

REPUBLIQUE DU SENEGAL
MINISTERE DE LA JUSTICE
CENTRE DE FORMATION JUDICIAIRE
SECTION MAGISTRATURE



MEMOIRE DE FIN D'ETUDES

**Pratique de la Médiation Pénale
au SENEGAL**

Présenté par
Racky DEME

Sous la Direction de
Monsieur Augustin Yakar FAYE :
Magistrat

Années : 2007 – 2009

IN MEMORIUM

A mon grand père Abdoul Ousmane Diallo

Et

Mon père Thierno Hamath Dème

J'ai moins peur de mourir que de perdre un être cher

REMERCIEMENTS

Je remercie bien sincèrement tous ceux qui, de près ou de loin, ont contribué à l'aboutissement de ce travail. En particulier, je voudrais exprimer ma gratitude à :

Mon père Aliou DEME pour avoir toujours été là pour moi ;

Monsieur Augustin Yakar FAYE pour son encadrement et sa disponibilité.

Monsieur le Procureur de la République près le Tribunal Régional de Saint Louis ;

Monsieur Ibrahima NDOYE, premier substitut au parquet de Dakar ;

Madame Mame Madior SOW, substitut du Procureur près le Tribunal Régional de Saint Louis ;

Mon frère Amadou DEME qui pendant deux ans s'est transformé en chauffeur pour m'assister dans mes déplacements ;

Madame Astou GUEYE DIALLO pour ces deux longues années passées ensemble dans la convivialité et la bonne humeur ;

Messieurs Amath AW et Cheikh Sadibou DIALLO pour leur aide dans la relecture et la mise en forme ;

Madame Kadia WANE pour ses conseils et sa gentillesse.

Mademoiselle Nini Faye pour sa disponibilité

Table des figures

Figure 1 : Taux de dossiers portés en médiation pénale sur l'ensemble des affaires reçues par le parquet de Saint Louis (Décembre 2008 à Octobre 2009)**Erreur ! Signet non défini.**

Figure 2 : Selon le type d'infraction(Saint Louis).....**Erreur ! Signet non défini.**

Figure 3 : Répartition des parties par sexe(Saint Louis).....**Erreur ! Signet non défini.**

Figure 4: Etat des dossiers de médiation pénale(Saint Louis**Erreur ! Signet non défini.**

Figure 5: Etat des dossiers réglés durant l'année 2007 à Dakar..**Erreur ! Signet non défini.**

Figure 6: Répartition des parties à la médiation pénale par sexe (Dakar)...**Erreur ! Signet non défini.....**

Figure 7: Résultat des dossiers de médiation pénale (Dakar)...**Erreur ! Signet non défini.**

SOMMAIRE

.....	2
.....	3
.....	4
.....	5-6
.....	7-8-9-10
.....	11
I.1 Les différentes formes de médiation pénale.....	11
I.1.1 La médiation judiciaire.....	11
I.1.2 La médiation dite sociétale ou communautaire.....	12
I.2 Les caractéristiques de la médiation pénale.....	12
I.2.1 Les principes de la médiation pénale.....	13
I.2.1.1 la faculté	13
I.2.1.2 La confidentialité.....	13
I.2.1.3 La gratuité	14
I.2.1.4 La souplesse	14
I.2.2 Champs d'application de la médiation pénale : les infractions concernées.....	15
I.2.2.1. Domaine de la médiation pénale	15
I.2.2.2. Médiation pénale et action publique	17
I.3 Les acteurs de la médiation pénale.....	18
I.3.1 Acteurs indirects.....	18
I.3.1.1 Le Procureur de la République	19
I.3.1.2 Le Tribunal	20
I.3.2 Acteurs directs.....	21
I.3.2.1 Le médiateur pénal	21
I.3.2.2 Les parties à la médiation pénale : Le consentement des parties à la médiation pénal	24
I.3.2.3 L'aboutissement de l'adhésion des parties : la conclusion d'un accord.....	26
.....	29
A. Premier critère : assurer la réparation du dommage causé à la victime.....	30
B. Deuxième critère : mettre fin au trouble résultant de l'infraction	30
C. Troisième critère : mettre fin au trouble résultant de l'infraction	31
II.2.1 La médiation pénale : mode efficace de résolution des conflits.....	31
II.2.1.1 Le désengorgement des juridictions répressives.....	32
II.2.1.2 La résolution rapide des conflits.....	38
II.2.2 La médiation pénale dans l'effectivité de la justice.....	39
II.2.2.1 La médiation pénale : un instrument de pacification sociale.....	39
II.2.2.1.1 Auteur de l'infraction	42

