



REPUBLIQUE DU SENEGAL  
Un peuple – un but – une foi

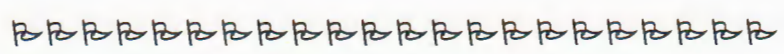


**MINISTERE DE LA JUSTICE**

**CENTRE DE FORMATION JUDICIAIRE**

**C.F.J**

**SECTION MAGISTRATURE**



**MEMOIRE DE FIN DE FORMATION**

Thème

**La Justice et les modes alternatifs de règlement des conflits**

*Présenté par :*

**M. CHEIKHNA ANNE**  
Auditeur de justice.

*Sous la direction de :*

**M. MALICK LAMOTTE**  
Président du Tribunal  
Régional de Thiès

**Promotion : 2006 – 2009**

# INTRODUCTION

L'histoire de la résolution des conflits est traditionnellement présentée comme directement dépendante de celle de la puissance du pouvoir central. En effet, l'un des signes les plus marquants de la souveraineté étatique réside dans la prise en charge de la résolution des conflits, et c'est bien dans l'organisation de la justice publique que l'Etat trouve le moyen d'imposer sa souveraineté et de remplir sa fonction de garant de la paix intérieure. Ainsi, la croissance de l'autorité aurait pour corollaire celle de la capacité à juger les conflits. A l'inverse, les périodes de faiblesses de l'autorité centrale entraîneraient un affaiblissement corrélatif de la justice publique et permettraient l'épanouissement de résolutions négociées.

Néanmoins, cette idée mérite d'être nuancée car elle aboutit à opposer arbitrairement justice étatique et modes alternatifs de règlement des conflits (MARC). Or, justice publique et privée, loin de s'opposer systématiquement, ont coexisté à toutes les époques, et se sont même complétées. A ce sujet, il convient de souligner que l'Etat n'a jamais voulu s'assurer le monopôle du règlement des conflits, mais simplement la primauté. Ainsi, en instaurant ou en cautionnant des pratiques telles que l'arbitrage ou la transaction, l'autorité publique a laissé aux justiciables les moyens de gérer eux-mêmes leurs conflits tout en se réservant la possibilité d'en assurer la sanction finale.

C'est dans ce cadre précis que s'inscrit notre sujet « la justice et les modes alternatifs de règlement des conflits ».

La justice dont il s'agit ici, c'est la justice organisée par le législateur de chaque pays pour trancher les contestations, par des juges investis en cette qualité et nantis à cet effet d'un pouvoir juridictionnel.

La justice étatique accuse très souvent de nombreuses défaillances qui ont fait naître chez l'homme le souci de rechercher une justice alternative qui corrige les dysfonctionnements de la justice étatique qui se font jour, malgré les efforts déployés chaque année par l'exécutif, à travers notamment la loi budgétaire.

On considère généralement que l'expression « modes alternatifs de règlement des conflits » recouvre tout mécanisme permettant de trouver des solutions acceptables par des parties en litige en dehors des procédures judiciaires traditionnelles (d'où le terme « alternatifs »). Ils ne se substituent pas à celles-ci mais doivent permettre de vider les conflits de leur substance à la satisfaction des parties.

Il faut noter que l'expression « mode alternatif de règlement des conflits » n'est pas communément acceptée : on peut ainsi également rencontrer le terme

« mode alternatif de règlement des litiges », de « mode alternatif des règlement des différends », de « résolution amiable des conflits ».

La distinction entre « le conflit » et « le litige » est encore source de débat juridique. En effet, les anglo-saxons utilisent les expressions d'Alternative Dispute Résolution (ADR) ou de Online Dispute Résolution pour ce qui est des modes alternatifs de règlement des différends existant en ligne.

Ces mécanismes peuvent impliquer des acteurs très variés et concernent des situations multiples : ils sont ainsi utilisés dans le domaine commercial, dans des conflits d'ordre privé (médiation familiale par exemple), dans les litiges entre un employeur et un salarié, à l'initiative du juge ou non, etc.

On fait souvent la distinction entre les modes alternatifs existant dans le cadre de procédures judiciaires et ceux hors procédures judiciaires (qualifiés souvent de MARC conventionnels<sup>1</sup>).

Tous ces mécanismes ont en revanche comme point commun la présence d'un tiers, neutre, distinct des parties en conflit, et dont la mission est de faciliter le dialogue ou de résoudre le différend. Cette existence d'un tiers extérieur et neutre est au cœur des processus de règlements alternatifs et permet souvent de différencier les MARC d'autres outils de résolutions des différends.

L'analyse des rapports entre la justice et les modes alternatifs de règlement des conflits soulève deux problématiques. La première est relative à la détermination des modes alternatifs de règlement des conflits et la seconde a trait à leur impact sur la justice.

L'étude d'un tel sujet présente des intérêts considérables.

Du point de vue théorique, elle nous permet de faire une typologie des MARC fondée sur le degré d'implication du tiers, de son rôle concret plus ou moins actif dans la résolution du conflit.

Trois niveaux d'implication peuvent ainsi être envisagés :

- Un tiers facilitant le dialogue entre les parties, mais dont l'implication est strictement limitée à cette fonction, et qui s'interdit donc de faire des propositions concrètes de compromis. Sa présence est souvent utile pour faire procéder au questionnement, amenant les parties à quitter leur logique de conflit pour entrer dans une logique de recherche de solution, mais il ne peut intervenir en direct dans la recherche de solution. Son rôle peut également, dans certains cas, s'étendre jusqu'à formaliser l'accord intervenu entre les parties. On parle dans ce cas de tiers « accoucheur ».

---

<sup>1</sup> On les appelle aussi de « modes alternatifs extrajudiciaires de règlement des conflits ».

- Un tiers auquel il est reconnu la faculté de proposer de solutions : au-delà du simple fait de faciliter le dialogue entre les parties, le tiers peut être amené à émettre des propositions concrètes de compromis permettant de sortir de la crise. L'acceptation de la solution proposée par le tiers reste dans tous les cas du ressort des parties qui ne peuvent être contraintes à l'acceptation. Ici, le rôle du tiers est plus actif, c'est souvent lui qui formalise l'éventuel accord intervenu. On parle de tiers «aviseur ».
- Un tiers pouvant non seulement faciliter le dialogue, mais également, trancher le conflit et prendre une décision qui s'imposera aux parties. C'est la forme des MARC qui se rapproche le plus d'un jugement rendu par un tribunal, mais les règles suivies ne sont pas forcément fondées uniquement sur le droit. On parle de tiers « arbitre » et de processus d'arbitrage, lequel est souvent utilisé entre professionnels, particulièrement dans le cas de difficultés d'interprétation des clauses au niveau national ou international.

Tous ces modes alternatifs existent aujourd'hui dans la plupart des pays Européens, Africains et aux Etats Unis, sous une forme ou une autre. Au Sénégal, ces modes alternatifs sont connus sous les noms de médiation et conciliation pour le grand public, auxquels s'ajoute l'arbitrage concernant les relations professionnelles. Si la distinction exacte entre médiation et conciliation fait encore l'objet de débats, ces deux mécanismes mettent en jeu, dans tous les cas, un tiers « aviseur » ou « accoucheur ». D'ailleurs, il convient de remarquer que ces deux processus sont souvent confondus, car, en pratique, il est délicat d'établir une frontière claire entre un tiers ne servant qu'à reformuler le différend et un tiers suggérant une solution. Une réelle différence de nature semble cependant exister entre les MARC dans lesquels le tiers n'est qu'un facilitateur, situation correspondant aux deux cas listés ci-dessus et ceux dans lesquels le tiers a un rôle d'arbitre.

Du point de vue pratique, on peut dire que les modes alternatifs de règlement des conflits jouent un rôle considérable dans la résolution des problèmes qui gangrènent la justice. A cet effet, ils contribuent à la revalorisation de la justice qui perd de plus en plus sa crédibilité. Toutefois, il y a lieu de souligner que l'apport des MARC reste limité par un certain nombre de facteurs tels que leurs caractères relatif et facultatif.

