. const, n° 2023-1066 QPC, précité.
- <sup>244</sup> Cour suprême des Pays-Bas ; 20 déc. 2019, *Urgenda* ; Cour constitutionnelle fédérale allemande, 29 avr. 2021, n° 2 BvR 1651/15 et 2 BvR 2006/15.
- <sup>245</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 26 (2023) sur les droits de l'enfant et l'environnement, mettant l'accent sur les changements climatiques (CRC/C/GC/26).
- <sup>246</sup> Défenseur des droits, *Le droit des enfants à un environnement sain. Protéger l'enfance, préserver l'avenir*, 2024, p. 49.
- <sup>247</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-137, 21 juill. 2025.
- <sup>248</sup> CGLPL, avis du 6 octobre 2025 relatif aux enfants privés de liberté dans les établissements de santé mentale.
- <sup>249</sup> V. à cet égard Défenseur des droits, déc. n° 2024-187, 29 nov. 2024 ; 2024-183, 26 nov. 2024 ; 2024-182, 26 nov. 2024 ; 2021-214, 20 juill. 2021 ; 2023-112, 22 mai 2023 ; 2023-115, 23 mai 2023 ; 2023-125, 5 juin 2023 ; 2025-091, 22 mai 2025, ainsi que, par exemple, CA Toulouse, n° ORD 24/160, 28 nov. 2024.
- <sup>250</sup> CEDH, 19 janv. 2012, n° 39472/07 et 39474/07, *Popov c/ France* ; 12 juill. 2016, n° 33201/11, *R.M. et autres c/ France* ; n° 24587/12, *A.M. et autres c/ France* ; n° 11593/12, *A.B. et autres c/ France* ; no 68264/14, *R.K. et autres c/ France* ; no 76491/14, *R.C. et V.C. c/ France* ; *Moustahi c/ France*, précité ; 22 juill. 2021, n° 57035/18, *M.D. et A.D. c/ France* ; 31 mars 2022, n° 49775/20, *N.B. et autres c/ France*.
- <sup>251</sup> La CEDH a déjà rendu des arrêts visant la France, critiquant l'absence de prise en compte suffisante de l'intérêt supérieur de l'enfant par le juge national, en violation de ses obligations procédurales. V. notamment l'affaire *N.B. et autres c/ France* (précité, § 52), dans laquelle la Cour rappelle sous l'angle de l'article 3 de la Conv. EDH, que le JLD n'avait pas dans le cadre de son contrôle juridictionnel, tenu compte de la présence de l'enfant et de son statut d'enfant mineur et que le juge d'appel n'en avait pas suffisamment tenu compte dans la solution qu'il a retenue. Dans l'affaire similaire, *M.D. et A.D. c/ France* (précitée, §§ 102-103), sous l'angle de l'article 5 de la Convention, la Cour a critiqué l'absence de prise en compte suffisante de l'intérêt supérieur de l'enfant et du statut du mineur du requérant par les juges d'instance et

- d'appel. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2022-002, 7 janv. 2022 et 2021-076, 23 mars 2021, ainsi que la jurisprudence rappelée dans CEDH, 8 nov. 2016, n° 56971/10, *El Ghatet c/ Suisse* ; 28 juin 2011, n° 55597/09, *Nuñez c/ Norvège*, § 84 ; 8 juill. 2014, n° 3910/13, *M.P.E.V. et autres c/ Suisse*, § 57.
- <sup>252</sup> *La Cour l'a rappelé dans Jeunesse c/ Pays-Bas* (3 oct. 2014, n° 12738/10) : « l'idée selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants doit primer dans toutes les décisions qui les concernent fait l'objet d'un large consensus, notamment en droit international ». V. également CEDH, *Popov c/ France*, précité, § 140.
- <sup>253</sup> Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.
- <sup>254</sup> CJUE, 11 mars 2021, n° C-112/20, M.A., notamment §§ 32 à 43.
- <sup>255</sup> Voir, en effet, par analogie, CJUE, 17 oct. 2024, n° C-156/23, K e.a., § 50 « la protection juridictionnelle garantie par l'article 47 de la Charte et concrétisée à l'article 13, paragraphes 1 et 2, de la directive 2008/115 ne serait ni effective ni complète si le juge national n'avait pas l'obligation de constater d'office la méconnaissance du principe de non-refoulement, dès lors que les éléments du dossier portés à sa connaissance, tels que complétés ou éclairés lors de la procédure contradictoire devant lui, tendent à démontrer que la décision de retour repose sur une appréciation obsolète des risques de traitements interdits par ce principe, encourus par le ressortissant de pays tiers concerné s'il devait retourner dans le pays tiers en cause, et d'en tirer toutes les conséquences quant à l'exécution de cette décision ».
- <sup>256</sup> V. partie I.C
- <sup>257</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, CRC/C/96/D/132/2020, U.A. c/ France, 5 juill. 2024 ; Constatations du 26 janvier 2026, CRC/C/100/D/149/2021, CRC/C/100/D/152/2021, CRC/C/100/D/154/2021, CRC/C/100/D/160/2021, CRC/C/100/D/170/2021 ; Constatations du 2 février 2026, CRC/C/100/D/189/2022 ; Rapport sur l'enquête concernant la France, CRC/C/FRA/IR/1, 3 oct. 2025.
- <sup>258</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2024-061, 23 avr. 2024, § 706.
- <sup>259</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-107, 2 mai 2023 et 2022-189, 22 sept. 2022 ; CAA Douai, 6 juin 2023, n° N°22DA02407. V. également *Le droit des enfants à une justice adaptée*, 2025.
- <sup>260</sup> Projet d'observation n° 27 précité. V. également à cet égard CEDH, 16 fév. 2021, n° 77587/12 et 74603/12, *V.C.L. et A.N. c/ Royaume-Uni* (dans cette affaire concernant la situation de deux mineurs non accompagnés vietnamiens employés dans des fermes cultivant le cannabis au Royaume-Uni, la Cour a rappelé l'obligation de prendre des mesures concrètes pour protéger les victimes de la traite).
- <sup>261</sup> Défenseur des droits, *Contribution du Défenseur des droits dans le cadre des travaux de la commission sur l'inceste et les violences sexuelles sur enfants* (CIIVISE), 2022.
- <sup>262</sup> Défenseur des droits, *Protection juridique des majeurs protégés*, 2016.
- <sup>263</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p.53.
- <sup>264</sup> 39 262 habilitations familiales ont été prononcées en 2023 contre 28 495 en 2020.
- <sup>265</sup> Défenseur des droits, avis n°18-26, précité.
- <sup>266</sup> *Mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice*, précité, p. 34.
- <sup>267</sup> Défenseur des droits, *Contribution du Défenseur des droits dans le cadre de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice*, précité, p. 28.
- <sup>268</sup> *Ibid.*, p.28.
- <sup>269</sup> Défenseur des droits, avis n°19-01, 10 janv. 2019.
- <sup>270</sup> *Ibid.*
- <sup>271</sup> Agence des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, HCR/1P/4/Fre/Rev.1, pt. 188.
- <sup>272</sup> Défenseur des droits, avis n°23-02, 23 févr. 2023 et n°23-07, 24 nov. 2023.
- <sup>273</sup> *Ibid.*
- <sup>274</sup> V. notamment CEDH, 1 déc. 2020, n° 26374/18, *Guðmundur Andri Astráðsson c/ Islande*, § 233.
- <sup>275</sup> L'article 16 de la DDHC garantit également le droit à un procès équitable et les droits de la défense.
- <sup>276</sup> Voir, par exemple, CEDH, 29 mars 2006, n° 36813/97, *Scordino c/ Italie* (n°1), § 224.
- <sup>277</sup> Henri Roland et Laurent Boyer, *Adages du droit français*, 4<sup>ème</sup> éd., Litec, Paris, pp. 359-363. V. également CSM, *Recueil des obligations déontologiques des magistrats*, Dalloz, 2010, pp. 4, 10 et 11.
- <sup>278</sup> V. notamment Défenseur des droits, avis n° 18-22 et 18-26, précités.
- <sup>279</sup> Comité des EGJ, Groupe thématique Simplification de la justice civile, rapport, 1<sup>er</sup> fév. 2022 ; Sénat, rapport sur le redressement de la justice, 2017. La loi de programmation du 29 mars 2019, précitée, a, par exemple, instauré le juge de l'indemnisation des victimes d'actes de terrorisme, juge unique pour les victimes d'infractions terroristes, situé au TJ de Paris.