II.2.2.1.2 Victime de l'infraction	42
<i>A. La volonté d'obtenir des excuses.</i>	43
<i>B. La recherche d'une indemnisation.</i>	43
II.2.3 Les obstacles à la médiation pénale.	44
II.2.3.1 Les incohérences du dispositif.	44
II.2.3.2 Les limites de la médiation pénale révélées par la pratique.	45
Conclusion.	47- 48
Bibliographie.....	49-50

INTRODUCTION

C'est un lieu commun de dire aujourd'hui, que les demandes à l'égard de la justice sont devenues particulièrement fortes et que la tendance est de faire du juge l'arbitre de tous les problèmes de la société. La multiplication des procédures entraîne l'engorgement des Tribunaux, l'allongement de la durée des procès que tous dénoncent. En effet, encombrement, lenteur, coût, complexité, distance sont autant de critiques formulées très régulièrement par les justiciables à l'encontre d'une justice qui ne dispose pas toujours des moyens matériels nécessaires pour faire face à l'augmentation constante du contentieux.

La justice, réceptacle de la misère humaine et de la souffrance voit apparaître avec la médiation, la conciliation, la transaction et ce que l'on appelle en général "les modes alternatifs de règlement des conflits ou MARC (en abrégé)", une nouvelle culture de gestion des conflits qui participe à la paix sociale. L'un de ces modes alternatifs est la médiation pénale.

Elle est généralement considérée comme une méthode en dehors des influences juridiques, morales et culturelles qui a pour objectif de permettre aux parties, accompagnées dans leur réflexion par le médiateur, de trouver la solution la plus satisfaisante possible pour elles.

Lorsque cette médiation porte sur des faits pouvant avoir une qualification pénale, elle est appelée médiation pénale. Alternative aux poursuites pénales, la procédure de médiation pénale, consiste à faire procéder, préalablement à une décision sur l'action publique et avec l'accord des parties, à un règlement amiable du différend, s'il apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du préjudice causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits.

En effet, Lorsque le contentieux parvient pour la première fois sur le bureau du Procureur de la République, il peut arriver qu'il soit renvoyé en médiation pénale. Les parties sont alors convoquées devant un médiateur. L'affaire peut ainsi se terminer par des excuses prononcées officiellement, ainsi qu'un dédommagement. A la lumière du Code de procédure pénale, il apparaît que l'initiative de la médiation

pénale peut également être prise par le juge avec l'accord des parties pour ce qui concerne les intérêts civils.

Toutefois, il est important de préciser qu'elle ne s'applique pas systématiquement à tous les types d'infractions prévues et réprimées dans l'ordonnancement juridique interne.

La médiation pénale est inscrite dans le cadre normatif sénégalais par le Code de Procédure Pénale notamment la loi 99-88 du 03 Septembre 1999 portant modification du Code de Procédure Pénale¹ mais également par le décret n° 2007-1253 modifiant le décret 99- 1124 du 17 novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation.

Il s'agit d'une procédure qui présente un certain particularisme par rapport au règlement purement judiciaire des litiges dans la mesure où en plus d'être gratuite, elle procède d'une démarche participative qui requiert l'adhésion de toutes les parties au litige : le plaignant, le mis en cause assistés ou non de leur conseil respectif ainsi que le Procureur de la république ou la personne qu'il désigne.

A l'issue, un procès verbal reprenant avec précision les termes des engagements souscrits est dressé et signé aussi bien par le mis en cause, le plaignant que le médiateur pénal.

Si la réparation n'est pas faite immédiatement, très souvent, l'accord écrit comporte des délais permettant au mis en cause de s'acquitter de sa dette financière ou de vérifier que les engagements de comportement acceptés ont bien été respectés. Une autre spécificité de la médiation pénale est son caractère confidentiel.

L'aboutissement positif de la médiation pénale permet de classer l'affaire sans qu'il n'y ait extinction de l'action publique. En cas de non réponse aux convocations, de refus de la procédure ou de désaccord sur les modalités de réparation, le procureur de la République décide de la suite à donner au dossier.