Ainsi, pour cerner les contours du sujet on va, d'abord, faire une présentation des modes alternatifs des conflits existants au Sénégal en se fondant sur la législation sénégalaise (première partie) et, ensuite, voir l'impact de ces mécanismes sur le fonctionnement la justice d'une manière générale (seconde partie).

# *Première Partie*

**PRESENTATION DES MODES ALTERNATIFS  
DE REGLEMENT DES CONFLITS EXISTANTS  
EN DROIT SENEGALAIS**

En droit sénégalais, il existe deux catégories de modes alternatifs de règlement des conflits (MARC).

Il y a d'abord des modes alternatifs existants dans le cadre des procédures judiciaires sénégalaises. Ces modes alternatifs de règlement amiable des litiges peuvent être décidés par les parties ou par le juge. Ils se réalisent pendant l'instance c'est-à-dire après saisine du juge. Les modes alternatifs judiciaires sont obligatoires ou facultatifs.

Ensuite, il existe des modes alternatifs de règlement des conflits en dehors des procédures judiciaires. Ces MARC extrajudiciaires se passent souvent devant une tierce personne qui, par rapport à l'étendue de ses pouvoirs, tente de trouver une solution acceptée par les parties.

Au Sénégal, ce type de règlement des conflits se fait dans les Maisons de Justice<sup>2</sup> et dans certaines structures créées à cet effet. Toutefois, il faut souligner que les MARC judiciaires peuvent se faire dans les Maisons de Justice mais sous le contrôle du juge.

Dans le cadre de cette partie, nous mettrons l'accent, d'une part, sur les MARC existants dans le cadre des procédures judiciaires et, d'autre part, sur les modes alternatifs qui se font en dehors des procédures judiciaires sénégalaises.

---

<sup>2</sup> Les Maisons de Justice sont créées par le décret n° 1124 du 17 novembre 1999 relatif aux Maisons de Justice, à la Médiation et à la Conciliation.

# Chapitre I

## Les Modes Alternatifs Judiciaires de Règlement des Conflits

Les modes alternatifs judiciaires de règlement des conflits peuvent être décidés par les parties ou par le juge. Ils supposent pour leur réalisation l'existence d'une procédure judiciaire préalable.

Ces mécanismes peuvent avoir lieu au début de l'instance ou tout au long de l'instance. Ils se font devant ou sous le contrôle du juge mais dans tous les cas, leur aboutissement met fin à l'instance judiciaire et donne lieu à une solution librement négociée par les parties au litige.

Les modes alternatifs judiciaires de règlement des conflits sont prévus dans toutes les procédures judiciaires sénégalaises. Ils existent dans les procédures civile et commerciale (section I) mais aussi dans le cadre de la procédure pénale (section II).

# Chapitre II

## Les Modes Alternatifs Judiciaires de Règlement des Conflits en Matière Civile et Commerciale

Il s'agira ici d'analyser les textes de lois en vigueur au Sénégal et relatifs aux procédures civile et commerciale. Cette analyse nous permettra de déterminer avec précision les MARC existants dans le cadre de ces procédures.

Pour cela, il est opportun de voir d'abord le droit de l'OHAHA<sup>3</sup> et les MARC. Ensuite, nous verrons le droit national et les MARC.

---

<sup>3</sup> Traité et Actes Uniformes

# Paragraphe 1

## Le Droit de l'OHADA et les MARC

Le droit de l'OHADA a prévu à travers le traité<sup>4</sup> et les actes uniformes presque tous les modes alternatifs de règlement des conflits : la conciliation, la médiation et l'arbitrage.

Il peut sembler que l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique (OHADA) ait privilégié l'arbitrage pour lui avoir consacré tout un Acte Uniforme dénommé Acte Uniforme relatif au droit de l'arbitrage (AUA) ; mais le choix des MARC reste libre et il convient de passer en revue les plus utilisés, notamment l'arbitrage, la conciliation et la médiation.

L'arbitrage est un mode de règlement des litiges faisant intervenir un tiers choisi par les parties, l'arbitre, qui tranche le conflit en amiable compositeur. Il statue en équité. L'arbitre rend une décision, qui s'impose par conséquent aux parties. Le recours à l'arbitrage peut se faire de deux manières. Il peut être organisé antérieurement à la naissance de tout litige. En effet, les parties cocontractantes peuvent insérer dans le contrat une clause compromissoire par laquelle elles s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce contrat. Le recours à l'arbitrage peut également se faire postérieurement à la naissance d'un litige par le biais d'un compromis. Le compromis d'arbitrage quant à lui est la convention par laquelle les parties à un litige né soumettent celui-ci à l'arbitrage plutôt qu'au tribunal.

Le cadre juridique de ce MARC comprend : l'Acte Uniforme relatif au droit de l'arbitrage, le règlement d'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage qui interprète et applique le droit uniforme ainsi que les Décision n° 004/99/CCJA du 3 février 1999 relative aux frais d'arbitrage et Décision n° 004/99/CM du 12 mars 1999 portant approbation de la décision n° 004/99/CCJA relative aux frais d'arbitrage. L'OHADA a sans nul doute pris en compte l'engouement mondial pour l'arbitrage dans les conflits liés aux transactions commerciales internationales. Mais l'arbitrage est critiqué pour son coût et ses délais, ce qui a favorisé le développement d'autres modes alternatifs de résolutions des conflits comme la médiation d'où la tendance actuelle de l'incorporation de clauses de différends à deux volets conditionnant le recours à l'arbitrage à un recours à la médiation.

La médiation est un MARC basé sur l'intervention d'un tiers neutre, dont le rôle est, avec l'accord des parties, de les rapprocher et de les aider à trouver une solution satisfaisante et équitable et ce, sans jamais les obliger en rien.

---

<sup>4</sup> Traité du 17 octobre 1993 relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique. J.O. OHADA n° 4, 01.11.97, p. 1 & s.

Elle est devenue aujourd'hui un mode privilégié de règlement des litiges, et ce, dans toutes les branches du droit (droit civil, droit des affaires, droit pénal, droit fiscal...). En effet, elle suscite un véritable engouement : elle est à la mode. Ces dernières années, colloques et conférences sur la matière se sont multipliés. Les juristes vantent plus souvent ses mérites qu'ils ne la critiquent. Ses avantages en droit des affaires sont multiples.

En effet, elle offre une solution rapide puisqu'il ne s'agit pas d'instruire une cause, mais d'offrir aux parties la possibilité de comprendre quels sont les intérêts en présence et de concilier ceux-ci, en trouvant une solution judicieuse et créative adaptée à leurs besoins. Au-delà de sa rapidité, le processus de médiation, au lieu d'opposer les parties et de donner raison nécessairement à l'une ou à l'autre, place le débat sur un plan commercial en cherchant le bénéfice de chacun plutôt que la condamnation de l'autre.

Par opposition à l'arbitrage, la médiation est un processus dont les parties sont les acteurs principaux. Même s'il est préférable que les parties soient accompagnées d'un avocat, ce qui constitue un coût, le médiateur devant être rémunéré aussi et que plusieurs séances de médiation sont nécessaires pour parvenir à une solution, les sommes dépensées ne seront en rien comparables au prix d'un procès judiciaire ou arbitral.

Quant à la conciliation, c'est un mode alternatif de règlement des litiges qui peut se réaliser uniquement entre les parties, la présence d'un conciliateur n'étant pas nécessaire. L'OHADA l'a instituée à l'instar de l'arbitrage.

Le préalable de conciliation obligatoire a été institué dans le cadre des procédures simplifiées de recouvrement par l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution. Ce texte prévoit que lorsque l'ordonnance d'injonction de payer est signifiée au débiteur par le créancier, ce débiteur peut former opposition dans les quinze jours de la signification.

L'article 12 de l'Acte précité dispose que « la juridiction saisie sur opposition procède à une tentative de conciliation. Si celle-ci aboutit, le Président dresse un procès-verbal de conciliation signé par les parties, dont une expédition est revêtue de la forme exécutoire ».

