

VULNERABILITE ET ACCES AU JUGE

Questionnaire en vue de l'élaboration du rapport général

Soraya Amrani Mekki

- LA NOTION DE VULNERABILITE

Q1 : Existe –t-il dans votre système juridique une définition de la notion de vulnérabilité ? Existe –t-il des notions voisines (partie faible...) ? Existe-t-il un texte juridique spécifique concernant la vulnérabilité ou une notion voisine ? Existe-t-il une définition admise en doctrine ?

Le système juridique brésilien ne contient aucun dispositif définissant clairement la vulnérabilité, malgré le fait que cette dernière fait l'objet de plusieurs études en doctrine et fréquemment suscitée par les tribunaux.

En dépit de l'absence d'une loi spécifique délimitant ou définissant la notion de vulnérabilité, il est possible de trouver dans la législation quelques exemples de groupes de personnes pour lesquels le législateur prévoit des traitements différents dans certaines situations en leur garantissant la protection nécessaire, dans la mesure où ces personnes sont considérées comme des groupes plus fragiles, d'où le souci du législateur de leur garantir l'isonomie substantielle et la dignité de la personne humaine. À titre d'exemple, on peut citer les consommateurs¹, les personnes handicapées², les personnes âgées³, les enfants et les adolescents⁴, les femmes⁵, les populations autochtones⁶, les prisonniers⁷, les générations futures⁸, les animaux⁹ et les personnes en difficulté économique et financière¹⁰⁻¹¹.

¹ art. 5º, XXXII c/c 170, V de la CRFB/88 et loi 8.078/90

² art. 227, §2º e 244 CF et tutelle des personnes handicapées par l'État (Loi 13.146/2015), suite à la ratification par le Brésil de la Convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées.

³ art. 230 et loi 10.741/2003

⁴ art. 227 et loi 8.069/1990

⁵ art. 7º, XX CF/88

⁶ art. 231 CF/88

⁷ art. 5º, XLIXCF/88

⁸ art. 225, caputCF/88

⁹ art. 225, §1º, VII CF/88

¹⁰ art. 5º, LXXVICF/88

¹¹ VASCONCELOS, Fernando A.; MAIA, Maurilio Casas. A tutela do melhor interesse do vulnerável: uma visão a partir dos julgados relatados pelo Min. Herman Benjamin. *Revista de direito do consumidor*, ano 25, vol. 103, jan.-fev./2016, p. 247.

Selon la doctrine, la vulnérabilité est la projection de l'isonomie substantielle et de la dignité humaine¹², «en tant que catégorie juridique, elle s'insère dans un groupe plus large de mécanismes d'intervention visant à rééquilibrer l'ordre juridique dans le but de promouvoir une égalité substantielle effective qui va au-delà de l'égalité formelle»¹³. En outre, elle diffère de la vulnérabilité patrimoniale¹⁴, existentielle¹⁵ et procédurale¹⁶.

Q2 : Quelles sont les catégories de vulnérabilité prises en compte ? Vulnérabilité physique ? Psychologique ? économique ? Autrement dit, adoptez-vous une conception stricte ou élargie de la notion et pour quelles raisons ?

La notion de vulnérabilité adoptée au Brésil est assez large¹⁷ et tel que mentionné précédemment, elle est fréquemment utilisée en tant que mécanisme de rééquilibrage dans le but de garantir l'égalité substantielle entre les parties¹⁸.

La doctrine comprend les catégories de vulnérabilité suivantes : patrimoniale, existentielle et procédurale.

La vulnérabilité existentielle est une situation juridique subjective où le titulaire se trouve dans une situation de grande susceptibilité d'être lésé dans sa sphère extra-patrimoniale,

¹² CARPENA, Heloisa. Afinal, quem é consumidor? Campo de aplicação do CDC a luz do princípio da vulnerabilidade. *Revista Trimestral de Direito Civil*. n. 19, v. 5, 2004. p. 29-48.

¹³ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 102.

¹⁴ La vulnérabilité patrimoniale « se limite à une position d'infériorité contractuelle dans laquelle le titulaire se trouve sous la menace d'une violation de son patrimoine avec des effets seulement indirects sur sa personnalité. » Traduction libre de KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 105.

¹⁵ « La vulnérabilité existentielle est une situation juridique subjective où le titulaire se trouve dans une situation de grande susceptibilité d'être lésé dans sa sphère extra-patrimoniale, ce qui exige l'application de normes juridiques garantissant une tutelle particulière au nom du respect du principe de la dignité humaine. » Traduction libre de KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 105.

¹⁶ La vulnérabilité procédurale qui découle de la susceptibilité du plaignant l'empêchant de pratiquer des actes de procédure en raison d'une contrainte personnelle involontaire occasionnée par des facteurs liés à la santé et/ou l'ordre économique, informationnel, technique ou organisationnel, que ce soit de façon permanente ou provisoire. TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 184.

¹⁷ Dans ce sens, Carlos Nelson Konder prévient que « bien que moins appropriée au sens originel du concept, il faut reconnaître qu'une version plus large de sa définition a été consolidée parmi nous, même en vertu de la performance du législateur. De ce fait, il est suggéré de mettre l'accent sur une seconde option de vulnérabilité, plus strictement liée à son objectif protecteur de la dignité de la personne humaine et à la réalisation du principe constitutionnel de solidarité constitutionnelle. » Traduction libre de KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 102.

¹⁸ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 102.

ce qui exige l'application de normes juridiques garantissant une tutelle particulière au nom du respect du principe de la dignité humaine.