- <sup>280</sup> Loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.
- <sup>281</sup> Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC.
- <sup>282</sup> V. à cet égard Défenseur des droits, avis n° 18-22 et 18-26, ainsi que *Contribution dans le cadre de la mission d'urgence relative à la déjudiciarisation du ministère de la justice*, précités.
- <sup>283</sup> *Op. cit.*, avis n° 18-26.

- <sup>284</sup> Rendre justice aux citoyens, précité. V. également la contribution précitée du Défenseur des droits, ainsi que Ministère de la justice, *Amélioration et simplification de la procédure civile, Chantiers de la Justice*, 2018, (dir.) F. Agostini, N. Molfessis, (p. 34).
- <sup>285</sup> Défenseur des droits, avis n° 23-02, 23 fév. 2023 et 23-07, 24 nov. 2023 et déc. n° 2024-001, 12 janv. 2024.
- <sup>286</sup> Cet échange lors de l'audience aborde régulièrement des situations douloureuses, voire très intimes, lorsque la demande d'asile est, par exemple, liée à des situations telles que des sévices subis, le refus d'un mariage forcé ou la pénalisation de l'homosexualité.
- <sup>287</sup> Cons. const., 25 janv. 2024, n° 2023-863 DC.
- <sup>288</sup> IERDJ, Impact du numérique sur la justice – Volume 1 : Dispositifs audiovisuels, information juridique et judiciaire, règlement des différends en ligne, nov. 2024.
- <sup>289</sup> Les difficultés pratiques qui en résultent sont nombreuses : le choix de la localisation du lieu de l'avocat et/ou de l'interprète, les difficultés de communication induites par la visioconférence, l'utilisation de documents préparés par la personne mise en cause.
- <sup>290</sup> La loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 a introduit dans le CPP, l'article 706-71 énumérant les hypothèses d'un recours possible à la visioconférence et définissant les conditions de son emploi.
- <sup>291</sup> V. notamment Défenseur des droits, avis n° 18-22 et 18-26, précités. V. également CGLPL, avis du 14 octobre 2011 relatif à l'emploi de la visioconférence à l'égard des personnes privées de liberté, 9 nov. 2011.
- <sup>292</sup> Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC. V. également 20 sept. 2019, n° 2019-802 QPC.
- <sup>293</sup> Art. 5 de l'ordonnance du 25 mars 2020 portant adaptation de règles de procédure pénale sur le fondement de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19. V. aussi l'ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière pénale.
- <sup>294</sup> Cons. const., 15 janv. 2021, n° 2020-872 QPC ; 4 juin 2021, n° 2021-911/919 ; CE, 6<sup>e</sup>-5<sup>e</sup> ch. réunies, 4 août 2021, n° 447916 ; 6<sup>e</sup>-5<sup>e</sup> ch. réunies, 5 mars 2021, n°s 440037 et 440165 ; réf., 27 nov. 2020, n°s 446712, 446724, 446728, 446736, 446816 ; réf., 12 fév. 2021, n° 448981.
- <sup>295</sup> Défenseur des droits, avis n° 25-03, 13 mars 2025.
- <sup>296</sup> Cons. const., 12 juin 2025, n° 2025-885 DC, cons. 484-486.
- <sup>297</sup> V. notamment CEDH, 5 oct. 2006, n° 45106/04, *Marcello Viola c/ Italie*.
- <sup>298</sup> À cet égard, la Cour a considéré que la défense de l'ordre public, la prévention du crime, la sûreté des témoins et des victimes des infractions, ainsi que le respect de l'exigence du délai raisonnable sont des buts légitimes.
- <sup>299</sup> V., par exemple, CEDH, 2 avr. 2009, n° 22/03, *Grigoryevskikh c/ Russie*, §§ 83, 92 ; 2 nov. 2010, n° 21272/03, *Sakhnovski c/ Russie*, §§ 97, 102 et 104.
- <sup>300</sup> V. également Commission européenne pour l'efficacité de la justice (CEPEJ), Guide sur l'utilisation et le développement des audiences à distance, CEPEJ (2025)3, juin 2025.
- <sup>301</sup> Défenseur des droits, avis n° 21-05, 3 mai 2021.
- <sup>302</sup> Cons. const., 6 déc. 2019, n° 2019-817 QPC.
- <sup>303</sup> Le Conseil constitutionnel a déclaré la loi conforme à la Constitution (Cons. const., 17 déc. 2021, n° 2021-830 DC).
- <sup>304</sup> La visioconférence est notamment prévue pour les audiences relatives au maintien en centre de rétention administrative (CRA) ou en zone d'attente, ainsi que pour les audiences devant la CNDA, y compris depuis un CRA. V. CESEDA, art. L. 342-6, L. 743-8, L. 532-13 ; V. également Cons. const., 6 sept. 2018, n° 2018-770 DC.
- <sup>305</sup> Loi n° 2024-42 du 26 janvier 2024 pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration.
- <sup>306</sup> V. Défenseur des droits, avis n°23-02, 23 fév. 2023 et 23-07, 24 nov. 2023, ainsi que avis n° 18-14, 18 mai 2018.
- <sup>307</sup> Défenseur des droits, RA-2022-057, 31 août 2022.
- <sup>308</sup> Or, ces dernières années, les visioconférences se tiennent déjà régulièrement depuis des salles relevant du ministère de l'Intérieur, situées dans l'enceinte des CRA, ou d'un commissariat (v. à cet égard Défenseur des droits, déc. n° 2020-11, 9 juill. 2020).
- <sup>309</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2020-011, précité.
- <sup>310</sup> V. à cet égard les avis n° 23-02 et 23-07, ainsi que déc. n° 2024-001, précités.
- <sup>311</sup> Cons. const., 25 janv. 2024, n° 2023-863 DC, cons. 252-256.
- <sup>312</sup> Arrêté du 18 août 2016 portant approbation de la politique ministérielle de défense et de sécurité au sein du ministère de la Justice.
- <sup>313</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2018-128, 17 avr. 2018.
- <sup>314</sup> V. par exemple CEDH, 17 juill. 2014, n°s 32541/08, 43441/08, *Svinarenko et Slyadnev c/ Russie*, §§ 133-139 ; 4 oct. 2016, n° 2653/13 60980/14, *Yaroslav Belousov c/ Russie*, §§ 147 et s. ; 27 janv. 2009, n° 1704/06, *Ramichvili et Kokhreidze c/ Géorgie*, § 132.
- <sup>315</sup> *Ibid.*
- <sup>316</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2018-128 précitée.
- <sup>317</sup> Il relevait notamment l'entrave portée à la libre communication entre les mis en cause et leur avocat, ainsi qu'au secret de leur communication, la mauvaise qualité de la communication entre les personnes prévenues ou accusées et les juges, ainsi que l'absence de mise à disposition systématique de microphones auprès des avocats et de l'avocat général.
- <sup>318</sup> Selon la CEDH, l'inamovibilité d'un dispositif de boîtes sécurisées suscite des interrogations sur la possibilité des juridictions d'effectuer une appréciation « *au cas par cas* » de la nécessité pour la personne accusée de comparaître dans un box : « *un recours systématique à de tels dispositifs pourrait, en fonction des circonstances, se révéler préjudiciable aux droits fondamentaux d'une*

- personne accusée d'une infraction pénale » (CEDH, 3 avr. 2025, n° 52302/19, *Federici c/ France*, § 69).
- <sup>319</sup> Le CGLPL partageait des préoccupations identiques en 2018 (CGLPL, rapport d'activité, 2018).
- <sup>320</sup> Arrêté du 18 août 2016, précité.
- <sup>321</sup> CE, 6<sup>e</sup>-5<sup>e</sup> ch. réunies, 21 juin 2021, n° 418694. Il constatait également qu'une instruction du garde des sceaux du 22 décembre 2017 avait interrompu tout nouveau déploiement de boxes sécurisés à barreaudage dans les salles d'audience et demandé le démontage de ceux de ces boxes déjà installés.
- <sup>322</sup> Les notes blanches sont également utilisées dans d'autres domaines (v. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2024-063, 18 avr. 2024). Cela a été fréquemment le cas dans le cadre des mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance (Micas) pour les jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 (547 Micas, soit 39 % du total des Micas prises depuis 2017) (Assemblée nationale, *Mission d'information flash sur le bilan des jeux Olympiques et Paralympiques dans le domaine de la sécurité*, 2025, pp. 105 et s.).