L'article 26 du même Acte, dans le cadre de la procédure simplifiée tendant à la délivrance ou à la restitution d'un bien meuble demandé, organise une procédure de conciliation obligatoire dans les mêmes conditions qu'en matière d'injonction de payer.

# Paragraphe II

## Le Droit National et les MARC

Par droit national, il faut entendre les textes de lois internes relatifs aux procédures civiles<sup>5</sup> car le droit commercial est régi maintenant par l'Acte Uniforme sur le droit commercial général qui a abrogé les dispositions nationales qui régissaient la matière.

Ces textes sont nombreux et diversifiés mais nous mettrons seulement l'accent sur le Code de Procédure Civile Sénégalais, le Code de la Famille et le Code du Travail Sénégalais.

Le Code de Procédure Civile du Sénégal<sup>6</sup> a prévu deux modes alternatifs de règlement des conflits : la conciliation et la médiation.

L'article 7 du Code dispose qu'au début de l'instance et en tout état de la procédure, le juge peut d'office ou à la demande des parties, tenter personnellement ou par l'intermédiaire d'un conciliateur, de concilier les parties. Cette conciliation se fait selon les cas soit en audience publique soit dans le cabinet du juge ou du conciliateur.

L'alinéa 2 de cet article précise que si les parties ne comparaissent pas en personne devant le juge, le mandataire, même s'il est avocat, devra justifier d'un pouvoir spécial fixant les limites de la transaction.

S'il y a conciliation, le juge assisté du greffier, dresse procès verbal à peine de nullité absolue, est signé par le juge et par le greffier ainsi que les deux parties, si elles le savent et le peuvent sinon, mention en est faite.

Lorsque le juge saisit un conciliateur, il lui fixe un délai pour procéder à la conciliation. Le conciliateur intervient à titre bénévole. Toutefois, le juge peut, à titre exceptionnel, fixer le montant de la provision à valoir sur les frais qui pourraient résulter de la conciliation. Dans ce cas, il désigne la ou les parties qui consigneront cette provision et la portion due par chacune d'elle (art.7 bis al.3).

En cas de conciliation, même partielle, le conciliateur transmet le procès verbal de l'accord signé des parties au juge mandant et un exemplaire est remis à chaque partie.

Quant au Code de la Famille<sup>7</sup>, il est prévu à l'article 169 une phase préalable de conciliation dans le cadre de la procédure de divorce contentieuse.

---

<sup>5</sup> La procédure civile doit être entendue dans un sens large englobant la procédure en matière sociale mais aussi la procédure en matière familiale.

<sup>6</sup> Décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de Procédure Civile

<sup>7</sup> Loi n°72-61 du 12 juin 1972

Selon cet article, le juge doit faire aux époux les observations qu'il croit propres à opérer une réconciliation.

Lorsque les époux se réconcilient, le juge n'a pas à rendre en principe aucune ordonnance. L'article 169 alinéa 7 prescrit cependant au juge de dresser un procès verbal de conciliation qui pourrait être utilisé en cas de nouvelle action.

Le Code du Travail<sup>8</sup> prévoit une tentative de conciliation facultative devant l'Inspecteur du Travail et de la Sécurité Sociale et une tentative de conciliation obligatoire opérée par le juge social.

La tentative de conciliation facultative est prévue par l'article 241 du Code du Travail qui dispose que « tout travailleur ou tout employeur pourra demander à l'Inspecteur du Travail et de Sécurité Sociale, à son délégué ou à son suppléant de régler le différend à l'amiable ».

En ce qui concerne la tentative de conciliation obligatoire, l'article 243 du même Code dispose que dans les cinq jours à dater de la réception de la demande, le président cite les parties à comparaître devant lui, en conciliation.

A côté des ces mécanismes de règlement amiable des conflits existants dans le cadre des procédures civiles et commerciales, on note aussi l'existence de certains MARC en matière pénale.

---

<sup>8</sup> Loi 97-17 du 01 décembre 1997

# Section 1

## Les MARC En Matière Pénale

En matière pénale, il est prévu deux modes alternatifs de règlement des conflits. Il s'agit de la médiation pénale et de la transaction.

# Paragraphe 1

## La Médiation Pénale

Elle est prévue par l'article 32 du Code de Procédure Pénale Sénégalais<sup>9</sup>.

Il résulte de cet article que préalablement à sa décision sur l'action publique et avec l'accord des parties, le Procureur de la République peut décider de recourir à une médiation pénale s'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, mettre fin au trouble résultant de l'infraction et de contribuer au reclassement de l'auteur (art.32 al.2).

Le Procureur de la République peut procéder lui-même à la médiation ou délégué tout ou partie de la tâche à un médiateur pénal tenu à une obligation de neutralité et de secret.

La tentative de médiation pénale doit intervenir dans les 15 jours de la saisine du médiateur. Le procès verbal de l'accord ainsi que le rapport du médiateur pénal dressé à cet effet sont transmis immédiatement au Procureur de la République. En cas d'échec de la médiation pénale par refus de comparaître, non comparution de l'auteur des faits ou pour toute autre raison, le médiateur pénal adresse son rapport au Procureur de la République qui apprécie alors l'opportunité d'engager des poursuites (alinéa 4 du même Code).

Le Procureur de la République peut décider de classer l'affaire sans suite. Dans ce cas, il doit adresser au plaignant un avis de cette décision dans les huit jours de celle-ci. Cet avis comporte notamment la mention que le plaignant peut, s'il le désire, prendre l'initiative de mettre l'action publique en mouvement en se constituant partie civile (art.32 al.7).

---

<sup>9</sup> Loi 99-88 du 03 septembre 1999

La médiation pénale est aussi prévue par les articles 570 et 451 du Code de Procédure Pénale. En effet selon l'article 570 du CPP lorsqu'il est recouru à la médiation pénale à la suite des faits reprochés à un mineur, la médiation pénale sera dans la mesure du possible, confiée à un service ou à un médiateur pénal spécialement qualifié pour les problèmes de la jeunesse. Quant à l'article 451, il dispose que pour la réparation du préjudice né de l'infraction, le juge peut recourir, avec le consentement des parties, à la médiation pénale.

La médiation pénale présente un certain nombre d'avantages tels que le traitement efficace et rapide du dossier, l'indemnisation effective et rapide de la victime, la dernière chance accordée à l'auteur des faits etc.

Il faut souligner que la médiation ne peut être envisagée que si certains critères légaux sont respectés : l'auteur est en aveu, les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis, le Procureur de la République a la maîtrise de l'action publique...

D'autres conditions implicitement déduites du cadre légal et de la pratique se sont rapidement ajoutées : l'auteur peut être en récidive, le délai entre les faits et la décision de recourir à la médiation doit être court, l'auteur a une résidence fixe, l'auteur marque son accord sur la mesure.

# Paragraphe 2

## La Transaction Pénale

Il résulte de l'article 6 du Code de Procédure Pénale que l'action publique peut s'éteindre par la transaction, lorsque la loi en dispose expressément.

La transaction «constitue, en principe, un renoncement, par suite de concessions réciproques, à des droits reconnus ou contestés»<sup>10</sup>. Aussi, la transaction n'a-t-elle pas d'incidence sur l'action publique que si la loi en dispose ainsi, comme en matière d'infraction à la loi douanière, forestière et de contrôle de change.

La possibilité de transiger constitue, en effet, la caractéristique commune aux administrations qui concourent, à des degrés différents, à la poursuite des infractions.

En effet, l'administration de la Douane et celle des Eaux, Forêts et Chasse peuvent transiger avant ou après le jugement définitif avec les personnes poursuivies pour les infractions dont la recherche et la constatation relèvent de leur compétence.

La transaction avant jugement éteint l'action publique aussi bien en matière douanière qu'en matière forestière. Faite après jugement, elle ne peut porter que sur les amendes, restitutions, frais et dommages<sup>11</sup> et laisse subsister les peines privatives de liberté.