D'autre part, la vulnérabilité patrimoniale serait la position de l'infériorité contractuelle, dans laquelle le titulaire est sous la menace d'une violation essentiellement à son patrimoine, avec des effets seulement indirects à sa personnalité.¹⁹

Il existe également une vulnérabilité procédurale, qui découle de la susceptibilité du justiciable qui l'empêche de pratiquer des actes de procédure en raison d'une contrainte personnelle involontaire causée par des facteurs sanitaires et / ou économiques, informationnels, techniques ou organisationnels, permanents ou temporaires.²⁰

Elle peut être : (i) une vulnérabilité procédurale économique : pouvant être concédée à travers une aide juridictionnelle gratuite pour répondre aux besoins de lutte contre cette barrière (loi 1060/1950); (ii) une vulnérabilité procédurale découlant de la difficulté de présenter des preuves par le consommateur du fait de faiblesses et insuffisances techniques, économiques, juridiques ou informationnelles devant les tribunaux : en sachant qu'il est possible d'inverser la charge de la preuve pour le fournisseur (article 6, VIII, CDC); (iii) une vulnérabilité procédurale liée à l'âge : garantie de la priorité de traitement à la personne âgée de 60 ans et plus et aux enfants et adolescents (article 1.048 du CPC).²¹

Dans le cadre du droit de la consommation, la doctrine désigne traditionnellement les modalités de vulnérabilité suivantes : (i) technique: manque de connaissances spécifiques sur le produit ou le service consommé; (ii) juridique ou scientifique: manque de connaissances juridiques, comptables ou économiques et ses effets sur la relation de consommation; (iii) factuelle ou socioéconomique: insuffisance économique, physique ou psychologique du consommateur qui le met en situation d'inégalité vis-à-vis du fournisseur, soit en raison de la position de monopole du fournisseur, soit de son fort pouvoir économique ou de l'essentialité du produit ou du service; (iv) informationnel: avoir des données insuffisantes sur le produit ou le service qui peuvent influencer le processus de décision d'achat.²²

¹⁹ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 102..

²⁰ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 184.

²¹ BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro; MAIA, Maurilio Casas. Isonomia dinâmica e vulnerabilidade no Direito Processual Civil. *Revista de Processo*, n. 230, v. 39, 2014. p. 349-365.

²² BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo, Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 4. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 94-103. Dans

Voici des exemples de parties fragiles protégées expressément par le législateur brésilien : les consommateurs, les personnes handicapées, les personnes âgées, les enfants et les adolescents, les femmes, les populations autochtones, les personnes incarcérées, les générations futures, les animaux, les personnes en situation de besoins économiques et financiers. La doctrine reconnaît également les analphabètes comme des personnes vulnérables²³, en particulier les patients en phase terminale dont la situation est encore plus aggravée par l'imminence de la mort.²⁴ D'ailleurs, les enfants, les bébés, les personnes âgées, les handicapés physiques, sensoriels ou mentaux, les analphabètes²⁵. Les porteurs d'une maladie cœliaque²⁶ et les autochtones²⁷ sont classés comme des personnes hyper-vulnérables.

- LA NOTION D'ACCES AU JUGE

Q3 : Existe-il dans votre système juridique une définition de la notion d'accès au juge ? Est-elle nationale ? Egalement reconnue par un texte international ? Européen ? Américain ? Quels sont les textes et les principales décisions s'y référant ?

Oui. L'accès au juge est garanti par l'art. 5, XXXV du CRFB / 88, qui stipule que «la loi n'exclut pas de l'évaluation du pouvoir judiciaire un préjudice ou une menace à un droit». L'article 8, 1 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (Pacte de San José, Costa Rica) va dans le même sens. En outre, la Constitution brésilienne garantit dans l'art. 5°, LXXIV une assistance juridique complète et l'art. 5, LXXVIII garantit le droit de demander une protection judiciaire rapide. En dehors de l'Amérique latine, la Déclaration universelle des droits de l'homme consacre l'accès à la justice dans l'art. 10,

le même sens : BRÉSIL. Cour supérieure de justice, 3^e Chambre, REsp 1.195.642, Rapp. Min. Nancy Andrichi. Brasília, 13 nov. 2012.

²³ MARQUES, Claudia Lima. Estudo sobre a vulnerabilidade dos analfabetos na sociedade de consume: o caso do crédito consignado a consumidores analfabetos. *Revista de direito do consumidor*, ano 23, vol. 95, set.-out./2014, p. 99-145.

²⁴ KONDER, Carlos Nelson. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um Sistema diferenciador. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 99, mai.-jun./2015, p. 101-123.

²⁵ BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo, Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 4. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 100.

²⁶ BRASIL. Cour Supérieure de Justice, 2^e Groupe, REsp 586.316, Rapp. Min. Herman Benjamin. Brasília, 17 avril 2007.

²⁷ BRASIL. Cour Supérieure de Justice, 2^e Groupe, REsp 1.064.009, Rapp. Min. Herman Benjamin. Brasília, 04 août 2009.

ainsi que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques dans l'art. 14, 1.

Q4 : Que contient la notion d'accès au juge ? Accès au juge et accessibilité matérielle, intellectuelle des juridictions ? Accès et intelligibilité des règles procédurales ? Accès et mécanismes spécifiques pour les personnes vulnérables ?

Dans le droit brésilien, le concept d'accès au juge, qui est un droit fondamental prévu par la Constitution²⁸, doit être considéré dans sa dimension la plus large, en comprenant non seulement le droit d'analyse d'une certaine prétention par le Pouvoir Judiciaire, mais également une garantie d'accès à une prestation judiciaire complète, ce qui inclut l'accessibilité matérielle et intellectuelle aux différentes juridictions.

La Constitution fédérale prévoit, dans son art. 5° LXXIV²⁹, un accès gratuit au juge pour ceux qui prouvent leur insuffisance des ressources. Ce droit est actuellement réglementé par la loi 13.105 / 2015³⁰.

Le même dispositif constitutionnel prévoit que c'est le devoir de l'État d'apporter une «assistance juridique intégrale» à tous ceux qui en ont besoin par l'intermédiaire du Bureau du Défenseur public, conformément aux dispositions de l'art 134 de la constitution fédérale³¹.