- <sup>323</sup> Circ., 5 nov. 2016, relative à l'articulation des mesures administratives et des mesures judiciaires en matière de lutte contre le terrorisme et la prévention de la radicalisation, NOR:JUSD1633563C.
- <sup>324</sup> V. par exemple CE, réf., 11 déc. 2015, n° 395009, cons. 28. V. également CE, 2<sup>e</sup>-1<sup>ère</sup> ss-sect. réunies, 3 mars 2003, n° 238662 ; réf., 22 janv. 2016, n° 396116. Selon cette jurisprudence, « aucune disposition législative, ni aucun principe ne s'oppose à ce que les faits relatés par les «notes blanches» produites par le ministre, qui ont été versées au débat contradictoire et ne sont pas sérieusement contestées par le requérant, soient susceptibles d'être pris en considération par le juge administratif ».
- <sup>325</sup> V. par exemple CEDH, 19 sept. 2017, n° 35289/11, *Regner c/ République tchèque*, § 146.
- <sup>326</sup> CREDOF, *Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence*, fév. 2018, pp. 203-205. V. aussi Assemblée nationale, *Rapport d'information sur le contrôle parlementaire de l'état d'urgence*, 25 mai 2016, p. 129.
- <sup>327</sup> CREDOF, *Ce qui reste(ra) toujours de l'urgence*, précité, p. 21 ; V. également Défenseur des droits, déc. n° 2022-001, 7 janv. 2022.
- <sup>328</sup> CE, *Les états d'urgence : la démocratie sous contraintes*, 2021. V. également CE, sect., 11 déc. 2015, n° 395009, cons. 28.
- <sup>329</sup> V. Défenseur des droits, déc. n° 2022-001, précité ; déc. n° 2019-249, 23 déc. 2019. V. également avis n° 21-07, 18 mai 2021 et 17-07, 27 juill. 2017.
- <sup>330</sup> CEDH, *Domenjoud c/ France et Pagerie c/ France*, précités ; 15 juin 2023, n° 31185/18, *Fanouni c/ France*. V. également concernant une MICAS, CEDH, *M.B. c/ France*, précité.
- <sup>331</sup> CEDH, *Pagerie*, précité.
- <sup>332</sup> CEDH, *Regner précité*, §§ 146-149 ; CEDH, 19 fév. 2009, n° 3455/05, *A. et autres c/ Royaume-Uni*, § 205.
- <sup>333</sup> CEDH, *Domenjoud*, précité.
- <sup>334</sup> V. notamment CPC, art. 14 et C. civ., art. 388-1. V. également les textes visés dans le rapport du Défenseur des droits *Prendre en compte la parole de l'enfant : un droit pour l'enfant, un devoir pour l'adulte*, 2020, Défenseur des droits, ainsi que décision-cadre n° 2020-148, précité.
- <sup>335</sup> *Ibid* ; v. également Défenseur des droits, *rapport complémentaire au Comité des droits de l'enfant* de l'ONU, déc. 2022 ; *L'enfant et sa parole en justice*, 2013.
- <sup>336</sup> L'applicabilité directe de l'article 12 a été reconnue tant par la Cour de cassation (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 mai 2005, n° 02-20.613) que par le Conseil d'État (CE, 2<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 27 juin 2008, n° 291561). Concernant la Conv. EDH, v. aussi CEDH, 3 sept. 2015, n° 10161/13, *M. et M. c/ Croatie*, § 171.
- <sup>337</sup> L'article 3 de la CIDE est reconnu d'effet direct par le Conseil d'État (CE, 22 sept. 1997, n° 161364 ; 9 janv. 2015, n° 386865) et par la Cour de Cassation (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 mai 2005, n° 02-20613 ; ass. plén., 3 juin 2011, n° 09-69052 ; 1<sup>re</sup> civ., n° 260, 20 mars 2019).
- <sup>338</sup> Cons. const., 21 mars 2019, n° 2018-768 QPC ; 26 juill. 2019, n° 2019-797 QPC ; CEDH, 6 juill. 2010, n° 41615/07, *Neulinger et Shuruk c/ Suisse*, §§ 131-132, 135.
- <sup>339</sup> Observation générale conjointe n° 3 du Comité pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et n° 22 du Comité des droits de l'enfant sur les principes généraux relatifs aux droits de l'homme des enfants dans le contexte des migrations internationales, CMW/C/GC/3 - CRC/C/GC/22 (2017), § 6. Le Comité des droits de l'enfant précise que, dans les situations où la possibilité de séparer un enfant de ses parents est envisagée, il est indispensable d'évaluer et de déterminer l'intérêt supérieur de l'intéressé. Il ajoute que les États parties sont tenus de le faire aux différentes étapes des procédures de migration et d'asile qui pourraient aboutir à la détention ou à l'expulsion de ses parents en raison de leur statut migratoire, et que ces procédures devraient être mises en place dans toute décision qui aurait pour effet de séparer les enfants de leur famille (v. notamment Comité des droits de l'enfant, Constatations, CRC/C/94/D/145/2021, 16 oct. 2023).
- <sup>340</sup> *Op. cit.*, Observation générale conjointe n° 3 et 22.
- <sup>341</sup> Comité des droits de l'enfant, projet d'observation générale n° 27, précité.
- <sup>342</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2022-062, 4 mars 2022.
- <sup>343</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-168, 6 nov. 2024.
- <sup>344</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2024-179, 21 nov. 2024.
- <sup>345</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-107, 12 juill. 2024.
- <sup>346</sup> V. à cet égard Défenseur des droits, déc. n° 2014-187, 20 fév. 2014 ; 2021-214, 20 juill. 2021 ; 2023-112, 22 mai 2023 ; 2023-115, 23 mai 2023 ; 2023-125, 5 juin 2023 ; 2024-182 et 2024-183, 26 nov. 2024.

- <sup>347</sup> V. notamment l'arrêt *N.B. et autres c/ France* (CEDH, 31 mars 2022, n° 49775/20, § 52), dans lequel la Cour rappelle sous l'angle de l'article 3 de la Conv.EDH, que le JLD n'avait pas dans le cadre de son contrôle juridictionnel, tenu compte de la présence de l'enfant et de son statut d'enfant mineur et que le juge d'appel n'en avait pas suffisamment tenu compte dans la solution qu'il a retenue. Dans l'arrêt similaire, *M.D. et A.D. c/ France* (précité, §§ 102-103), sous l'angle de l'article 5 de la Conv. EDH, la Cour a critiqué l'absence de prise en compte suffisante de l'intérêt supérieur de l'enfant et du statut du mineur du requérant par les juges d'instance et d'appel. V. aussi la jurisprudence rappelée dans CEDH, 8 nov. 2016, n° 56971/10, *El Ghatet c/ Suisse*, ainsi que 28 juin 2011, n° 55597/09, *Nuñez c/ Norvège*, § 84 ; 8 juill. 2014, n° 3910/13, *M.P.E.V. et autres c/ Suisse*, § 57. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2022-002, 7 janv. 2022 et 2021-076, 23 mars 2021.
- <sup>348</sup> CEDH, req. n° 35096/24, *M.R.Z. et autres c/ France*. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2024-183 précitée.
- <sup>349</sup> TA Toulouse, 25 nov. 2024, n° 2407157 et 27 nov. 2024, n° 2407210.
- <sup>350</sup> CA Toulouse, n° ORD 24/160, 28 nov. 2024.
- <sup>351</sup> CPC, art. 375-1, 1182, 1184 et 1189.
- <sup>352</sup> Cette question avait déjà été soulevée avant l'adoption de la loi du 7 février 2022 relative à la protection des enfants par le Défenseur des droits dans la décision-cadre n° 2020-148 précitée.
- <sup>353</sup> À titre d'exemple, un jugement de non-lieu à assistance éducative mentionnait que « l'audition de l'intéressé ne serait pas de nature à apporter davantage d'éléments objectifs quant à l'éventuelle minorité de l'intéressé, audition qui n'est d'ailleurs pas obligatoirement prévue » ; v. déc. n° 2020-148 précitée. Dans une autre décision de justice, une cour d'appel annulait le jugement au motif qu'il ne pouvait être statué sans audition préalable du mineur, en précisant que « cette audition, qui est une exigence légale, était de surcroît tout à fait opportune dans la mesure où la minorité de l'intéressé est remise en cause par le conseil départemental, et où les mensonges de l'intéressé sont invoqués, sur lesquels il aurait été intéressant de l'entendre se prononcer, en présence d'un conseil. », CA Colmar, chambre spéciale des mineurs, 21 avr. 2015, arrêt n° 92/15.