En matière d'infractions au contrôle des changes, l'Ordonnance n° 94-29 du 28 février 1994, relative aux contentieux des infractions au contrôle des changes, dispose en son article 15, que le Ministre des Finances, ou son représentant habilité à cet effet, est autorisé à transiger d'une infraction au contrôle des changes et que la transaction, régulièrement conclue et entièrement exécutée, éteint toute action fondée sur les mêmes faits.

L'article 17 de la même Ordonnance précise que lorsqu'aucune action judiciaire n'est engagée, la transaction peut être acceptée par le Ministre des Finances ou son représentant habilité à cet effet mais que si le montant de la transaction excède la somme de 70 millions de francs CFA, la transaction ne peut être conclue que par le Ministre, après avis de la commission du contentieux des changes.

Après mise en mouvement de l'action publique, la transaction ne peut être acceptée que par le Ministre des Finances, après avis de l'autorité judiciaire

<sup>10</sup> Ndongo FALL. LE DROIT PENAL AFRICAIN. edja 2003. p 43.

<sup>11</sup> Article 23 de la loi n°86-04 du 24 janvier 1986 portant Code de la Chasse et de Protection de la Nature

saisie et, si la somme excède 70 millions, après avis aussi de la commission du contentieux des changes.

Après avoir analysé les MARCS judiciaires, il est opportun de voir les MARCS extrajudiciaires.

# Chapitre 2

## Les Modes Alternatifs Extrajudiciaires de Règlement des Conflits

A la différence des modes alternatifs judiciaires de règlement des conflits, les modes alternatifs extrajudiciaires se passent en dehors des juridictions. Ils se déroulent dans des structures créées uniquement à cet effet. On peut citer à titre d'illustration le Centre d'Arbitrage, de Médiation et de la Conciliation de la Chambre de Commerce créé par arrêté n° 007633 du 06 Octobre 1998 mais aussi les Maisons de Justice. Seules ces dernières vont attirer notre attention.

L'Etat du Sénégal, conscient du fait que son institution judiciaire est trop éloignée des justiciables, peu accessible et peu transparente, a érigé la justice de proximité en priorité affirmée du « Programme Sectoriel Justice ».<sup>12</sup>

La solution consiste à apporter une réponse pratique à l'attente des citoyens en rapprochant la justice des justiciables par la mise en place d'un dispositif appelé justice de proximité. Ce dispositif a été conceptualisé sur trois aspects : une proximité spatiale, une proximité temporelle et une proximité humaine.

Au Sénégal cette proximité se traduit par la mise en place de Maisons de Justice au sein des communes et des communautés rurales, à côté des structures d'accueil et d'information au sein des Universités et des Juridictions.

Les Maisons de Justice constituent les premières structures du dispositif de la justice de proximité. Prévues dans le cadre d'un projet avec l'ONU DC (Office des Nations Unies pour la lutte contre la Drogue et le Crime) depuis 2002, elles n'ont démarré leurs activités qu'au mois de mai 2004.

Pour le moment, seules (6) Six Maisons de Justice fonctionnent. Il s'agit des Maisons de Justice des HLM (Dakar), de Diamaguène Sicap Mbao, de Rufisque, des Parcelles Assainies, de Mbour et de Ziguinchor.

---

<sup>12</sup> Communication de Mademba GUEYE sur « la mise en place d'un dispositif d'accueil et d'orientation des justiciables », lors de la Session de Formation sur le Management des Juridictions tenue au Centre de Formation Judiciaire.

Ainsi, il sied de voir l'organisation et le fonctionnement des maisons de Justice avant de voir les missions qui leur sont assignées.

# Section 1

## L'Organisation Et Le Fonctionnement Des Maisons De Justice

Les Maisons de Justice sont installées et fonctionnent sur la base d'un partenariat entre la collectivité locale où elles sont implantées et le Ministère de la Justice. Elles sont créées par un arrêté du Ministre de la Justice.

La Maison de Justice est pilotée par un comité de coordination sous l'autorité du Procureur de la République près le Tribunal Régional du Ressort ou son représentant.

# Paragraphe 1

## Le Comité de Coordination

Il résulte de l'article 7 du décret n° 2007-1253 modifiant le décret n° 99-1124 du 17 novembre 1999 relatif aux Maisons de Justice, à la médiation et à la conciliation que la Maison de Justice est pilotée par un comité de coordination.

Ce comité comprend :

- le Procureur de la République ou son représentant ;
- le représentant de la collectivité locale concernée ;
- le coordonnateur et le médiateur de la Maison de Justice ;
- le commissaire de police ou son représentant ;
- le commandant de brigade de gendarmerie ou son représentant ;
- le représentant des services sociaux.

Le comité de coordination est informé des attentes et observations exprimées par la population, des orientations retenues par les autorités judiciaires, policières et autres, des résultats statistiques et de l'activité des différents services de la Maison de Justice. Le comité définit les orientations de la Maison de Justice. Il décide

- des conditions d'intervention des différents partenaires dans la Maison de Justice ;
- de l'organisation d'un secrétariat et d'un accueil commun ;
- de l'organisation générale et des modalités de fonctionnement et de gestion de la Maison de Justice. Le comité de coordination veille à la bonne exécution du budget alloué par le Ministre de la Justice. Il évalue,

tous le six mois, le travail de la Maison de Justice et peut faire des recommandations à cet effet.

La Maison de Justice est animée par un coordonnateur désigné par le Procureur de la République, selon des critères définis aux articles 15, 16, 17 et 18 du décret.

# Paragraphe II

## Le Contrôle Et Le Suivi Des Maisons De Justice

En vertu de l'article 4 du décret 2007-1253 sur les Maisons Justice, la Maison de la Justice est placée sous l'autorité du Procureur de la République près le Tribunal Régional du ressort judiciaire de son lieu d'implantation.

A cet effet, le Procureur de la République est responsable de l'organisation de la Maison de Justice, des liaisons avec les élus et autres partenaires.

Le Procureur de la République ou son représentant convoque les auteurs des d'infractions, procède au rappel à la loi, reçoit les victimes d'infractions, notifie les obligations et le classement, contrôle l'exécution des conditions associées au classement, assure le suivi des mineurs en danger et des mesures socio-éducatives les concernant, supervise les médiateur pénaux, accueille et vient en aide aux victimes d'infractions.

Le Procureur de la République adresse un rapport annuel au Ministre de la Justice sur ses activités de contrôle et d'animation des Maisons de Justice placées sous son autorité.

Le Président de la Juridiction ou le juge qu'il désigne est chargé de faire le lien entre les juridictions de jugement et la Maison de Justice, et organise la participation des différents magistrats du siège.

Il faut souligner qu'en cas de résiliation de la convention signée entre l'Etat et la collectivité locale concernée, le Ministre de la Justice prend un arrêté portant suppression de la Maison de Justice.

# Section II

## Les Missions Assignées aux Maisons de Justice

Le décret 99-1124 modifié par le décret 2007-1253 assigne deux missions principales aux Maisons de Justice.

En effet l'article 1<sup>er</sup> du décret prévoit que la Maison de Justice a pour mission entre autres de promouvoir au règlement rapide et adapté aux litiges qui surviennent dans le cadre local par le biais de la médiation et de la conciliation.

Il prévoit en outre que la Maison de Justice a pour fonction d'assurer à la population un accueil pour lui fournir une information sur ses droits et devoirs.

## Paragraphe I

### La Mission De Promotion du Règlement Amiable des Litiges

L'article 2 alinéa 2 du décret de 2007 sur les Maisons de Justice dispose que la Maison de Justice a pour fonction d'organiser ou de faciliter un traitement de proximité, rapide, diversifié et adapté des litiges de la vie quotidienne et de certaines infractions pénales, et de prévenir leur déroulement.

Cette fonction de règlement amiable des conflits se fait suivant deux modes alternatifs de règlement des différends : la médiation et la conciliation.

Cette médiation, qui peut être pénale ou civile, est assurée par un médiateur choisi par l'assemblée générale de la juridiction du ressort, à la suite d'une demande de candidature présentée au Procureur de la République.