Selon ces dispositions, le Bureau du Défenseur public est responsable des conseils juridiques, y compris les devoirs d'information, de prestation des consultations et des assistances judiciaires et extrajudiciaire. En d'autres termes, grâce à cet organe, les citoyens bénéficient d'une garantie constitutionnelle non seulement pour le patronage gratuit du procès à proposer, mais aussi l'accès à la parfaite connaissance du droit les concernant et les règles de procédure qui peuvent s'appliquer à propos de leurs cas.

En outre, le statut des personnes handicapées prévoit, dans ses articles 79 à 83, des règles spécifiques facilitant l'accès des personnes handicapées à la justice.

²⁸ Article 5°, XXXV de la CF : « la loi n'exclut pas de l'appréciation du pouvoir judiciaire un préjudice ou une menace à la loi ». (Traduction libre)

²⁹ Article 5, LXXIV de la CF : « l'Etat assure une assistance judiciaire complète et gratuite à ceux qui démontrent ne pas avoir de ressources insuffisantes ». (Traduction libre)

³⁰ Arts. 98 a 102 de la Loi n° 13.105/2015.

³¹ Art.134 : Le Bureau du Défenseur public est une institution permanente, essentielle à la fonction juridictionnelle de l'Etat et son objectif fondamental, en tant que expression et instrument du régime démocratique, est d'assurer l'orientation juridique, la promotion des droits de l'homme et la défense, à tous les degrés, que ce soit sur le plan judiciaire ou extrajudiciaire, des droits individuels et collectifs, intégralement et gratuitement, aux nécessaires, conformément au contenu de la sous-section LXXIV de l'art. 5 de cette Constitution fédérale. (Traduction libre)

En ce qui concerne l'accessibilité matérielle, il y a une loi spécifique sur le sujet (loi 10.098 / 2000), qui établit des normes générales et des critères de base pour la promotion de l'accessibilité des personnes handicapées ou à mobilité réduite. Cette norme prévoit, dans son art. 11, que « la construction, l'agrandissement ou la rénovation de bâtiments publics ou privés destinés à un usage collectif doivent être réalisés de manière à les rendre accessibles aux personnes handicapées ou à mobilité réduite».

Dans le cadre du jugement de l'action directe d'inconstitutionnalité n°5.287, la Cour Supérieure Fédérale a défini l'accès au juge comme suit : «L'accès au juge, garanti par la constitution fédérale dans son article 5, XXXV du CRFB / 88, requiert la disponibilité d'instruments procéduraux adaptés à la protection des droits légaux protégés par le droit positif, raison pour laquelle la Constitution de la République a attribué, d'une part, à l'Etat le devoir de fournir une assistance juridique intégrale aux personnes nécessiteuses (CRFB, art.5, LXXIV) et a destiné, d'autre part, au Bureau du Défenseur public, institution essentielle à la fonction juridictionnelle de l'État (CRFB, article 134), cette attribution qui représente la véritable essence de l'État de droit lui-même.»³²

- LE CHOIX POLITIQUE

Q5 : Diriez-vous globalement que votre système juridique prend en compte la vulnérabilité des personnes ? Quels obstacles existent à cette prise en compte ? Par exemple : coût financier, contraintes managériales, trop grande diversité des types de vulnérabilité...

Oui. Le système juridique brésilien prévoit plusieurs mécanismes de protection des personnes vulnérables, soit d'un point de vue économique, existentiel ou procédural.

Compte tenu de l'ampleur du concept de vulnérabilité, qui englobe plusieurs types, on est confrontés à de grandes difficultés pour systématiser des instruments appropriés et adéquats pour assurer la protection dans les différentes situations.³³

Au Brésil, la plupart des mécanismes utilisés pour rétablir une égalité substantielle sont

³² BRASIL, Cour Suprême Federale, ADI 5.287, Plenário, Rapp. Min. Luiz Fux, rendue le 18.5.2016.

³³ KONDER, Carlos Nelson. Vulnérabilité patrimoniale et vulnérabilité existentielle : pour un système de différenciation. Revue du droit du consommateur, vol. 99, mai.-juin./2015, p. 106-107.

liés à la vulnérabilité patrimoniale et leur logique est très différente de ceux qui devraient être mis en pratique en cas de vulnérabilité existentielle. Cependant, actuellement, surtout après la promulgation du statut des personnes handicapées, de plus en plus de voix s'élèvent pour la création d'instruments qui permettent de défendre les intérêts des vulnérables existentiels.

I – ACCES MATERIEL AU JUGE

Q6 : Existe-t-il une attention particulière à l'accès matériel au juge (accès aux personnes à mobilité réduite ? Y a-t-il un texte juridique imposant l'accessibilité des bâtiments judiciaires aux personnes à mobilité réduite ? Quid du coût de la mise aux normes et du cas des bâtiments historiques (question de l'architecture judiciaire) ?

Oui. Comme mentionné précédemment, il existe une loi spécifique sur le sujet (loi 10.098 / 2000), qui établit des normes générales et des critères de base pour la promotion de l'accessibilité des personnes handicapées ou à mobilité réduite.

La loi 13.146 / 2015 (Statut des personnes handicapées) prévoit également des règles spécifiques permettant de faciliter l'accès à la justice pour les personnes handicapées. Avant même l'adoption de ce statut, le Brésil avait ratifié, par le Décret n ° 3 956/2001, la Convention interaméricaine pour l'élimination de toutes les formes de discrimination contre les personnes handicapées. L'article III de cette convention exige l'engagement des États parties à prendre les mesures nécessaires visant à éliminer progressivement la discrimination et à promouvoir l'intégration dans la fourniture de l'accès à la justice (article III, 1 (a)).

En cas de besoin d'effectuer des travaux au sein des bâtiments du pouvoir judiciaire pour satisfaire aux normes d'accessibilité requises par la loi, les coûts sont supportés par le budget interne de l'organisme fédéral.

Q7 : Quid de l'accès au juge dans des locaux non judiciaires ? (Zones de rétention pour les étrangers, hôpital psychiatrique pour les personnes hospitalisées d'office). L'accès au juge est-il respecté dans ces lieux ? Est-il admissible que les personnes vulnérables soient jugées hors les juridictions ?