- <sup>354</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2024-090 (absence de convocation), 11 juin 2024.
- <sup>355</sup> Le Défenseur des droits le constatait en 2020 (déc. n° 2020-148 précitée) puis encore 2025 : en assistance éducative, les magistrats évoquent des tensions permanentes au sein de leur cabinet : une surcharge notable, l'impact majeur de la réforme du code de justice pénale des mineurs sur la gestion de leurs dossiers d'assistance éducative, des cabinets vacants et des absences non remplacées, des greffiers en nombre insuffisant et bien souvent dans l'incapacité d'assister aux audiences malgré l'obligation légale.
- <sup>356</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 précitée.
- <sup>357</sup> Outre qu'il est garanti à l'article 6 de la Conv. EDH, le principe du contradictoire est consacré aux articles 7, 14 et 16 du CPC. L'inobservation de ces formalités constitue une atteinte au droit à un procès équitable et au principe du contradictoire et une cause de nullité (v. CA Pau, 27 janv. 2021 n° 413/21 ; CA Grenoble, 10 nov. 2021, n° 21/00218, 21/00231, 21/00243, et 21/00246 ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 28 mars 2018 n° 16-28.010).
- <sup>358</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-090, précité.
- <sup>359</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2021-294 et 2022-171, précités.
- <sup>360</sup> Travaux précités.
- <sup>361</sup> C. civ., art. 373-2-11 et 388-1.
- <sup>362</sup> Défenseur des droits, *Prendre en compte la parole de l'enfant : un droit pour l'enfant, un devoir pour l'adulte*, précité.
- <sup>363</sup> D. n° 2023-25 du 23 janvier 2023 pris pour l'application de règlements européens en matière familiale, d'obtention des preuves et de signification ou notification des actes et portant diverses dispositions relatives au divorce, aux sûretés et à la légalisation et l'apostille.
- <sup>364</sup> Certains enfants ont dit ne pas se sentir suffisamment en confiance avec les professionnels (*Prendre en compte la parole de l'enfant*, précité, p. 12).
- <sup>365</sup> *Ibid.*
- <sup>366</sup> Comité des droits de l'enfant, Observations finales, CRC/C/FRA/CO/6-7, 4 déc. 2023.
- <sup>367</sup> *Prendre en compte la parole de l'enfant*, précité.
- <sup>368</sup> V. également CPC, art. 1186.
- <sup>369</sup> V. les articles 3, 9-1, 11-2, 19-1 de la loi de 1991 précitée.
- <sup>370</sup> Par arrêté du 1<sup>er</sup> octobre 2021 modifiant l'arrêté du 28 décembre 2011 fixant la liste des mentions de spécialisation en usage dans la profession d'avocat, une nouvelle mention de spécialisation « Droit des enfants » a été créée par le garde des Sceaux, ministre de la justice, conformément à la proposition du Conseil national des barreaux (CNB) du 4 juin 2021. Le certificat de spécialisation est accordé sous réserve d'une expérience professionnelle d'au moins quatre ans et de réussir un entretien de validation des compétences. V. également Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 précitée.
- <sup>371</sup> V. à cet égard *Prendre en compte la parole de l'enfant*, précité.
- <sup>372</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 précitée.
- <sup>373</sup> Défenseur des droits, avis n° 21-15, 15 oct. 2021 et décision-cadre n° 2020-148 précitée.
- <sup>374</sup> Défenseur des droits, *rapport complémentaire au Comité des droits de l'enfant*, précité.

- <sup>375</sup> La circulaire du 8 janvier 2024 (n° NOR: JUSF2335324C relative au décret n° 2023-914 du 2 octobre 2023 portant diverses dispositions en matière d'assistance éducative) précise en effet que les articles 375-1 du code civil et 1186 du CPC réservent la désignation d'un avocat au mineurs capables de discernement).
- <sup>376</sup> Actuellement, les AAH sont désignés pour représenter des mineurs dans de nombreuses situations : enfant témoin de violences conjugales, enfant non doté de discernement en assistance éducative, enfants victimes, en matière successorale et d'établissement de la filiation.
- <sup>377</sup> Circ. du 8 janv. 2024 précitée.
- <sup>378</sup> La présence d'un avocat n'est pas obligatoire lors de l'entretien d'évaluation de la minorité et n'est pas couverte par l'aide juridictionnelle et la désignation d'un AAH auprès d'un MNA étranger intervient uniquement dans deux hypothèses : lorsqu'il est placé en zone d'attente (art. L343-2 du CESEDA) ou lorsqu'il effectue une demande d'asile (art. L521-9 du CESEDA). V. également les développements du Défenseur des droits dans sa déc. n° 2024-162, §§ 74 et s.
- <sup>379</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, U.A. c. France, précité, ainsi que les constatations des 26 janvier et 2 février 2026 (précitées).
- <sup>380</sup> CEDH, 21 juill. 2022, n° 5797/17, *Darboe et Camara c/ Italie*, §§ 143-144. V. également Comité des ministres du Conseil de l'Europe, CM/Del/Dec(2021)1419/H46-13, § 5 et recommandation CM/Rec(2019)11 *Un régime de tutelle efficace pour les enfants non accompagnés et les enfants séparés dans le contexte de la migration*. V. aussi Défenseur des droits, déc. n° 2022-120, 8 juin 2022 et 2017-205, 28 juin 2017.
- <sup>381</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2025-005 précitée.
- <sup>382</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-049, 24 fév. 2023 ; 2021-184, 25 juin 2021 ; 2022-183, 7 oct. 2022.
- <sup>383</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-090 précitée.
- <sup>384</sup> C. Civ., art. 375-1 et 1193.
- <sup>385</sup> V. par exemple Défenseur des droits, déc. n° 2019-221, 5 sept. 2019.
- <sup>386</sup> V. à cet égard les art. 3 et 12 de la CIDE ainsi que l'article 6 de la directive (UE) 2016/800 du 11 mai 2016 relative à la mise en place de garanties procédurales en faveur des enfants qui sont des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales.
- <sup>387</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106 précitée. Dans un courrier du 23 août 2025, la présidente du TJ de Mamoudzou indique que si des améliorations ont été apportées, comme le fait qu'aucun mineur ne soit plus jugé en l'absence d'un avocat, elle regrette l'absence d'avocat unique par mineur lors de dossiers impliquant plusieurs personnes, l'absence d'avocat en assistance éducative et dit avoir constaté l'investissement limité du barreau concernant ce contentieux. Afin de résoudre les difficultés liées à l'absence d'avocats dans certains domaines, la présidente explique organiser une réunion mensuelle avec le barreau de Mayotte.
- <sup>388</sup> Le droit à l'identité du mineur est garanti en particulier par l'article 8 de la Conv. EDH (CEDH, *Darboe et Camara*, précité) et par l'article 9 de la CIDE.
- <sup>389</sup> Ce principe consacré au niveau européen et international signifie que tant que la procédure est en cours, il convient de traiter la personne se déclarant MNA comme un enfant.
- <sup>390</sup> En France, la procédure d'évaluation de l'âge comprend l'évaluation menée par le département ainsi que les procédures judiciaires engagées par la suite, devant le juge des enfants, seul compétent au titre de l'article 375 du code civil.
- <sup>391</sup> V. par exemple Comité des droits de l'enfant, Constatations, U.A. c/ France, précité.
- <sup>392</sup> CEDH, *Darboe et Camara*, précité, § 123.
- <sup>393</sup> Dans le projet d'observation générale n° 27 sur le droit de l'enfant à accéder à la justice et à un recours effectif, le Comité des droits de l'enfant rappelle qu'il faut présumer qu'un enfant a la capacité de former et d'exprimer des opinions.
- <sup>394</sup> V. par exemple Comité des droits de l'enfant, Observations finales, CRC/C/MLT/CO/2, 2013 ; Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE), Résolution 2195 (2017) *Enfants migrants non accompagnés : pour une détermination de l'âge adaptée à l'enfant*, § 6.1.