¹ Articles 32, 451 et 570 du code de procédure pénale

Analyser la pratique de la médiation pénale au Sénégal consistera, pour nous, à déterminer son champ d'application avant de nous appesantir sur la réalité d'une telle pratique à travers son efficacité et son effectivité. Géographiquement nous nous intéresserons à la pratique de la médiation pénale dans les ressorts des tribunaux régionaux de Dakar et de Saint Louis ;

Précisons qu'il s'agit d'une institution de création relativement récente et les plus anciennes statistiques disponibles datent de 2006².

L'étude de la médiation pénale présente un double intérêt : théorique et pratique. Pratique, dans la mesure où elle tend à une justice pénale avec des résultats plus constructifs et moins répressifs. Elle permet également de voir comment les justiciables, parties au litige, participent à la résolution des conflits. Il s'agit également d'un intérêt théorique puisque cette analyse permet de se rendre compte du chemin parcouru depuis la mise en place de l'institution de médiation pénale.

La pratique de la médiation pénale au Sénégal soulève à coup sûr la problématique de la place de ce mode alternatif de règlement des conflits dans le droit positif sénégalais, comment est-il intégré dans le cadre normatif ? Cet examen ne saurait être fait sans une appréciation objective et statistique du recours à la médiation pénale, de la nature des infractions faisant, en général, l'objet d'une médiation pénale mais également des taux de réussite de la pratique. Elle permettra d'identifier les imperfections révélées ainsi que les incohérences de l'institution. Pour trouver des éléments de réponse à toutes ces questions nous nous proposons d'identifier les domaines dans lesquels la médiation pénale est possible puisqu'il s'agit d'une procédure introduite dans notre droit interne et encadrée par des textes.

Il conviendra également d'analyser les spécificités de la médiation pénale car il s'agit d'un mode de règlement des litiges différent des autres modes alternatifs de résolutions des conflits et du traitement judiciaire classique des différends. L'aspect pratique de notre analyse requiert aussi une appréciation de l'effectivité de la médiation pénale dans son rôle de règlement mais également son efficacité en tant

qu'instrument de réparation des torts. Pour un examen exhaustif de tous ces aspects, nous verrons comment elle est organisée (chapitre I) et quel est son apport dans l'administration de la justice (chapitre II)

L'Organisation de la Médiation Pénale

La rentrée solennelle des Cours et Tribunaux de 1997 portant sur les modes alternatifs de règlement des conflits avait été l'occasion de largement discuter de la médiation pénale. Elle a été institutionnalisée, plus tard, par la loi 99-88 du 03 Septembre 1999 mais également par le décret n° 2007- 1253 modifiant le décret 99-1124 du 17 novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation. Elle est consacrée par les articles 32 ; 451 et 570 du code de procédure pénale. Il s'agit donc d'une institution de création récente qui peut revêtir différentes formes (Section I), présentant certaines caractéristiques (section II) et impliquant des acteurs limitativement énumérés par la loi (section III).

I.1 Les différentes formes de médiation pénale

On peut distinguer principalement deux types de médiation pénale³. L'une est complètement intégrée à l'institution judiciaire, c'est la médiation judiciaire. L'autre résulte surtout de l'action des maisons de justice, c'est la médiation sociétale ou communautaire.

I.1.1 La médiation judiciaire

Cette médiation est interne au système judiciaire, en ce sens que le médiateur lui-même exerce des fonctions judiciaires puisqu'il est magistrat du siège ou du parquet⁴. Il s'agit de la forme de médiation pénale la plus usitée dans la pratique, le Procureur de la République ou l'un de ses représentants faisant office de médiateur pénal. Dans cette forme de médiation, le magistrat à l'image du médiateur pénal habilité a pour mission de faciliter l'arrangement des parties en faisant preuve de neutralité. Il n'a pas l'autorité sur les décisions finales mais c'est lui qui orchestre le déroulement des audiences de médiation.

³ V. C. Lazergues, Typologie des procédures de médiation pénale, *Mélanges offerts à A. Colomer*, 1993, p. 217 et s.

⁴ Articles 32 et 451 du code de procédure pénale

I.1.2 La médiation dite sociétale ou communautaire

Cette forme de médiation pénale n'est pas abandonnée à la société civile mais elle lui est simplement déléguée. L'Institution judiciaire garde une place importante dans le processus médiateur car c'est elle qui va confier au médiateur les affaires objets de la médiation pénale et qui ensuite va entériner ou non le résultat de la médiation. On retrouve donc l'autorité judiciaire en amont et en aval de la procédure. En pratique, il faut remarquer que ce sont les maisons de justice qui sont les bénéficiaires du système médiateur.