L'amendement constitutionnel 45 a introduit la notion de justice itinérante pour essayer de surmonter les difficultés de déplacement qui rendent souvent les services judiciaires irréalisables. Cette justice itinérante est chargée de « réaliser des audiences et autres fonctions de l'activité juridictionnelle, dans les limites territoriales de la juridiction respective dans les bâtiments publics et communautaires » (articles 107, §2, 115, §1 et 125, §7 de la CRFB / 88). Grâce à ce système, les tribunaux peuvent assurer des activités juridictionnelles dans les régions éloignées et difficiles d'accès, atteignant ainsi des personnes qui ne seraient pas en mesure de voyager dans d'autres régions. Ces activités comprennent tous les actes de procédure.

Bien que les audiences et les procès ne se déroulent pas en dehors des comtés, à l'exception de la justice Itinérante, le Bureau du Défenseur public assure l'accueil des détenus à l'intérieur des prisons. Encore faut-il souligner la prestation du service de registre dans les hôpitaux.

Q8 : L'accès physique ou numérique au juge. Quid de proximité matérielle ou virtuelle du juge ? La question de la carte judiciaire (parfois qualifiée de réseau judiciaire) intègre-t-elle la question des personnes vulnérables (c'est-à-dire, les personnes sans ressources, vulnérables financièrement, qui ne peuvent se déplacer dans une juridiction ? Quid des audiences foraines ?

La proximité virtuelle par l'accès dématérialisé pose quant à elle la question de la fracture sociale (accès à un matériel informatique, problème de l'illettrisme, problème des personnes âgées maniant difficilement l'outil numérique).

Comme indiqué dans la question précédente, l'amendement constitutionnel 45 a institué la justice itinérante pour tenter de surmonter les difficultés de déplacement qui souvent rendent impossible la fourniture des services judiciaires. Cette justice itinérante est chargée de de « réaliser des audiences et autres fonctions de l'activité juridictionnelle, dans les limites territoriales de sa juridiction respective dans les bâtiments publics et communautaires (articles 107, §2, 115, §1 et 125, §7 du CRFB / 88). Grâce à ce système, les tribunaux peuvent assurer des activités juridictionnelles dans les régions éloignées et difficiles d'accès, atteignant ainsi des personnes qui ne seraient pas en mesure de voyager dans d'autres régions.

Le processus électronique est également un excellent facilitateur pour l'intégration des juridictions qui présentent des difficultés à comparaître devant les tribunaux, puisque la

plupart des actes de procédure n'exigeront pas la présence des parties ou de leurs avocats. En ce qui concerne l'accès au procès électronique par des personnes analphabètes ou par des individus n'ayant pas les connaissances/aptitudes pour utiliser des ordinateurs, le barreau brésilien fournit dans ses sièges, distribués dans plusieurs villes et États du pays, des ordinateurs et des professionnels qualifiés pour guider et assister les avocats dans l'utilisation du procès électronique.

En outre, il faut rappeler que le Bureau du Défenseur public, dont son membres avocats qualifiés, assure des services aux personnes vulnérables et est doté de toute l'infrastructure nécessaire pour l'utilisation du procès électronique.

II - ACCES INTELLECTUEL AU JUGE

Q9 : Une attention est-elle portée à l'accès intellectuel au juge ? Les personnes vulnérables sont-elles informées de leur droit d'accès au juge ? Si oui par qui et comment ? Il peut s'agir des étrangers, de personnes souffrant d'un handicap psychologique mais aussi d'enfants. Les associations ont –elles un rôle spécifique en la matière ?

Oui, comme indiqué dans les points précédents, au Brésil, le principal mécanisme pour surmonter la vulnérabilité en ce qui concerne l'accès à la justice est utilisé via le Bureau du Défenseur public, qui est une institution permanente, essentiellement responsable de l'orientation juridique, de la promotion des droits de l'homme et la défense judiciaire et extrajudiciaire, à tous les degrés, des droits individuels et collectifs, de manière intégrale et gratuite, envers ceux qui en ont besoin (article 134, CRFB / 88).

La loi 13.146 / 2015 (Statut des personnes handicapées) prévoit également des règles spécifiques permettant de faciliter l'accès à la justice pour les personnes handicapées³⁴.

³⁴ Art. 79. Le pouvoir public doit assurer l'accès de la personne handicapée à la justice, dans l'égalité des chances avec les autres, en assurant, le cas échéant, des adaptations et des ressources pour la technologie d'assistance. (Traduction libre)

§ 1o Afin d'assurer les services aux personnes handicapées tout au long de toute la procédure judiciaire, le pouvoir public doit former les membres et les fonctionnaires qui travaillent dans le pouvoir judiciaire, le ministère public, le bureau du défenseur public, les organes de sécurité publique et le système pénitentiaire sur les droits des personnes handicapées.

§ 2 Il faut garantir aux personnes handicapées soumis à une mesure restrictive de liberté les mêmes droits et garanties que ceux des détenus non handicapés, tout en leur assurant la pleine accessibilité.

§ 3. Le Bureau du Défenseur public et le parquet doivent prendre les mesures nécessaires pour garantir les droits prévus par la présente loi.

Avant même l'adoption de ce statut, le Brésil avait ratifié, par le Décret n° 3 956/2001, la Convention interaméricaine pour l'élimination de toutes les formes de discrimination contre les personnes handicapées. L'article III de cette convention exige l'engagement des États parties à prendre les mesures nécessaires visant à éliminer progressivement la discrimination et à promouvoir l'intégration dans la fourniture de l'accès à la justice (article III, 1 (a)).

Q10 : Au moment de l'accès aux tribunaux, les personnes vulnérables sont-elles orientées dans leurs démarches ? Si oui, par qui ? Est-ce un système général ou spécifique aux dites personnes ? On peut citer comme exemple général le SAUJ (service d'accueil unique du justiciable) et comme système spécifique le bureau d'aide aux victimes. Existe-t-il une aide à la saisine des juridictions (par exemple avec la traduction des demandes en justice) ?