- <sup>395</sup> CEDH, *Darboe et Camara*, précité, §§ 140, 143-157.
- <sup>396</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-162, 4 nov. 2024 et 2024-054, 5 avr. 2024.
- <sup>397</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-246, 22 nov. 2023 ; 2024-005, 2024-125, 18 janv. 2024 ; 2025-003, 14 janv. 2025 ; 2025-004, 13 janv. 2025. La Défenseuse des droits formule régulièrement des observations en justice pour souligner la non-prise en compte par les conseils départementaux des documents d'état civil ou d'identité ou le début de preuve documentaire présentés par les mineurs, l'absence de saisine des autorités étrangères compétentes, l'absence d'accompagnement des mineurs dans la reconstitution de leur état civil, l'absence d'équité des procédures ou encore la charge de la preuve impossible demandée à des mineurs qui, bien souvent, apportent un commencement de preuve documentaire : Défenseur des droits, déc. n° 2023-246, 2024-005, 2024-125, 2025-003, 2025-004, précités, n° 2021-184, 25 juin 2024 ; 2021-294, 17 nov. 2021 ; 2022-142, 30 déc. 2022 ; 2022-218 et 2022-219, 24 oct. 2022. V. aussi CNCDH, avis sur les mineurs non accompagnés (A-2025-6), juin 2025.
- <sup>398</sup> CEDH, req. n° 44067/22, 10844/23, 19697/23, 42429/23, *S.C. et autres c/ France* ; Défenseur des droits, déc. n° 2022-045, 15 mars 2022.
- <sup>399</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, U.A. c/ France, précité ; CRC/C/92/D/130/2020, *S.E.M.A. c/ France*, 25 janv. 2023 ; ainsi que les constatations des 26 janvier et 2 février 2026 précitées. L'APCE constate également que nombre d'enfants et de jeunes ne sont pas en mesure de fournir des preuves de leur âge, et il se peut même que certains ne connaissent pas leur âge chronologique (APCE, rapport *Enfants migrants non accompagnés : pour une détermination de l'âge adaptée à l'enfant*, n° 14434, 31 oct. 2017).

- <sup>400</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-049, 2022-218, 2022-219, 2022-142, précitées.
- <sup>401</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 avr. 2019, n° 18-15.192 ; CE, réf., 12 fév. 2021, n° 448294, cons. 16.
- <sup>402</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2023-049 précitée. CPC, art. 1046 et 1048.
- <sup>403</sup> CEDH, req. *S.C. et autres c/ France*, précitée.
- <sup>404</sup> La Cour de cassation statue sur le pourvoi tant que la mesure d'assistance éducative n'a pas été définitivement levée, même si la mesure contestée a elle-même épuisé ses effets (v. notamment Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 5 déc. 2012, n° 11-26.790 ; 1<sup>re</sup> Civ., 28 mars 2013, n° 11-28.301, Bull. 2013, I, n°65 ; 1<sup>re</sup> Civ., 25 sept. 2013, n° 12-23.959 ; 1<sup>re</sup> Civ., 24 mai 2018, n° 17-22.049 ; 1<sup>re</sup> Civ., 28 mars 2018, n° 16-28.010 ; 1<sup>re</sup> Civ., 15 janv. 2020, n° 18-25.894). En revanche, si le mineur est devenu majeur, le pourvoi sera déclaré sans objet (v. notamment Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 13 mai 2015, n°13-26.340 ; 1<sup>re</sup> Civ., 18 nov. 2015, n° 14-26.843 ; 1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 2016, n° 15-17.689 ; 1<sup>re</sup> Civ., 13 sept. 2017, n° 16-12.363 ; 1<sup>re</sup> Civ., 24 janv. 2018, n° 16-23.076 ; 1<sup>re</sup> Civ., 26 juin 2019, n° 18-50.023 ; 1<sup>re</sup> Civ., 16 janv. 2020, n° 19-22.616 ; 1<sup>re</sup> Civ., 24 juin 2020, n° 19-14.652).
- <sup>405</sup> L'enjeu est de permettre au mineur, à défaut d'avoir pu, en temps utile, obtenir une protection via le juge des enfants, de faire valoir ses droits en tant que jeune majeur, non seulement à une prise en charge au titre de l'article L.222-5 du CASF, mais également en termes de séjour. À ce titre, la reconnaissance, même tardive, par l'autorité judiciaire de la prise en charge qui lui était due en tant que mineur est primordial pour faire valoir ses autres droits. Lorsque les appels ou pourvois sont déclarés sans objet, non seulement cela ne permet pas de reconnaître l'identité et donc le fait que le mineur aurait dû être pris en charge, mais en outre cela ne donne même pas la possibilité au mineur de pouvoir *a minima* faire valoir ultérieurement ses droits en tant que jeune majeur qui aurait dû être pris en charge. C'est d'autant plus important que, tel que souligné par les dernières décisions du Comité des droits de l'enfant des 26 janvier et 2 février 2026 (constatations précitées), une attention particulière est portée sur la notion de réparation suffisante au regard de l'impact de la violation de droits. Faire en sorte de statuer y compris lorsque le mineur est devenu majeur en cours de procédure participe nécessairement à cette réparation, car cela permettra de faire valoir le reste des droits encore mobilisables (accueil provisoire jeune majeur, titre de séjour, scolarisation, formation).
- <sup>406</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, *U.A. c/ France et S.E.M.A. c/ France*, ainsi que les constatations des 26 janvier et 2 février 2026 précitées.
- <sup>407</sup> Comité des droits de l'enfant, Rapport sur l'enquête concernant la France, précité.
- <sup>408</sup> Comité des droits de l'enfant, Observation générale conjointe n° 4 et n° 23 précitée, § 4 ; v. également, à titre d'exemple, concernant l'Espagne, les constatations CRC/C/83/D/21/2017, § 10.2 ; CRC/C/82/D/27/2017, § 9.10.
- <sup>409</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, *U.A. c/ France et S.E.M.A. c/ France*, précitées ; Observations finales, précitées (le Comité demande de « c) *Faire en sorte que la procédure de détermination de l'âge soit conforme au principe de présomption de minorité et donner à la personne concernée la possibilité de contester le résultat de la détermination de l'âge dans le cadre d'une procédure judiciaire. Pendant la durée de la procédure, la personne concernée doit se voir accorder le bénéfice du doute, être traitée comme un enfant et être maintenue dans le système de protection de l'enfance (...)* ». Les constatations du Comité s'inscrivent dans la continuité de ses précédentes prises de position (v. par exemple Comité des droits de l'enfant, constatations, CRC/C/81/D/16/2017 ; Observation générale n° 6 (2005) sur le traitement des enfants non-accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/61.
- <sup>410</sup> Par exemple, dans l'arrêt *Tence c/ Slovaquie* (CEDH, 31 mai 2016, n° 37242/14) portant sur la preuve de l'envoi et du contenu d'un document à la juridiction nationale, la Cour a relevé l'approche trop rigide des juges nationaux « consistant à faire peser toute la charge de la preuve sur le requérant », « ce qui a rendu pratiquement impossible le succès du recours de la requérante ». Elle en a conclu que la requérante s'était vu imposer une charge disproportionnée. La Cour est parvenue à cette même conclusion dans *Turek c/ Slovaquie* (CEDH, 14 fév. 2006, n° 57986/00, § 116) portant sur l'inscription d'un requérant dans un fichier. Elle a estimé qu'« indépendamment de la question de savoir si l'imputation du fardeau de la preuve à l'intéressé était ou non conforme au droit interne, pareille exigence lui imposait en pratique une charge irréaliste, et était contraire au principe d'égalité. Partant, elle était excessive. La procédure intentée par le requérant ne peut passer pour lui avoir offert une protection effective de son droit au respect de sa vie privée ». V. également CEDH, 17 juin 2003, n° 62435/00, *Valero c/ Espagne*, § 26 ; 18 janv. 2024, n° 20725/20, *Allée c/ France*, § 52.
- <sup>411</sup> V. à cet égard les rappels généraux contenus dans la décision-cadre du Défenseur des droits n° 2022-139, 31 août 2022.
- <sup>412</sup> Cass. Soc., 28 janv. 2010, n° 08-41.959, PB V. no 28.