L'article 15 du décret de 2007 précise que tout médiateur pénal doit satisfaire aux conditions suivantes :

- ne peut exercer d'activités judiciaires à titre professionnel ;
- ne pas faire l'objet d'une condamnation pénale, jouir de ses droits politiques, civiles et civiques ;
- ne pas avoir été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes mœurs- ou ayant donné lieu à une sanction disciplinaire ou administrative de restitution, ou de révocation entre autres ;
- présenter des garanties de compétence, d'indépendance et d'impartialité ;
- n'être investi d'aucun mandat électif dans le ressort de la Maison de Justice ;

- s'engager expressément à ne recevoir aucune gratification de la part des parties et à ne tirer aucun avantage de la mission.

Le médiateur pénal recherche une solution librement négociée entre les parties à un conflit né d'une infraction sur autorisation et sous contrôle du Procureur de la République ou de la Juridiction de jugement saisie.

Quant à la conciliation, elle est prévue par les articles 26 et suivants du décret de 2007.

Selon l'article 26, le conciliateur saisi d'un différend, prend l'initiative de proposer une solution pour régler le litige.

Le conciliateur peut être mandaté par le juge régulièrement d'une affaire. Dans ce cas, la conciliation est conduite sous l'autorité du juge mandat.

Il peut aussi être saisi sans aucune formalité par toute personne physique ou morale impliquée dans un litige. Dans ce cas, il ne peut officier qu'avec l'accord de toutes les parties, dans un délai fixé préalablement.

## Paragraphe II

### La Mission d'Accueil et d'Information

Au-delà de la fonction de promotion de règlement amiable des litiges, les Maisons de justice ont aussi pour fonction d'assurer à la population un accueil pour lui fournir une information sur ses droits et devoirs.

En effet, l'article 2 du décret de 2007 dispose que la Maison de Justice est le siège d'activités relatives au droit, à l'information des justiciables et à l'aide aux victimes.

Il précise à son alinéa 1<sup>er</sup> que la Maison de justice doit assurer un accueil à la population locale pour lui fournir les informations nécessaires.

La Maison de justice doit constituer un lieu de rencontre, d'échange, d'élaboration de stratégies concertées et cohérentes de tous ceux qui, dans un même espace géographique, contribuent à la prévention de la délinquance, à la prise en charge des personnes en difficultés, à la régulation des conflits et au maintien de la paix sociale.

Elle doit assurer la liaison entre les populations de la collectivité locale concernée et les tribunaux pour faciliter l'obtention d'actes, notamment l'extrait de casier judiciaire et de certificat d'inscription au registre de commerce et du crédit mobilier.

Toutefois, il faut souligner que les Maisons de Justice partagent cette mission d'accueil et d'information avec deux autres structures : les Bureaux d'Information Judiciaire et les Bureaux d'accueil et d'orientation.

Les Bureaux d'Information Judiciaire sont des structures créées sur la base d'un partenariat entre les Universités et les Ministère de la Justice. Ces structures sont destinées à servir de lien entre les étudiants et le monde judiciaire. Elles ont vocation à faire principalement de l'accueil et de l'orientation en informant les justiciables sur leurs droits et de les orienter dans le circuit juridictionnel.

Les Bureaux d'accueil et d'orientation sont installés au niveau des juridictions. Leur mission est d'accueillir et d'orienter les justiciables au sein de la juridiction mais aussi vers les services compétents ou susceptible de l'être en fonction de leur demande.

Pour terminer, il convient de faire remarquer que dans le cadre du programme sectoriel justice 2008-2009, il est prévu un certain nombre d'actions. Ainsi, cinq actions sont envisagées :

- l'ouverture de cinq (5) nouvelles Maisons de Justice (Mbacké, Tivaouane, Kaolack, Saint Louis et Thiès) ;
- l'ouverture de cinq (5) nouveaux Bureaux d'Information du Justiciable ;
- l'ouverture de neuf (9) Bureaux d'Accueil et d'Orientation du Justiciable dans les juridictions ;
- la formation des acteurs ;
- la mise en œuvre d'un plan de communication ;
- la construction de cinquante (50) Maisons de Justice dans le cadre du MCA ;

Après avoir étudié les MARC existant en droit Sénégalais, il sera question maintenant d'analyser l'impact des ces modes alternatifs de règlement des conflits sur la Justice.

# *Deuxième Partie*

## **L'IMPACT DES MARC SUR LE FONCTIONNEMENT DE LA JUSTICE**

Les modes alternatifs de règlements des conflits ont un impact positif sur le fonctionnement de la justice. Ils constituent une solution aux maux de la justice tels que l'encombrement et les autres dysfonctionnements reprochés.

Toutefois, il convient de souligner que la contribution des MARC à l'amélioration de la justice connaît un certain nombre de limites justifiant ainsi la nécessité de leur encadrement.

# Chapitre I

## Les MARC : Une Solution Aux Problèmes de la Justice

Dans le cadre de ce chapitre, il sera opportun de mettre l'accent, dans un premier temps, sur les maux de la justice actuelle et, dans un second temps, sur le succès des modes alternatifs de règlement des conflits.

# Section I

## Les Maux de la Justice Actuelle

L'inconvénient majeur relevé dans le fonctionnement de la justice concerne l'encombrement des juridictions. Cependant, de nombreux dysfonctionnements doivent y être ajoutés et expliqués.

# Paragraphe I

## L'Encombrement : Un Discours Commun

Pour analyser l'encombrement de la justice au Sénégal, il aurait été intéressant de mener une étude scientifique du contentieux, c'est-à-dire d'en donner une vision chiffrée. Cependant, il est délicat de s'aventurer sur ce terrain tant des statistiques exhaustives et invariantes sont difficiles à obtenir. En effet, cette absence de statistiques fiables s'explique par le manque d'organisation des juridictions sénégalaises. Il devient donc plutôt périlleux d'effectuer une analyse précise de cet encombrement.

L'augmentation du contentieux et l'inexistence d'une hausse des moyens de la justice pour pallier à ce phénomène sont manifestes presque dans tous les pays.

Leur impact sur le développement des modes alternatifs n'est plus désormais remis en question. Néanmoins, étant donné l'insuffisance de cette analyse pour prétendre à une véritable vision scientifique de ce défaut majeur des systèmes judiciaires contemporains, il est indispensable de chercher ailleurs le témoignage de l'engorgement des tribunaux.

Les avis formulés sur la qualité de la justice sont très intéressants à utiliser car ils sont la rumeur véhiculée dans ce domaine par les juges, les professionnels, les universitaires et même les représentants politiques. Ces messages, appuyés sur les sources parfois discutables, vont pénétrer les esprits des justiciables, qui, en fonction du contenu, seront amenés à utiliser les modes judiciaires ou extra judiciaires de traitement du différend.

Ainsi, ce n'est parfois pas tant la réalité objective qui importe mais l'idée répandue sur le phénomène. Se référer au discours sur une notion, un concept, un phénomène consiste à étudier la teneur de la production doctrinale et professionnelle sur ce sujet. De très nombreux articles associent la vogue des modes alternatifs de règlement des conflits à la situation d'engorgement dans laquelle se trouve la justice.

Les analyses sur les MARC en France et l'ADR nord-américain sont intimement mêlées à la question de la qualité de cette Justice, ou plutôt à ses dysfonctionnements, parmi lesquels l'encombrement tient une place centrale. Les recherches menées dans le cadre de la mission de recherche « Droit et Justice » en 2001 par Marie-Claire Rivier<sup>13</sup> permettent aujourd'hui d'affirmer que les auteurs font une liaison systématique entre le phénomène de l'encombrement et les modes alternatifs.

Le discours sur l'encombrement est unanime. Que l'on lise les ouvrages généraux de procédure civile, que l'on se réfère aux articles de doctrine consacrés à une question déterminée ou que l'on se rende sur des sites internet consacrés ou non au droit, leurs auteurs relèvent la même particularité : la justice lente, lourde et encombrée explique l'engouement pour le règlement alternatif.