Dans le même sens de la réponse précédente, le droit fondamental d'accès au juge prévoit que tous les individus doivent bénéficier d'une large prestation de services juridictionnels, englobant toutes les étapes procédurales, y compris le conseil préalable.

Dans le cas de personnes qui n'ont pas les moyens d'engager des avocats, le bureau du défenseur public agira dans la défense de leurs intérêts en les orientant pour les informer sur les droits et les règles applicables en matière de procédure.

En ce qui concerne les personnes handicapées, qu'elles soient physiques ou mentales, il y a des règles spécifiques prévues par la loi n° 13.146 / 2015 qui facilitent l'accès au juge et garantissent le respect d'une égalité substantielle.

Il y a également l'art. 162 du code de procédure qui prévoit que « le juge désignera un interprète ou un traducteur, le cas échéant, pour: (...) III - réaliser l'interprétation

Art. 80 Il faut offrir toutes les ressources de technologie d'assistance disponibles pour que la personne handicapée ait un accès garanti à la justice, à chaque qu'il figure dans l'un des pôles d'action ou désigne un témoin, qu'il soit partie dans le litige au tribunal, avocat, défenseur public, magistrat ou membre du ministère public.

Paragraphe unique. La personne handicapée doit avoir un accès garanti au contenu de tous les documents de procédure d'intérêt, y compris les actes effectués par l'avocat.

Article 81. Les droits des personnes handicapées doivent être garantis lorsque des sanctions pénales sont appliquées.

Art. 83. Les services de notaire et d'enregistrement ne peuvent pas nier ou créer des obstacles ou des conditions différentes à la prestation de leurs services en raison du handicap de la personne intéressée et doivent reconnaître leur pleine capacité juridique et leur garantir un accès complet.

Paragraphe unique. Le non-respect des dispositions de cet article constitue une discrimination fondée sur le handicap. (Traduction libre)

simultanée des témoignages des parties et des personnes malentendantes qui communiquent par la langue des signes brésilienne, ou l'équivalent, dans les cas où ce service est demandé ». Concernant les procédures pénales, le code de procédure pénale prévoit que « l'interrogatoire des muets, des sourds ou des sourds-muets doit être fait de la manière suivante : - les questions destinées aux personnes sourdes seront posées par écrit et répondues oralement ; II - les questions destinées aux personnes muettes seront posées oralement et répondues par écrit; III - les questions destinées aux sourds-muets seront posées et répondues par écrit» (article 192).

Enfin, nous pouvons citer l'ordonnance 231 de 2015, éditée par le Bureau du défenseur public de l'Union fédérale et par le Secrétariat national à la justice, qui régleme la prestation d'une assistance juridique gratuite aux étrangers. Ces derniers peuvent déposer auprès de l'Autorité centrale brésilienne des demandes pour prendre des mesures de représentation judiciaire ou extra-judiciaire au Brésil. (article 2).

Q11 : Pensez-vous que les nouvelles technologies peuvent aider à l'accès au juge ? (Connaissance des droits et facilité d'accès : Par exemple, les sites comme demanderjustice.fr ?)

Oui, selon l'IBGE, 63% des ménages brésiliens ont accès à Internet³⁵. Par conséquent, l'information sur les droits des citoyens est plus facilement diffusée que dans une société isolée. Un bon exemple de la diffusion de l'information sur Internet en est la «carte de la justice» créée par le ministère de la Justice.³⁶ Cette carte permet aux citoyens de choisir la municipalité dans laquelle ils vivent et rechercher directement l'organe ou le sujet qu'ils souhaitent traiter. Sur la base de ces informations, le site affiche la localisation des centres d'assistance les plus proches du citoyen concerné par chaque recherche.

D'autre part, l'utilisation du procès électronique par les tribunaux brésiliens a également un impact positif sur la facilitation de l'accès au juge en simplifiant la pratique des actes procéduraux qui n'exigent plus la présence physique des parties, de leurs représentants et / ou avocats.

L'extension de l'accès aux nouvelles pratiques pour les personnes handicapées est assurée

³⁵<https://g1.globo.com/economia/noticia/mais-de-63-dos-domicilios-tem-acesso-a-internet-aponta-ibge.ghtml>

³⁶<http://www.acessoajustica.gov.br/pub/sobre/portasDaJustica/consultarPortasDaJustica.faces>

par le Code de procédure civile qui prévoit expressément que « les unités du pouvoir judiciaire assureront l'accessibilité des personnes handicapées à leurs sites dans le réseau informatique mondial, aux moyens électroniques de pratique des actes judiciaires, à la communication électronique des actes de procédure et à la signature électronique » (article 199). Dans le même sens, le statut des personnes handicapées exige que les sites Web tenus par les organismes gouvernementaux garantissent à la personne handicapée l'accès aux informations disponibles (article 63).

III – LES FREINS PROCEDURAUX

Q12 : Existe-t-il des procédures ou des règles spécifiques adaptées aux personnes vulnérables (par ex : la possibilité pour le juge de se saisir d'office)? Sont-elles accompagnées de mesures matérielles d'urgence (par ex : logement provisoire pour les violences de genre, droit d'accès aux soins pour les personnes étrangères ...) ?

Oui, il existe plusieurs procédures et règles spécifiques adoptées pour les personnes vulnérables.

Dans le cas des consommateurs, par exemple, il y a le Code de protection des consommateurs qui prévoit non seulement des règles de droit matériel, mais aussi des règles de procédure (par exemple, il y a inversion de la charge de la preuve).

Pour ce qui est des enfants et des adolescents, il y a le statut de l'enfant et de l'adolescent, en plus d'une chambre spécialisée pour l'analyse des demandes connexes : chambre des mineurs et de la jeunesse.