- <sup>413</sup> V. Défenseur des droits, décision-cadre n° 2022-139 précitée. Pour rendre effective la présentation d'un faisceau d'indices, la Cour de cassation est venue préciser que les éléments factuels présentés par le salarié doivent être appréciés par le juge de manière globale et non pas de façon séparée (Cass. Soc., 29 juin 2011, n° 10-15792 PB). La chronologie des faits peut en outre constituer un élément de présomption d'une discrimination (Cass. Soc., 28 juin 2018, n° 16-28.511 PB) et l'existence d'une discrimination n'implique pas nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés (Cass. Soc., 10 nov. 2009, n° 07-42.849 PB).
- <sup>414</sup> V. à cet égard CJUE, 21 juill. 2011, n° C-104/10, *Kelly*, § 34 ; 19 avr. 2012, n° C-415/10, *Meister*.
- <sup>415</sup> Directives 2000/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en

- matière d'emploi et de travail et 2006/54/CE du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte).
- <sup>416</sup> Cass. Soc., 28 mars 2000, n° 97-45.258, PB 2000, V, n° 126 p. 95.
- <sup>417</sup> V. par exemple Cass. Crim., 14 juin 2000, n° 99-81.108, PB 2000 n° 226 p. 669.
- <sup>418</sup> C. trav., art. 1134-1.
- <sup>419</sup> Cass. Soc., 4 fév. 2009, n° 07-42.697, 2009, V, n° 33. Pour davantage de détails, voir la décision-cadre du Défenseur des droits n° 2022-139 précitée.
- <sup>420</sup> V. à cet égard l'article 145 du CPC.
- <sup>421</sup> Cass. Soc., 19 déc. 2012, n° 10-20.526, PB 2012, V, n° 34.
- <sup>422</sup> V. en ce sens la lettre de la chambre sociale de la Cour de cassation, hors-série n°3, mars 2025, la preuve de la discrimination.
- <sup>423</sup> Les contours du droit à la preuve se sont également précisés dans les situations où des faits de harcèlement sexuel ou de harcèlement moral sont dénoncés. L'admissibilité d'un moyen de preuve obtenu de manière illicite ou déloyale, jugé indispensable à l'exercice du droit à la preuve du harcèlement moral allégué (V. Cass. ass. plén., 22 déc. 2023, n° 21-11.330 ; Cass. Soc., 10 juill. 2024, n° 23-14.900 et décision du Défenseur des droits n° 2023-261, 29 déc. 2023), participe à une plus grande efficacité du droit de la non-discrimination et de l'interdiction de toute forme de harcèlement. De même, au terme d'un contrôle de proportionnalité auquel doit se livrer le juge judiciaire, strictement encadré par la Cour de cassation, l'admissibilité des témoignages anonymisés (Cass. Soc., 19 mars 2025, n° 23-19.154), c'est-à-dire rendus anonymes *a posteriori* afin de protéger leurs auteurs, fait évoluer le droit à la preuve dans les contentieux portant sur des faits de discrimination ou de harcèlement, où la peur des représailles peut entraver la libération de la parole.
- <sup>424</sup> Cass. Soc., 3 mars 2023, n° 21-12.492 ; 1er juin 2023, n° 22-13.238 ; avis, 24 avr. 2024, n° 21-20.979 ; 25 sept. 2024, n° 23-23.557.
- <sup>425</sup> V. sur ce point la directive (UE) 2023/970 du 10 mai 2023 visant à renforcer l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les femmes et les hommes pour un même travail ou un travail de même valeur par la transparence des rémunérations et les mécanismes d'application du droit, en particulier l'article 7 sur le droit à l'information.
- <sup>426</sup> CE, 2<sup>e</sup>-7<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 26 nov. 2012, n° 354108.
- <sup>427</sup> CE, ass., 24 mai 1954, nos 28238, 28238, 28493, 28524, 30237, 30256.
- <sup>428</sup> Concl. J. Arrighi de Casanova sur CE, sect. 22 juill. 1994, n° 111884.
- <sup>429</sup> V. à cet égard CE, ass., 30 oct. 2009, n° 298348 (v. également Concl. M. Guyomar) ; CE, 4<sup>e</sup>-5<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 7 juill. 2010, n° 322636.
- <sup>430</sup> Sur l'absence de traçabilité des contrôles d'identité, v. notamment Cass. Civ. 1<sup>re</sup>, 9 nov. 2016, n° 15-24.207, 15-24.208, 15-24.209, 14-24.210, 15-24.211, 15-24.212, 15-24.213, 15-24.214, 15-25.872, 15-25.873, 15-25.875, 15-25.876, 15-25.877 ; CE, ass., 11 oct. 2023, précité ; C. comptes, *Les contrôles d'identité, une pratique généralisée aux finalités à préciser*, 6 déc. 2023.
- <sup>431</sup> Les arrêts de la Cour de cassation du 9 novembre 2016 (précités) ont consacré une voie de recours permettant de contester ces pratiques et engager la responsabilité de l'Etat sur le fondement de l'article L141-1 du COJ, l'application du principe de l'aménagement de la charge de la preuve, ainsi que la prise en compte des études et des statistiques pour établir la présomption de la discrimination.
- <sup>432</sup> CEDH, 24 juill. 2012, n° 47159/08, *B.S. c/ Espagne* (les juridictions n'avaient pas entendu la requérante, ni fait droit à ses demandes de mesures supplémentaires d'administration de la preuve).
- <sup>433</sup> *Ibid*, §§ 70-72.
- <sup>434</sup> CEDH, 18 oct. 2022, n° 215/19, *Basu c/ Allemagne*, § 37.
- <sup>435</sup> CEDH, 11 mars 2014, n° 26827/08, *Abdu c/ Bulgarie*, §§ 49-53 ; 26 avr. 2016, n° 1443/10, *Amarandei et autres c/ Roumanie*, § 170.
- <sup>436</sup> CA Paris, arrêts du 8 juin 2021 précités.
- <sup>437</sup> Art. 18 de la directive 2000/78/CE (précitée) ; art. 15 de la directive 2000/43/CE (précitée). V. également CJCE, 10 avr. 1984, n° C-14/83, *Von Colson et Kamann*, §§ 22-23.
- <sup>438</sup> CJCE, *Von Colson et Kamann*, précité.
- <sup>439</sup> CJUE, 2 août 1993, n° C-271/91, *M. Helen Marshall*, §§ 25-26. La CEDH reconnaît également le droit à réparation du préjudice causé par une discrimination (v. par exemple CEDH, 2 oct. 2012, n° 33411/05, *Hulea c/ Roumanie*).
- <sup>440</sup> Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.
- <sup>441</sup> Cass. Soc., 23 nov. 2005, n° 03-40826 ; CE, sect., 11 juill. 2011, n° 321225 et 7<sup>e</sup>-2<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 22 fév. 2012, n° 343410.
- <sup>442</sup> C. trav., art. 1132-4. Le code du travail fait implicitement référence au principe de la réparation intégrale du préjudice à l'article L. 1134-5, alinéa 3.
- <sup>443</sup> V. par exemple Cass. Soc., 23 nov. 2005, précité et 10 avr. 2008, n° 06-45.821.
- <sup>444</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n° 2022-139 précitée. V. également déc. n° 2023-191, 18 sept. 2023 ; 2021-286, 26 nov. 2021 ; 2021-292, 17 nov. 2021 ; 2021-202, 27 juill. 2021 ; 2019-239, 26 nov. 2019 ; 2019-126, 27 mai 2019 ; 2019-010, 18 janv. 2019 ; 2018-207, 26 juill. 2018 ; 2017-288, 23 oct. 2017.
- <sup>445</sup> Cass. Soc., 23 nov. 2005 et 10 avr. 2008, précités ; 19 janv. 2011, n° 09-70.076 ; 9 oct. 2019, n° 18-15.337.
- <sup>446</sup> Cass. Soc., 2 juill. 2014, n°12-24.175. La Cour de cassation écarte l'argument selon lequel les juges ne peuvent pas se substituer à l'employeur dans l'exercice de ses prérogatives (Cass. Soc., 30 sept. 2020, n° 19-14.495).

- <sup>447</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-123, 24 juill. 2024.
- <sup>448</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-052, 5 avr. 2024. V. également CA Pau, 4 sept. 2012, RG n° 10/04765 ; CA Agen, 11 févr. 2014, RG n° 13/00532 ; CA Versailles, 12 févr. 2014, RG n° 11/02639 ; CA Versailles, 15 mai 2014, n° 13/00610 ; CA Paris, 16 oct. 2015, RG n° 13/03526. Par exemple, la CA de Paris a rappelé : « le sentiment d'injustice et le traitement inéquitable sont à l'origine d'un préjudice moral distinct devant lui aussi faire l'objet d'une réparation » (CA Paris, 16 juin 2011, RG n° 09/08065).