Au Sénégal, cette affirmation doit être nuancée car l'encombrement ne touche pas toutes les juridictions du pays .En effet, il existe une différence fondamentale entre les différentes juridictions sénégalaise sur le plan du volume du contentieux. Le phénomène d'encombrement touche principalement le Tribunal Régional Hors Classe de Dakar et dans une certaine mesure les Tribunaux Régionaux de Première Classe : Thiès, Kaolack, Saint-Louis et Ziguinchor.

Cependant, les dysfonctionnements reprochés sont valables pour toutes les juridictions.

---

<sup>13</sup> 14 Marie-Claire Rivier, Les modes alternatifs de règlement des conflits : un objet nouveau dans le discours des juristes français in Les modes alternatifs de règlement des litiges : les voies nouvelles d'une autre justice, la documentation française, Paris, 2003.

# Paragraphe II

## Les Dysfonctionnements Reprochés

« Ne sommes-nous pas en ce moment entrain de vivre un profond divorce entre les citoyens et les institutions ? » Ainsi déclarait Elisabeth Guigou, ancien Gardes des Sceaux, ministre de la Justice française lors d'un colloque sur le service public de la justice<sup>14</sup>. Elle mettait alors en lumière les dysfonctionnements majeurs reprochés par la société civile à l'ordre judiciaire. Dans tous les pays, les critiques se ressemblent : lenteur, coût, distance, complexité, inégalité etc.

Concernant le Sénégal, on aboutit aux mêmes constats. En effet, les sénégalais condamnent la durée de l'action en justice, c'est-à-dire le délai particulièrement long entre le recours juridictionnel et la décision du juge. Ce problème de la lenteur est étroitement relié à celui de l'encombrement dont a été montrée plus haut l'omniprésence dans les systèmes judiciaires contemporains.

Après la lenteur et l'encombrement des tribunaux, le coût est un reproche répandu. Généralement entendu comme le coût financier, il est parfois question du coût moral ou psychologique d'un procès. En effet, le coût de preuve peut s'avérer un véritable barrage. La justice sénégalaise, organisée en service public, met en avant sa gratuité, même si la complexité des règles procédurales mais surtout matérielles pour le justiciable est telle qu'il doit se tourner obligatoirement vers des conseillers juridiques. Les opérateurs économiques condamnent le problème du coût du délai de traitement de leur affaire. En France comme aux Etats-Unis, les entreprises préfèrent se tourner vers l'arbitrage ou la médiation, économisant ainsi les pertes économiques engendrées pendant l'instance. Enfin, le coût moral est parfois avancé par les particuliers qu'un procès étalé sur de nombreux mois aura affaibli tant psychologiquement que financièrement.

Le troisième reproche concerne la complexité de la justice. Il s'agit principalement de la complexité de la procédure due tout d'abord au système accusatoire dans lequel les parties mènent l'instance mais également de la question de savoir devant qui porter son litige. Il s'agit accessoirement de la complexité du Droit.

Cette complexité mise en exergue est à rapprocher d'une autre critique classique, la distance entre le justiciable et la Justice. Elle revêt différents aspects : une distance géographique dans certains cas (c'est le problème des Etats membres de l'OIIADA en ce qui concerne la CCJA), accès difficile à une information souvent incompréhensible pour le novice ensuite.

Elle est enfin appréhendée du point de vue du décalage entre les magistrats et les réalités sociales.

---

<sup>14</sup> Elisabeth Guigou. *La justice au service du citoyen*, in le service public de la justice, éditions Odile Jacob, 1998

Pour terminer, il convient de noter un dernier dysfonctionnement majeur et commun à tous les pays qui concerne l'inégalité. Il faut entendre par là un traitement différencié selon les catégories sociales. L'inégalité se traduit enfin au niveau de la richesse, de la puissance financière, l'appartenance politique ou religieuse. Ce reproche se situe au cœur des réflexions sur le service public de la Justice qui se doit de respecter un principe fondamental d'égalité. En outre, il est autant important d'assurer un traitement égal que de garantir l'apparence de cette égalité.

# Section II

## Le Succès des Modes Alternatifs de Règlement des Conflits

Le succès des modes alternatifs tient pour partie aux inconvénients soulevés plus haut. Aussi ils sont le résultat, premièrement, du passage d'une justice imposée à une justice négociée, d'un mode conflictuel à un mode consensuel, et, deuxièmement, de la recherche d'un traitement du différend adapté aux attentes, au fonctionnement de la société actuelle.

## Paragraphe I

### DE L'Imposé au Négocié : Une Tendance de Déréglementation de la Justice

Le concept de « déréglementation » est souvent utilisé dans le cadre de réflexions sur le pouvoir étatique face à la mondialisation. Cependant, en matière juridique, l'idée générale est la même. Elle consiste à dire que la déréglementation est un phénomène qui vient recadrer l'intervention de l'Etat dans de nombreux domaines, notamment dans l'économie.

L'influence de l'Etat va donc reculer dans ces sphères d'activités où sa présence est devenue trop grande (lorsqu'il assume un rôle d'Etat Providence). Il s'agit donc d'un amoindrissement du pouvoir normatif étatique qui va ouvrir la porte à de nouveaux modes de régulation. Ainsi la déréglementation ne chasse pas la régulation. Aujourd'hui, les populations cherchent de moins en moins une justice imposée par la main de la puissance publique, ni un traitement conflictuel mais plutôt l'apaisement de leurs conflits, le maintien des relations sociales et commerciales.

Elles ont conscience que tous les conflits ne requièrent pas l'imperium du juge. Cette transformation du mode de traitement, ou peut-être ce retour aux modes ancestraux, est à rapprocher d'une nette tendance à la « contractualisation ». Ce terme, très en vogue actuellement peut revêtir diverses significations. C'est la contractualisation de la justice qui sera retenue ici et notamment dans la résolution des conflits. Alors qu'initialement, un tiers institué par la puissance publique a pour mission de régler les différends, il est de plus en plus fréquent de constater que les parties interviennent de manière croissante dans ce règlement en passant des accords de volonté. Elles se réfèrent pour cela au modèle du contrat.

L'acte prendra la forme d'une convention d'arbitrage, d'une clause de médiation ou de conciliation s'il vient organiser conventionnellement le traitement ou, a fortiori, d'une transaction s'il vient mettre fin aux prétentions des cocontractants.

Il est intéressant à ce niveau de se demander pourquoi ce phénomène indéniable de contractualisation s'est tant accru et quelles sont les attentes des parties lorsqu'elles choisissent de s'entendre alors qu'elles ont des points de vue opposés. En somme, que viennent-elles chercher dans les modes alternatifs qu'elles ne trouvent pas dans l'intervention de juge (en dehors des considérations sur les dysfonctionnements de la justice dont il a été question plus haut ?)

Il semble évident qu'elles visent un objectif principal d'apaisement du conflit. Le juge assume aujourd'hui souvent ce rôle mais la lenteur du système judiciaire ne fait parfois qu'envenimer une situation de tension alors que le règlement amiable permet de ne pas stigmatiser les positions et les désaccords. Ensuite, une réflexion stratégique pousse chacun à rechercher l'aboutissement de certains intérêts. Ainsi la résolution amiable des différends permet de chasser l'aléa que contient inévitablement le recours à la justice imposée. En conséquence, se produit une déjudiciarisation des rapports sociaux et d'une justice rigide, on s'achemine vers une justice souple, douce. Les parties souhaitent maîtriser leur conflit, ce qui leur échappe pour une part importante dans le cadre d'un procès, face notamment à la complexité du droit.

## Paragraphe II

### *Un Règlement Adapté au Fonctionnement de la Société Actuelle*

Le règlement alternatif trouve, depuis quelques dizaines d'années, une place favorable dans le traitement du conflit. Ceci est intimement lié aux attentes d'une société qui a évolué. La référence à la « société actuelle » mérite cependant quelques précisions. En effet, trois types d'acteurs la constituent : tout d'abord les acteurs détenant les prérogatives de puissance publique, ensuite les opérateurs économiques, enfin les acteurs privés parfois regroupés sous l'expression « société civile ».