Il convient également de citer le Statut des personnes âgées, qui prévoit, par exemple, la priorité aux personnes âgées qui sont parties dans des procès. La loi 10.741 / 2003 prévoit dans son article 71 la priorité du traitement des procès et procédures et l'exécution des actes et procédures judiciaires dans lesquels une personne de 60 ans ou plus figure comme partie ou intervenante, et ce dans tous les cas. Cette prévision a été reproduite dans l'art. 1048 du code de procédure civile en y ajoutant également les cas où des enfants ou des adolescents sont des parties.

Le statut des personnes handicapées prévoit également des règles qui facilitent l'accès à la justice.

Q13 : Existe-t-il un juge ou une juridiction spécifique ? Quelle appréciation portez-vous sur leurs modalités de fonctionnement ? En France, par exemple, on peut penser au juge des tutelles, au juge des libertés et de la détention mais aussi au Tribunal du contentieux de l'incapacité (ce dernier étant largement décrié et voué à intégrer le pôle social des tribunaux de grande instance). Existe-il une compétence du juge administratif et, si oui, quid de l'articulation des contentieux ?

L'organisation judiciaire, qui comprend la définition de la compétence des tribunaux pour le jugement des demandes, est généralement décidée par la Cour elle-même. Pour cette raison, l'existence de chambres spécialisées pour certains cas varie d'une région à l'autre. Pour certains cas de vulnérabilité - et dans certaines régions - il existe des chambres spécialisées pour traiter des affaires liées à la vulnérabilité.

En ce sens, il y a lieu de souligner l'arrêté 36 du conseil national de justice qui a confié aux présidences des cours de justice la création, dans les districts accueillant plus de cent mille habitants, de chambres dotées de compétences exclusives en matière d'enfance et de jeunesse et la mise en place d'équipes pluridisciplinaires composées d'au moins un psychologue, un pédagogue et un assistant social, en plus de la réalisation de formations pour la qualification et la mise à jour fonctionnelle des magistrats, des équipes techniques et autres professionnels qui travaillent dans des domaines liés à l'enfance à la jeunesse.

Cet arrêté prévoit également la signature d'accords non contraignants avec des organismes publics et privés et des entités travaillant avec les communautés autochtones, afin de sélectionner et d'agrèer des anthropologues qui peuvent intervenir dans des actes impliquant des enfants et des adolescents provenant de ces ethnies, entre autres.

En outre, la cour de justice de l'État de Rio de Janeiro travaille également sur la base de politiques spécialisées en matière de violence familiale.

Q14 : Les personnes vulnérables bénéficient-elles d'un système d'assistance et/ou de représentation adapté ? On peut notamment envisager ici les enfants mineurs, les personnes étrangères ou les personnes violentées qui peuvent aussi être de dépendance économique (question des violences de genre). La question de la difficulté à trouver des tuteurs et à éviter les conflits d'intérêts peut également se poser.

Oui, au Brésil, il existe dans plusieurs États membres des chambres spécialisés dans le

traitement des cas impliquant des enfants, des adolescents et des personnes âgées. En outre, il existe un secteur au Ministère public de l'État pour les enfants et les jeunes chargé de mener l'enquête civile et l'action civile publique pour la protection des intérêts des enfants et des adolescents, tels que les droits à la vie, la santé, l'éducation, la coexistence familiale et communautaire. Enfin, il y a des bureaux de protection de la justice pour la protection des personnes âgées et des handicapées en matière de droits trans-individuels. De même, l'arrêté 36 du conseil national de la justice, qui a ordonné la création de tribunaux pour enfants et adolescents, a ordonné aux présidences des tribunaux de veiller au traitement rapide des recours intentés dans le cadre de procès d'adoption et de destitution du pouvoir familial. Une priorité absolue est donnée à l'examen de ces recours. L'ordonnance 231 de 2015, rédigée par le Bureau fédéral du Défenseur public et le Secrétariat national à la justice, régleme la prestation d'une assistance juridique gratuite aux étrangers, qui peuvent désormais soumettre des demandes à l'Autorité centrale brésilienne pour une représentation judiciaire ou extrajudiciaire au Brésil (art. 2°).

Une initiative intéressante a été développée à Rio de Janeiro avec la création du Centre de protection des réfugiés et des immigrants (Cepri), qui offre une assistance juridique gratuite et présentielle aux demandeurs d'asile, aux réfugiés et aux immigrants.

En outre, à la Cour de justice de l'État de Rio de Janeiro comprend des tribunaux spécialisés dans les affaires de violence familiale.

Q15 : Existe-il une possibilité pour un organisme d'agir au nom et pour le compte des personnes vulnérables ? Action collective ou action de groupe ? (par ex, pour les personnes hospitalisées ou en maison de retraite, l'action en justice de l'association ATD Quart monde).

Oui. La loi 7.347 / 1985 porte sur l'action civile publique, qui peut être déposée par le ministère public, l'union fédérale, les États, le district fédéral et les municipalités, les sociétés semi-publiques, les sociétés publiques, les fondations ou les sociétés d'économie mixte ou les associations (art. 5) pour la protection des droits diffus, collectifs dans le sens restreint et individuels homogènes. Il convient également de citer la loi 4717/1965 qui porte sur l'action populaire, qui peut être déposée par tout citoyen (art. 1) pour exiger la protection de droits diffus. En outre, le ministère public et le Bureau du défenseur

public peuvent présenter, d'une part, une demande appelée « incident de résolution des demandes répétitives » dont l'objectif est de garantir une compréhension uniforme dans des différends liés à la question du droit lorsque l'on constate une répétition effective des procédures et un risque de porter atteinte à l'isonomie et à la sécurité juridique (arts. 976 et 977, CPC III), et d'autre part une demande appelée « incident d'acceptation de la compétence » dans les cas impliquant une question de droit pertinente ayant une grande répercussion sociale et sans répétition dans de multiples procédures (art. 947, § caput et 1 du code de procédure civile).

Q16 : Les personnes vulnérables ont-elles un accès à la preuve, condition de l'accès au juge ? Il est possible de s'interroger sur l'expertise et son coût en matière de handicap mais aussi de consommation Quels remèdes ? (Action de groupe, frais de l'expertise à la charge de l'Etat ou de la partie forte). Quid de l'audition d'une personne vulnérable ?