- <sup>449</sup> V. par exemple CA Versailles, 5 mai 2015, RG n° 14/01541, 25 sept. 2019, n° 17/00264 ; CA Nancy, 4 sept. 2009, RG n° 06/00848 ; CA Paris, 16 juin 2011, n° 09/08065 ; CA Lyon, 30 avr. 2015, n° 14/0174.
- <sup>450</sup> CJUE, 17 déc. 2015, n° C-407/14, *María Auxiliadora Arjona Camacho*.
- <sup>451</sup> Défenseur des droits, *Rapport annuel d'activité*, 2024.
- <sup>452</sup> Cass. Soc., 11 mars 2025, n° 21-23.557, 23-16.415, 24-10.452, 23-19.669, publiés au bulletin.
- <sup>453</sup> CE, sect., 11 juill. 2011, n° 321225, publié au Recueil Lebon.
- <sup>454</sup> CE, ass., 30 oct. 2009, n° 298348.
- <sup>455</sup> Loi du 9 novembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique. V. également Défenseur des droits, rapport bisannuel *La protection des lanceurs d'alerte en France*, 2022-2023 ; *Guide Lanceur d'alerte*, 2023.
- <sup>456</sup> A du III de l'article 10-1 de la loi du 9 décembre 2016, précitée.
- <sup>457</sup> CE, 4<sup>e</sup>-1<sup>ère</sup> ch. réunies, 8 déc. 2023, n° 435266, mentionné aux tables.
- <sup>458</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, pp.37 et s. Selon Infostat Justice (oct. 2025), en 2024, près de neuf français sur dix s'accordent sur l'idée que la justice est trop lente (86 %).
- <sup>459</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-073, 25 avr. 2025 (en réponse à cette décision, le président du TJ a indiqué avoir pris des mesures pour que ce contentieux soit traité dans les meilleurs délais possibles). V. également déc. n° 2025-139, 24 juill. 2025.
- <sup>460</sup> C. civ., art. 171-1 et 177. Dans sa décision du 22 juin 2012 (Cons. const., 22 juin 2012, n° 2012-261 QPC, cons. 9), le Conseil constitutionnel a considéré que le délai de dix jours fixé par l'article 177 constitue une garantie instituée par le législateur. Autrement dit, le non-respect du délai de dix jours institué par le législateur porterait atteinte à la liberté du mariage.
- <sup>461</sup> V. par exemple CEDH, 18 fév. 1999, n° 33158/96, *Laino c/ Italie*, § 18. V. pour davantage de développements, déc. n° 2025-073 précitée.
- <sup>462</sup> Droit protégé tant protégé tant par des normes nationales qu'euro péennes (art. 2 et 4 de la DDHC de 1789, art. 9 de la CDFUE, art. 12 de la Conv. EDH).
- <sup>463</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2024-107, 12 juill. 2024.
- <sup>464</sup> C. civ., art. 353-1.
- <sup>465</sup> Défenseur des droits, RA-2025-145, 1er déc. 2025.
- <sup>466</sup> Voir, par exemple, Défenseur des droits, déc. n° 2016-241, 20 sept. 2016, 2016-242, 16 sept. 2016, 2020-148 précitée, 2021-249, 19 nov. 2021, 2022-120, 8 juin 2022. V. également CNCDH, *Avis sur les mineurs non accompagnés*, op. cit., juin 2025 ; Sénat, *rapport d'information sur la prise en charge sociale des mineurs non accompagnés*, 2017 ; IGA, IGAS, IGF et ADF, *Rapport de la mission bipartite de réflexion sur les mineurs non accompagnés*, 15 fév. 2018 ; UNHCR, *C'est bien qu'on nous écoute, Intérêt supérieur, accès à une protection et à une solution durable, expériences et points de vue d'enfants non accompagnés étrangers en France*, 2018 ; Cimade, *Des enfants mal protégés car étrangers*, 2018 ; MDM, *L'accès aux droits et aux soins des mineurs non accompagnés en France, cadre légal et dysfonctionnements*, 2017.
- <sup>467</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2020-148 précitée.
- <sup>468</sup> *Ibid.*
- <sup>469</sup> CEDH, req. S.C. et autres c/ France, précitée.
- <sup>470</sup> V. Défenseur des droits, déc. n° 2016-052, <sup>26 fév. 2016</sup>.
- <sup>471</sup> La saisine du juge des enfants n'est en effet pas, juridiquement, un recours contre la décision de refus de prise en charge des services départementaux et n'entraîne donc pas automatiquement sa suspension. Si le juge des enfants peut prononcer des mesures provisoires de protection pendant l'instance, il ne s'agit que d'une faculté prévue en cas d'urgence « spécialement motivée ». En pratique, le Défenseur des droits constate que peu de mesures provisoires de protection sont prononcées dans ces situations. Ainsi, la personne concernée est ici, par défaut, considérée comme majeure jusqu'à décision du juge, en contrariété avec l'intérêt supérieur de l'enfant qui commande l'application du principe de présomption de minorité tout le temps de la procédure de détermination de l'âge (*supra*).
- <sup>472</sup> V. également Cass. 1<sup>re</sup> Civ., 13 mai 2015, n° 13-26.340 ; 16 janv. 2020, n° 19-22.616 ; 24 juin 2020, n° 19-14.652 ; 13 janv. 2021, n° 19-21.455, 18 mai 2022, n° 21-12876 et déc. du Défenseur des droits n° 2022-045 précitée.
- <sup>473</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p. 49
- <sup>474</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2016-183, 21 juill. 2016 et, 2016-052 précitée.
- <sup>475</sup> Selon la jurisprudence constante de la CEDH, un recours inapte à prospérer en temps utile n'est ni adéquat, ni effectif (V. par exemple CEDH, 10 nov. 2011, n° 48337/09, *Plathey c/ France*, § 78). V. également Défenseur des droits, déc. n° 2022-120, 2022-063, 2022-183, 15 mars 2022 ; n° 2019-177, 16 juill. 2019.
- <sup>476</sup> CNCDH, *Avis sur les mineurs non accompagnés*, op. cit., juin 2025.
- <sup>477</sup> Comité des droits de l'enfant, Constatations, S.E.M.A. c/ France, précitées. V. également le projet d'observation générale n° 27 précité, ainsi que ses constatations des 26 janvier et 2 février 2026 (précitées).

- <sup>478</sup> V. le projet d'observation générale n° 27 précité, § 35.
- <sup>479</sup> V. notamment C. comptes, rapport Chapitre XI *Les litiges des particuliers et des entreprises avec les organismes du régime général de sécurité sociale : des progrès à amplifier*, 2023, pp. 339 et s.
- <sup>480</sup> Défenseur des droits, *Rapport parallèle dans le cadre de l'examen du rapport initial de la France sur la mise en œuvre de la CIDPH*, 2021.
- <sup>481</sup> Synthèse du rapport des EGJ, 8 juill. 2022, p. 23.
- <sup>482</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p. 150.
- <sup>483</sup> CEPEJ, Overview FR- Systèmes judiciaires européens, sur Overview FR | Tableau Public, 16 oct. 2024.
- <sup>484</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2026-043, 25 févr. 2026.
- <sup>485</sup> V. par exemple, Syndicat de la magistrature, observations adressées à la Mission d'information de la délégation aux droits des enfants sur les mineurs, 21 mars 2024. Il constate que « [f]ace au volume croissant des requêtes MNA, certains tribunaux pour enfants ont introduit des quotas de demandes étudiées chaque mois, afin que l'examen des dossiers MNA n'embolissent pas totalement le reste de l'activité des juges des enfants. ».
- <sup>486</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2026-043 précitée.
- <sup>487</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, pp. 49 et s.
- <sup>488</sup> *Ibid.*, p. 150.
- <sup>489</sup> COJ, art. R. 123-13 ; CPP, art. 486 ; CPC, art. 454, 456 et 728. Le greffier étant garant de l'authenticité des actes, le juge ou le tribunal ne peut siéger en son absence et toute décision rendue hors sa présence est réputée comme nulle (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 26 sept. 2007, n° 06-15.900 ; Cass. Com., 26 mai 2009, n° 08-14.535 ; Cass. Crim., 19 juill. 1907, DP 1910. 1. 30 ; Cass. Crim., 3 août 1912, DP 1913. 1. 498).