La première catégorie est immédiatement écartée. Parmi les deux dernières, les exigences diffèrent lorsqu'il est question de règlement des différends, et ceci même si souvent, une même personne appartient à un groupe puis à l'autre dans une même journée. Seule la catégorie des acteurs économiques fera l'objet des développements qui suivront, car la quête de consensualisme, de rencontre des volontés entreprises par les particuliers et les éventuelles raisons du succès des modes alternatifs qui peuvent en être retenues ont déjà été expliquées.

Le discours économique largement diffusé sur la notion de Justice s'oriente fréquemment vers des considérations d'efficacité. En effet, la recherche d'un traitement économiquement efficace est au centre des préoccupations des entreprises. Elle peut être déclinée en différentes variantes : la rapidité, l'accessibilité, la prévisibilité, la confidentialité, le coût financier.

Les modes alternatifs ont la faveur du monde des affaires en ce qu'ils permettent l'économie d'un procès. Ils remédient ainsi aux coûts de la procédure, qu'il s'agisse du coût financier lié à l'instance (frais engendrés pour l'établissement de la preuve, expertises ou autres) ou du coût du délai. Ronald Coase<sup>15</sup>, éminent économiste récompensé par le prix Nobel explique que l'accord obtenu par les parties profite toujours aux deux protagonistes quand bien même la transaction engendre certains frais. Au-delà de la conception de l'efficacité coût, les entreprises recherchent l'efficacité du point de vue du temps. On relève que « le temps de la Justice reste long malgré certains mécanismes d'accélération et souvent déphasé par rapport au temps économique ». C'est donc ici que le succès des MARC trouve sa plus grande raison d'être, le gain de temps engendre un gain financier.

En outre, la prévisibilité est un facteur primordial également, de là, l'assurance d'une solution au moins partiellement favorable emporte les faveurs du monde des affaires. Le hasard n'est pas une manette que les dirigeants aiment actionner. Il faut néanmoins garder à l'esprit que les firmes intentent tout de même des recours dans des cas où les délais, la solution imposée et la publicité sont intéressantes voire nécessaires.

Les modes alternatifs font donc partie intégrante de stratégies judiciaires élaborées par les services contentieux, commerciaux ou même de communication des entreprises.

Enfin, dans une économie mondialisée où les échanges s'effectuent en quelques secondes, sont organisés en réseaux, où les flux de capitaux et d'informations sont internationaux, l'exigence de confidentialité atteint parfois une place aussi importante que celle de la rapidité dans les enjeux de l'entreprise. Médiation, conciliation (arbitrage pour les Etats-Unis qui l'incluent dans l'ADR) garantissent le sacro-saint secret des affaires et permettent au surplus, comme c'est le cas dans les relations diplomatiques, d'aboutir à de meilleurs résultats.

Malgré leur succès, les modes alternatifs de règlement des conflits connaissent des limites importantes. Par ailleurs, leur encadrement devient de plus en plus une nécessité.

---

<sup>15</sup> Bruno Deffains, « *Ronald Coase* », Dictionnaire de la justice, p. 168, Presses Universitaires de France, 2004

# Chapitre II

## Des Limites et de la Nécessité d'Encadrement des MARC

Dans le cadre de ce chapitre, il sera question des limites des modes alternatifs de règlement des conflits comme facteur d'amélioration de la justice mais aussi de leur encadrement justifié par la nécessité de contrôler l'indépendance et l'impartialité des médiateurs et des conciliateurs.

## Section I

### Les Limites des Modes Alternatifs de Règlement des Conflits

Les limites des modes alternatifs de règlement des conflits sont nombreuses et variées. Cependant, les plus importantes concernent leurs caractères relatif et facultatif.

## Paragraphe I

### Le Caractère Relatif des MARC

La question de la place qui doit être reconnue aux MARC aux côtés du recours à la justice est une interrogation permanente qui demande à être examinée avec soin. Comme il a été dit dans l'introduction, un règlement alternatif ne doit pas se comprendre comme une voie concurrente au recours traditionnel à la justice, mais comme une nouvelle opportunité offerte aux citoyens de résoudre des différends, préalablement ou concomitamment au recours à la voie judiciaire traditionnelle. C'est une voie souple, rapide et peu coûteuse dont la vocation est plus de « vider le conflit de sa substance » que de réellement déterminer qui a tort ou raison par rapport au droit. Elle n'est pas contraignante, au sens où chaque partie au différend accepte volontairement d'entrer dans ce processus pour qu'il puisse réellement fonctionner. C'est donc essentiellement une démarche basée sur une bonne volonté réciproque de trouver une solution satisfaisante, pas nécessairement juridique, à un différend.

Cependant l'idée que le recours à un MARC, du moment qu'il se fait en connaissance de cause sur la nature du processus, priverait les parties d'un recours à la justice n'apparaît ni conforme au droit interne ou international, ni satisfaisant dans l'esprit.

D'une part, une telle logique nécessiterait d'apporter des garanties fortes supplémentaires en terme de procédure de manière à prévenir toute manipulation par l'une ou l'autre des parties en présence. D'autre part, le simple fait d'entrer dans un processus de règlement alternatif ne peut garantir le résultat positif de ce processus : il peut y avoir échec du processus puisqu'un succès nécessite l'accord des deux parties ; il ne saurait dans ce cas être question de priver l'une des parties d'un recours ultérieur ou concomitant à la justice du simple fait de recourir à un MARC.

De même, l'idée d'imposer aux parties entrant dans un mode alternatif une obligation de résultat par une interdiction d'interrompre le processus n'apparaît pas souhaitable et changerait fondamentalement la nature même de ce processus en induisant une « négociation sous contrainte au lieu d'une « discussion volontaire ».

## Paragraphe II

### *Le Caractère Facultatif des MARC*

Les modes alternatifs de règlement des différends interviennent traditionnellement avant un éventuel recours à la justice, qui, dans tous les cas, doit rester possible. Ils peuvent être activés par l'une ou l'autre des parties en conflit, mais ne deviennent opérant qu'en cas d'acceptation du processus par les deux parties en présence, lesquelles ont, de plus, à tout moment la possibilité de sortir du processus si celui-ci ne leur convient plus. Dès lors, il ne peut être question de forcer l'une ou l'autre des parties à entrer dans un tel processus.

En effet, faire des MARC un mécanisme obligatoire, préalable à une saisine de la justice, serait contraire à leur esprit et les priverait de toute efficacité : c'est la volonté réciproque des parties d'aboutir à une solution qui fonde de facto l'intérêt de ces processus.

Toutefois, il convient de souligner que dans certaines procédures, le recours à un MARC est une condition de recevabilité de l'action en justice. C'est le cas en matière administrative en ce qui concerne le recours de plein contentieux. En effet, l'article 729 du Code de Procédure Civile Sénégalais dispose que toute action en justice doit être précédée d'une demande adressée à l'autorité administrative désignée pour recevoir l'assignation.

Il existe aussi des procédures où le juge est tenu de tenter une conciliation entre les parties au litige. Il en est ainsi de la procédure de divorce contentieux (art.169 du Code de la Famille), de même que la procédure en matière sociale (art. L 243 du Code du Travail).

# Section II

## Nécessité d'Encadrement des MARC

Face à la multiplication des mécanismes ou institutions de règlement amiable des conflits, il a apparu nécessaire de sécuriser les différents modes de règlement. Cette sécurisation passe nécessairement par le contrôle des médiateurs et des conciliateurs.

# Paragraphe I

## Le Contrôle du Médiateur

C'est une garantie essentielle sans laquelle on ne saurait parler de justice. Ainsi, il importe de veiller à l'indépendance et l'impartialité du médiateur. Cette mission de contrôle est dévolue aux autorités judiciaires en l'occurrence les Procureurs de la République et les présidents de tribunaux. Le contrôle doit porter sur le respect ou non par le médiateur de sa charte déontologique.

Le médiateur est tenu de sauvegarder l'indépendance inhérente à sa fonction. Il n'a pas pour rôle de juger ni d'arbitrer. Il aide les parties à élaborer elles-mêmes les bases de leur accord. Dans toutes ses activités de médiation, le médiateur doit s'assurer que les parties s'expriment sans contrainte et adhèrent volontairement à la démarche de médiation en pleine connaissance de leurs droits : il doit les informer sur les règles de fonctionnement de la médiation et sur la possibilité de se faire assister d'un conseil.