Oui. Il existe différentes procédures pour faciliter l'accès à la justice pour les personnes vulnérables. Les mesures s'appliqueront en fonction du type de vulnérabilité présenté, c'est-à-dire économique, existentiel ou procédural.

Dans le cas des personnes handicapées, les règles sont énoncées dans le statut de la personne handicapée.

En matière de droit du consommateur, le Code de la défense des consommateurs prévoit l'inversion de la charge de la preuve pour les causes consuméristes (article 6, VIII du code de défense des consommateurs).

Dans les cas de vulnérabilité économique, le droit à la justice gratuite comprend non seulement le dépôt de la plainte, mais aussi tous les coûts inhérents à son traitement, y compris la production des preuves de l'expertise. Si la cause est gagnée par le vulnérable, les coûts seront supportés par la partie perdante en demande. Sinon, ils seront à la charge de l'État.

Q17 : Les procédures orales sont-elles adaptées aux personnes vulnérables ? (Problème de l'audition, de la nécessité d'un rôle renforcé du juge, d'une adaptation de la tenue de l'audience...)

Il y a également l'art. 162 du code de procédure qui prévoit que « le juge désignera un

interprète ou un traducteur, le cas échéant, pour: (...) III - réaliser l'interprétation simultanée des témoignages des parties et des personnes malentendantes qui communiquent par la langue des signes brésilienne, ou l'équivalent, dans les cas où ce service est demandé ». Concernant les procédures pénales, le code de procédure pénale prévoit que « l'interrogatoire des muets, des sourds ou des sourds-muets doit être fait de la manière suivante : - les questions destinées aux personnes sourdes seront posées par écrit et répondues oralement; II - les questions destinées aux personnes muettes seront posée oralement et répondues par écrit; III - les questions destinées aux sourds-muets seront posées et répondues par écrit» (article 192).

Q18 : L'incitation à recourir à des modes amiables de résolution des conflits est-elle adaptée aux personnes vulnérables ? Par exemple, il a fallu attendre en France la loi du 18 novembre 2016 pour qu'on interdise la médiation familiale en cas de violence entre époux ou à l'égard des enfants.

Oui, le recours à la médiation comme méthode alternative de résolution des conflits a été de plus en plus fréquent en droit brésilien, y compris dans les litiges impliquant les intérêts des parties vulnérables.

Au Brésil, la médiation dans les affaires impliquant le droit de la famille est non seulement permise, mais également recommandée, même s'il s'agit d'un droit relatif à la garde et / ou aux aliments des enfants. Dans les cas de violence familiale, on fait appel à la justice réparatrice comme méthode alternative de la dispute.

En ce sens, il convient de souligner le contenu expresse de l'art. 694 du code de procédure civile qui prévoit que, dans les actions familiales, « tous les efforts seront entrepris pour la solution consensuelle du litige, et le juge devrait compter sur l'aide de professionnels d'autres domaines de connaissance pour la médiation et la conciliation».

En tant que mécanisme visant à encourager le recours à la médiation dans les affaires de conflits familiaux et d'autres méthodes alternatives de règlement des conflits tels que la justice réparatrice, la Cour de justice de l'État de Rio de Janeiro a créé un projet qui traite exclusivement de ces questions³⁷. Actuellement, à Rio de Janeiro, le taux de réussite de la médiation dans les cas de séparation de couples est de 96%.³⁸.

³⁷ Acte normatif 14/2017, du TJ-RJ, portant création de la maison de la famille.

³⁸ Disponible sur :

http://www.tjrj.jus.br/web/guest/home?p_p_id=portletassessoriaimprensadestfototexto_WAR_portletasse

Q19: Quid de la question particulière des personnes en état de « vulnérabilité temporaire » lié à une grève de la faim ou à un jeûne religieux ? Les règles de procédure s'adaptent-elles à ces circonstances particulières (renvoi d'audience par ex.) ?

Le système judiciaire ne prévoit pas de dispositif spécifique pour de tels cas. Toutefois, étant donné que la dignité de la personne humaine et l'accès à la justice sont des droits fondamentaux prévus par la constitution fédérale, dans le cas concret, compte tenu des particularités des individus, les magistrats peuvent adapter la procédure afin d'éviter de restreindre la défense des parties considérées vulnérables.

Q20 : Est-ce que le juge a les moyens procéduraux pour adapter la procédure lorsqu'une partie est vulnérable ? Par exemple en acceptant des demandes de renvois. L'office du juge devrait-il être renforcé ? Si oui, comment ?

Oui. Il existe différentes procédures pour faciliter l'accès à la justice pour les personnes vulnérables. Les mesures s'appliqueront en fonction du type de vulnérabilité, à savoir, économique, existentiel ou procédural.

Il n'y a pas de disposition expresse prévoyant une modification de la procédure en cas de demandes de renvois.

IV – LES FREINS ADMINISTRATIFS ET FINANCIERS

Q21 : Existe-il un système d'interprétariat performant ? Pour les étrangers mais aussi les sourds et malentendants ? Quid du problème du coût que cela engendre pour les juridictions ?

Dans les procédures pénales, le code de procédure pénale prévoit que « l'interrogatoire des muets, des sourds ou des sourds-muets doit être fait de la manière suivante : - les

ssoriaimprensa&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_portletassessoriaimprensadestfototexto_WAR_portletassessoriaimprensa_jspPage=%2Fhtml%2Fview%2Fvisualizacao%2Fnoticia.jsp&_portletassessoriaimprensadestfototexto_WAR_portletassessoriaimprensa_noticiaId=54507

questions destinées aux personnes sourdes seront posées par écrit et répondues oralement; II - les questions destinées aux personnes muettes seront posées oralement et répondues par écrit; III - les questions destinées aux sourds-muets seront posées et répondues par écrit» (article 192).