- <sup>490</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2020-048 et 2025-005 précitées.
- <sup>491</sup> Défenseur des droits, *Services publics aux Antilles : garantir l'accès aux droits*, mars 2023.
- <sup>492</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106, précitée.
- <sup>493</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-106 précitée. Le 23 août 2025, la présidente du TJ de Mamoudzou indique partager ce constat sur le manque de moyens humains et matériels, impactant le fonctionnement du service public de la justice.
- <sup>494</sup> *Ibid.*
- <sup>495</sup> CEDH, 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce*, § 40.
- <sup>496</sup> Cons. const., 23 juill. 1999, n° 99-416 DC, cons. 38.
- <sup>497</sup> *Rendre justice aux citoyens*, précité, p.36.
- <sup>498</sup> CE, *Rapport public 2025 – Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives en 2024*, p.151.
- <sup>499</sup> Défenseur des droits, *Rapport annuel d'activité*, 2023, p.15.
- <sup>500</sup> CEDH, 18 juill. 2023, n° 49255/22, *Camara c/ Belgique*, § 108.
- <sup>501</sup> Défenseur des droits, décision-cadre n°2025-005 précitée.
- <sup>502</sup> Observatoire de la décentralisation et de l'action sociale, *Dépenses sociales et médico-sociales des départements en 2023*.
- <sup>503</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2025-006, 23 janv. 2025 ; 2025-007, 23 janv. 2025 ; 2025-008, 24 janv. 2025 ; 2025-009, 23 janv. 2025 ; 2025-010, 23 janv. 2025 ; 2025-011, 23 janv. 2025 ; 2025-012, 28 janv. 2025.
- <sup>504</sup> CEDH, 15 janv. 2009, n° 33509/04, *Bourdiv c/ France*, § 67.
- <sup>505</sup> Cette ordonnance est prononcée « *si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises* ».
- <sup>506</sup> CPC, art. 514.
- <sup>507</sup> En interjetant appel de la décision de justice alors qu'il est l'autorité responsable de son exécution, et en s'abstenant de l'exécuter sans saisir au préalable le premier président aux fins d'arrêt de l'exécution provisoire, le conseil départemental crée ainsi les conditions d'un appel suspensif, sans que la cour d'appel ne dispose d'outil juridique - tel que, par exemple, une radiation d'office du rôle - pour sanctionner cette inexécution.
- <sup>508</sup> CEDH, 9 avr. 2015, n° 65829/12, *Tchokontio Happi c/ France*. V. également CEDH, 25 juin 2019, n° 31798/16, *Bouhamla c/ France*.
- <sup>509</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2019-138, 1<sup>er</sup> juill. 2019.
- <sup>510</sup> CEDH, *Tchokontio Happi*, précité, § 50.
- <sup>511</sup> C. comptes, *Le droit au logement opposable, une priorité à assurer*, 2022.
- <sup>512</sup> Du point de vue du droit à l'exécution des décisions de justice, une situation particulière concerne l'hypothèse dans laquelle une juridiction a ordonné l'expulsion d'un locataire ou d'un occupant sans droit ni titre, se retrouvant sans domicile, voire bénéficiant d'une reconnaissance au titre du DALO. Dans cette hypothèse, le préfet est tenu d'octroyer au propriétaire le concours de la force publique pour exécuter ce jugement et dans le même temps de garantir le droit à une mise à l'abri et à un hébergement d'urgence des occupants de ce bien, voire d'en assurer leur relogement s'il s'agit de ménages bénéficiant d'une reconnaissance au titre du DALO. L'exécution de la décision d'expulsion ne peut avoir lieu sans avoir au préalable garanti le respect de ces droits. Toutefois, afin de limiter l'ingérence dans le droit à l'exécution d'une décision de justice, il appartient à l'administration d'informer le propriétaire du bien occupé des raisons de cette inexécution temporaire et de son droit d'obtenir une indemnisation du préjudice résultant de cette inexécution. En ce sens, v. CEDH, 12 oct. 2010, n° 23516/08, *Sté Cofinfo c/ France* ; 11 juill. 2013, n° 63684/09, *Sofiran et Bda c/ France*. V. également CE, 5<sup>e</sup>-6<sup>e</sup> ch. réunies, 11 oct. 2023, n° 474491, mentionné au Recueil Lebon, ainsi que Défenseur des droits, déc. n°2017-372, 22 déc. 2017.
- <sup>513</sup> Défenseur des droits, déc. n°2024-98, 25 juin 2024.

- <sup>514</sup> Défenseur des droits, déc. n°2017-372, 22 déc. 2017. V. également Circulaire n° NOR INTK1229203J du 26 oct. 2012 et Instruction n° ML/2022-03/13113 du 29 mars 2022.
- <sup>515</sup> CEDH, 12 oct. 2010, n° 23516/08, *Sté Cofinfo c/ France* ; 11 juill. 2013, n° 63684/09, *Sofiran et Bda c/ France*. V. également CE, 5<sup>e</sup>-6<sup>e</sup> ch. réunies, 11 oct. 2023, n°474491, mentionné au Recueil Lebon.
- <sup>516</sup> Défenseur des droits, déc. n°2024-016, 14 févr. 2024 ; RA-2022-045, 14 févr. 2022 et déc. n° 2021-085, 9 avr. 2021.
- <sup>517</sup> Défenseur des droits, *Rapport annuel d'activité*, 2022.
- <sup>518</sup> C. comptes, *L'entrée, le séjour et le premier accueil des personnes étrangères*, 2020.
- <sup>519</sup> Défenseur des droits, *L'Administration numérique pour les étrangers en France (ANEF) : une dématérialisation à l'origine d'atteintes massives aux droits des usagers*, 2024.
- <sup>520</sup> Défenseur des droits, avis n° 23-02, 23 févr. 2023.
- <sup>521</sup> En 2024, les affaires concernant le droit des étrangers représentaient 43,4 % de celles enregistrées devant les tribunaux administratifs et 54,9 % de celles enregistrées devant les cours administratives d'appel (CE, rapport public, précité).
- <sup>522</sup> V. Partie 1.C
- <sup>523</sup> En ce sens, v. également le rapport public du Conseil d'État (précité, pp. 152-153) qui relève notamment les « *difficultés croissantes d'exécution en matière de contentieux de la fonction publique et surtout des étrangers* ».
- <sup>524</sup> Cass. Civ 2<sup>e</sup>, 23 janv. 2020, n°18-15.542. V. Défenseur des droits, déc. n° 2019-62, 18 mars 2019 et n° 2018-1, 5 janv. 2018.
- <sup>525</sup> V. notamment CA Orléans, 26 sept. 2023, n° RG 22/00469 ; CA Paris, 22 déc. 2023, n° RG 19/09204 ; 28 juin 2024, n° RG 21/00718 ; CA Aix-en-Provence, 12 janv. 2024, n° RG 22/09939 ; 18 juin 2024, n° RG 22/15981.
- <sup>526</sup> Défenseur des droits, déc. n° 2019-222, 8 nov. 2019.
- <sup>527</sup> Défenseur des droits, RA-2025-038, 27 mars 2025.
- <sup>528</sup> CEDH, 21 avr. 1998, n° 16/1997/800/1003, *Estima Jorge c/ Portugal*, § 35.
- <sup>529</sup> CEDH, 26 mai 2009, n° 31475/05, *Kenedi c/ Hongrie*, § 47 ; 17 juill. 2009, n° 22014/04, *Kaić et autres c/ Croatie*, § 40. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2023-11, 12 janv. 2023 ; déc. n° 2023-23, 7 févr. 2023.
- <sup>530</sup> CEDH, *Moustahi*, précité, § 163 ; Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, 12 juin 2025, CM/Del/Dec(2025)1531/H46-17. V. également Défenseur des droits, déc. n° 2025-068, 14 avr. 2025 ; 2024-067, 30 avr. 2024 ; 2023-055, 12 avr. 2023 ; 2022-23, 27 janv. 2022.

Défenseur des droits - TSA 90716 - 75334 Paris Cedex 07 - 09 69 39 00 00

[defenseurdesdroits.fr](https://defenseurdesdroits.fr)