Il doit favoriser les conditions d'un libre échange fondé sur un respect mutuel des intérêts et des personnes et permettre aux parties d'élaborer ou non une solution librement négociée en toute connaissance de cause. Le médiateur est tenu à une obligation de discrétion et de parfaite neutralité. Les informations recueillies au cours de son intervention peuvent être divulguées à des tiers sans l'accord des parties.

Les parties ne peuvent se voir réclamer aucune somme d'argent, contrepartie ni aucun avantage par le médiateur hormis les obligations de l'accord de médiation.

Le médiateur ne peut intervenir dans des situations où il serait directement ou indirectement concerné ni dans des situations où il serait déjà intervenu auprès d'une des parties. Il a toujours le droit de refuser ou d'interrompre une mission en vertu d'une clause de conscience pour tout motif qui relève de son propre jugement.

Le rapport que le médiateur fournit à l'issue de son intervention ne peut être ni à l'avantage ni au détriment de l'une ou de l'autre partie. Il est soumis au secret professionnel. La fonction de médiation implique un devoir de réserve, notamment quant à l'utilisation de son titre. Le médiateur doit s'abstenir d'utiliser tout moyen de promotion contraire à l'éthique de la médiation.

Enfin, il faut souligner que tout manquement par un médiateur à ses obligations déontologiques donne lieu à des sanctions disciplinaires. Les sanctions peuvent aussi être civiles ou pénales.

## Paragraphe II

### Le Contrôle du Conciliateur

A l'instar des médiateurs, les autorités compétentes doivent veiller au respect par les conciliateurs de leurs devoirs déontologiques.

Ainsi, le conciliateur a le devoir de sauvegarder l'indépendance inhérente à sa fonction. Le conciliateur se borne à proposer une solution au litige. Il ne peut en aucun cas l'imposer.

Hormis les frais de conciliation dont le montant est le cas échéant précisé par le juge ayant ordonné la conciliation et les obligations découlant de l'accord de conciliation, les parties ne peuvent se voir réclamer aucune somme d'argent, contrepartie ni aucun avantage par le conciliateur.

Comme le médiateur, le conciliateur est tenu à une obligation de discrétion et de parfaite neutralité. Il ne peut intervenir dans des situations où il serait directement ou indirectement concerné ni dans des situations où il serait intervenu auprès de l'une ou de l'autre partie.

Le non respect par le conciliateur de sa charte déontologique peut être source de sanctions disciplinaires, civiles ou pénales.

# CONCLUSION

En guise de conclusion, on peut dire qu'au Sénégal il existe une panoplie de textes relatifs aux modes non juridictionnels de règlement des conflits. Ces mécanismes s'avère bien répondre aux besoins exprimés par les justiciables, à savoir une gestion efficace et appropriée des conflits. A ce titre, ils contribuent à la résolution des problèmes qui gangrènent la justice sénégalaise telle que l'encombrement des juridictions et la lenteur des procédures. Ils constituent aussi un mode de règlement adapté au fonctionnement de la société actuelle en ce sens que l'impérialisme du juge peut constituer un blocage à la fluidité et à la rapidité des relations d'affaires, ce qui peut engendrer des conséquences économiques néfastes considérables.

Toutefois, le règlement non juridictionnel ne saurait être érigé en mode autonome voir parallèle de règlement des conflits. Il faudrait mettre en place des mécanismes de collaboration entre ces modes de règlement et la justice étatique.

Pour rendre plus efficace les modes alternatifs de règlement des conflits, il faut nécessairement veiller à l'indépendance et à l'impartialité des conciliateurs, médiateurs et arbitres, veiller au respect de l'ordre public, veiller au respect des droits des parties et enfin privilégier l'application des règles de droit.

Cette sécurisation des modes non juridictionnels va contribuer à réduire les dysfonctionnements de l'institution judiciaire en offrant des types de réponse mieux adaptés et plus diversifiés aux demandes des justiciables. Ainsi, les mécanismes non juridictionnels de résolution des litiges vont constituer une assurance pour une meilleure distribution susceptible de déboucher sur une paix publique plus affirmée.

# TABLE DES MATIERES

## Introduction

### Première Partie : Présentation des modes alternatifs de règlement des conflits existants en droit sénégalais

**Chapitre I :** Les modes alternatifs judiciaires de règlement des conflits

**Section I :** Les modes alternatifs judiciaires de règlement des conflits en matière civile et commerciale

**Paragraphe 1:** OHADA et les MARC

**Paragraphe 2 :** Le droit national et les MARC

**Section II :** Les MARC en matière pénale

**Paragraphe 1 :** La médiation pénale

**Paragraphe 2:** La transaction pénale

**Chapitre II :** Les modes alternatifs extrajudiciaires de règlement des conflits

**Section I :** L'organisation et le fonctionnement des Maisons de Justice

**Paragraphe 1:** Le Comité de Coordination

**Paragraphe 2 :** Le contrôle et le suivi des Maisons de Justice

**Section II :** Les missions assignées aux Maisons de Justice

**Paragraphe 1 :** La mission de promotion du règlement amiable des litiges

**Paragraphe 2 :** La mission d'accueil et d'information

### Deuxième Partie : L'impact des MARC sur le fonctionnement de la justice

**Chapitre I :** Les MARC : une solution aux problèmes de la justice

**Section I :** Les maux de la justice actuelle

**Paragraphe 1 :** L'encombrement : un discours commun

**Paragraphe 2 :** Les dysfonctionnements reprochés

**Section II :** Le succès des modes alternatifs de règlement des conflits

**Paragraphe 1** : De l'imposé au négocié : une tendance de réglementation de la justice

**Paragraphe 2** : Un règlement adapté au fonctionnement de la société actuelle

**Chapitre II** : Des limites et de la nécessité d'encadrement des MARC

**Section I** : Les limites des modes alternatifs de règlement des conflits

**Paragraphe 1** : Le caractère relatif des MARC

**Paragraphe 2** : Le caractère facultatif des MARC

**Section II** : Nécessité d'encadrement des MARC

**Paragraphe 1** : Le contrôle du Médiateur

**Paragraphe 2** : Le contrôle du conciliateur

**Conclusion**

# BIBLIOGRAPHIE

## I - OUVRAGES ET AUTRES

- **Elisabeth Guigou**, La justice au service du citoyen, in le Service Public, édition Odile Jacob, 1998
- **Marie-Claire Rivier**, Les modes alternatifs de règlement des conflits : un objet nouveau dans le discours des juristes français, in les modes alternatifs de règlement des litiges : les voies nouvelles d'une autre justice, la documentation française, Paris 2003
- **Ndongo Fall**, Droit penal africain, EDJA 2003 p 43
- **Bruno Deffairs**, « Ronald Coase », Dictionnaire de la justice, p168 PUF ,2004
- **Mademba Gueye**, Communication sur « la mise en place d'un dispositif d'accueil et d'orientation des justiciables » lors de la session de formation sur le management des juridictions au Centre de Formation Judiciaire le .....
- **Rapport** du Forum des droits sur l'Internet sur « les modes alternatifs de règlement des conflits » en date du 17 novembre 2002

## II/ TEXTES OFFICIELS

- ➔ - Traité du 17 octobre 1993 relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique(OHADA), J.O n°04 du 01/11/1997, p1 & s
- ➔ -Loi n°72-61 du 12 juin 1972 portant Code de la Famille
- ➔ -Loi n°86-04 du 24 janvier 1986 portant Code de la Chasse et de la Protection de la Nature
- ➔ -Loi n°97-17 du 01 décembre 1997 portant Code du Travail
- ➔ -Loi n°99-88 du 03 septembre 1999 modifiant Code de Procédure Pénale
- ➔ -Décret n°64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de Procédure Civile
- ➔ -Décret n°1124 du 17 novembre 1999 modifié relatif aux Maisons de Justice, à la Médiation et à la Conciliation