Selon l'art. 193 du Code de procédure pénale, « lorsque la personne interrogée ne parle pas la langue nationale, l'interrogatoire se fera à l'aide d'un interprète » et dans le cas des témoins, « lorsque le témoin ne parle pas la langue nationale, un interprète sera désigné pour traduire les questions et les réponses » (article 223).

Le Protocole II de la Résolution n° 213 du 15/15/2015 du conseil national de la justice prévoit que « la personne étrangère mise en garde doit bénéficier de l'assistance d'un interprète et la personne sourde d'un interprète en langue des signes brésilienne (LIBRAS), ce qui est une condition préalable à la pleine compréhension des questions et des réponses. Cependant, il faut s'assurer que (i) la personne en détention est d'accord avec l'utilisation d'un interprète, (ii) l'interprète est informé de la confidentialité des informations et (iii) l'intervieweur maintient le contact avec l'interviewé, en évitant de s'adresser exclusivement à l'interprète ».

En procédure civile, il convient également de citer l'art. 162 du code de procédure civile qui prévoit que « le juge désignera un interprète ou un traducteur, le cas échéant, pour : (...) III - interpréter simultanément les témoignages des parties et des témoins malentendants qui communiquent par la langue des signes brésilienne, ou l'équivalent, lorsque cela est demandé ».

Pour les procès témoignables formés à bord, le code de procédure civile prévoit que « dans le cas d'étrangers ne parlant pas le portugais, l'auteur doit être accompagné d'un traducteur qui s'engagera en audience » (article 768, paragraphe 1).

En ce qui concerne les frais, la gratuité de la justice sera garantie en cas de vulnérabilité économique. Dans le cas contraire, chaque partie supporte les frais liés à l'adaptation de la procédure (honoraires des traducteurs).

Q22 : L'usage de la visioconférence est-il un frein à l'accès au juge ? En France, par exemple, le contrôleur général des lieux privatifs de liberté (CGLPL) a émis un avis contre leur usage pour les personnes en détention ou hospitalisées d'office, ce qui a provoqué une modification législative. L'usage de la visioconférence peut-il au contraire favoriser l'audition de personnes vulnérables ?

La vidéoconférence présente certains problèmes, bien que l'accusé qui subira un interrogatoire le fasse avec l'aide d'un défenseur local. Parmi ces problèmes il faut citer l'absence de contact direct avec le juge, ce qui peut porter préjudice à l'exercice du droit de défense de l'accusé. D'ailleurs, cette garantie est prévue à l'art. 14, 3, d du pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques et à l'art. 8, 2, d de la convention américaine relative aux droits de l'homme. Une autre critique consiste dans le fait que lorsque le prévenu est à l'intérieur d'une prison, il est évidemment embarrassé, ce qui est préjudiciable au dialogue avec le juge.

Par ailleurs, certains avantages peuvent être observés dans l'utilisation de la vidéoconférence: vitesse de procédure, économies pour les caisses publiques, évitement des évasions et sauvetage des prisonniers dans les transports avec escorte policière sur la route prison-tribunal-prison et réaffectation des policiers dans leurs fonctions primordiales de patrouille. L'outil peut également être utilisé lorsque la présence physique peut causer une grande gêne à la victime, dans les cas où le témoin réside dans un autre endroit et que sa présence physique peut causer des désagréments, du fait, par exemple, d'être dans un état de santé précaire ou très jeune ou très vieux.

En ce sens, le code de procédure pénale prévoit certaines hypothèses d'utilisation de la vidéoconférence. Selon l'art. 217, « si le juge estime que la présence de l'accusé peut provoquer une humiliation, une peur ou un embarras sérieux au témoin ou à la victime, de sorte à porter préjudice à la vérité du témoignage, il fera l'audition par vidéoconférence. Si cette dernière hypothèse est impossible, il ordonnera le retrait de l'accusé et poursuivra l'audition en présence de son défenseur ». L'art. 222 prévoit que le témoin qui vit en dehors de la juridiction du juge sera interrogé par le juge du lieu de sa résidence, ce qui peut être fait par vidéoconférence ou tout autre moyen technique de transmission audiovisuelle en temps réel, la présence de l'avocat étant permise. Selon l'art. 185, paragraphe 2, le juge peut procéder, à titre exceptionnel et par décision motivée, d'office ou à la demande des parties, à l'interrogatoire de l'accusé arrêté par le système de visioconférence ou tout autre moyen technique de transmission audiovisuelle en temps réel, à condition que cette mesure soit nécessaire pour prévenir les risques pour la sécurité publique, permettre la participation de l'accusé à l'acte de procédure en question, lorsqu'il existe des difficultés pertinentes pour sa comparution devant le tribunal, en raison d'une maladie ou toute autre circonstance personnelle, empêcher l'influence de l'accusé dans l'esprit de témoin ou de victime lorsqu'il n'est pas possible d'enregistrer son témoignage par vidéoconférence ou, enfin, être accusé de faits très graves liés à l'ordre public.

Q23 : Le temps administratif des procédures est-il adapté au contentieux des personnes vulnérables ? Temps de la traduction, temps de l'écoute...

Il n'y a pas de disposition expresse dans ce sens, mais cela n'empêche les magistrats eux-mêmes, les conciliateurs, les médiateurs et les auxiliaires de la justice de procéder aux adaptations nécessaires.

Q24 : Existe-il un mécanisme permettant d'expliquer la décision de justice et les voies de recours ouvertes aux personnes vulnérables ? Quid du rôle des huissiers de justice ou de fonctionnaires équivalents ?

Les informations relatives à la décision judiciaire, les recours et tout autre aspect concernant le droit d'une personne vulnérable seront fournies à ce dernier par son avocat ou par le Bureau du Défenseur public, dans les cas des personnes bénéficiant d'une assistance juridique. Il existe également, dans le cas des tribunaux spéciaux, la loi 9.099 / 95, qui les régit en prévoyant l'établissement des tutelles nécessaires et le service d'aide judiciaire (article 56), dans les cas où la partie ne bénéficie pas d'une assistance juridique.