Le rapport de présentation du décret 99- 1124 du 17 Novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation expliquait les raisons de la création des maisons de justice en ces termes : « pour rapprocher davantage la justice des justiciables, la rendre encore plus rapide, plus proche des préoccupations quotidiennes des citoyens et d'un accès facile pour les usagers pour le règlement de leur litige, il est envisagé l'institution des maisons de justice ». En réalité, elles sont destinées à permettre le partenariat entre magistrats, élus, policiers, associations et travailleurs sociaux afin de favoriser les actions de prévention de la délinquance et mettre en œuvre une réponse adaptée à la petite délinquance par le recours aux mesures alternatives aux poursuites ;

En effet, les maisons de justice ont été créées afin d'assurer dans les quartiers des grandes agglomérations une présence judiciaire de proximité, de concourir à la prévention de la délinquance et à l'aide aux victimes, de garantir aux citoyens un accès au droit et de favoriser les modes alternatifs de règlement des litiges du quotidien. Précisons cependant qu'à ce jour, il n'existe que quatre maisons de justice à Dakar, celle des HLM, celle de Diaméguene – Sicap MBao , celle de Rufisque et récemment celle des Parcelles Assainies. A Saint Louis, le besoin en est exprimé, cependant rien n'a encore été fait.

I.2 Les caractéristiques de la médiation pénale

Mode alternatif de règlement des conflits, la médiation pénale présente certains principes qui lui sont propres (I.2.1) ainsi qu'un champ d'application bien déterminé (I.2.2).

I.2.1 Les principes de la médiation pénale

Il s'agit d'une institution facultative, confidentielle, gratuite et souple

I.2.1.1 La faculté

La médiation pénale est une procédure volontaire : elle requiert l'accord et la participation active de toutes les parties. En effet, elle nécessite l'accord des deux parties en conflit, auteur et victime de l'infraction, qui peuvent être assistées par un avocat si elles le souhaitent. Il leur appartient, avec l'aide du médiateur pénal, de parvenir à une solution amiable. Les deux parties peuvent ne pas répondre aux convocations ou refuser la tentative de médiation. En cas d'accord, le médiateur constate l'accord dans un écrit signé par l'auteur et la victime. Il vérifie l'exécution des termes de l'accord et adresse au parquet un rapport sur l'issue de la médiation. En cas de désaccord ou de non respect des termes de l'accord signé, le médiateur en rend compte par écrit au parquet.

I.2.1.2 La confidentialité

En France, une note d'orientation du 02 Octobre 1992 fait peser sur le médiateur « une obligation de discrétion et de confidentialité sur la teneur des informations communiquées par le parquet comme sur les renseignements obtenus par les parties ». Elle précise : « il importe, en effet, compte tenu de ce que la médiation procède d'une démarche consentie, que les déclarations des parties ne leur portent pas tort en cas de procédure ultérieure. De même, l'échec de la médiation ne saurait porter préjudice à la partie qui en est, à tort ou à raison la cause ».

En droit sénégalais, il résulte des dispositions de l'article 32 alinéa 5 du Code de Procédure Pénale que « les informations reçues dans l'exécution de la mission (de médiation pénale) ne peuvent être utilisées contre l'une ou l'autre partie. L'obligation au secret n'est pas opposable au parquet, auquel le médiateur est tenu de rendre compte de l'ensemble de la mission dans un rapport écrit remis au Procureur de la République. Il se contente de noter la réussite de la médiation ou son échec. Il lui est toutefois possible de donner des informations sans trahir la confidentialité. Il peut indiquer des faits objectifs, sans appréciations personnelles

comme par exemple noter si les parties sont venues ou non aux entretiens préalables ou encore le refus de l'une ou l'autre, ou des deux parties, le nombre des réunions. Il peut aussi expliquer dans certains cas pourquoi telle médiation a duré si longtemps (absence, etc). Cependant, il ne relate jamais dans son rapport, le contenu des échanges qu'ont eus les parties et il ne met pas dans le dossier les diverses pièces qu'elles ont pu communiquer. Le médiateur est tenu de ne divulguer aucune information qui lui serait communiquée par les parties ou par un tiers. C'est un véritable secret professionnel qui est institué à l'égard des tiers, dans les limites fixées par la législation ⁵: « Ce secret couvre l'identité de tous les éléments de la vie privée des personnes, portés à la connaissance du médiateur, ainsi que les informations et les documents confidentiels qu'il reçoit. Dans le domaine de la vie privée des personnes, ce secret s'étend à tout ce que le médiateur *a vu, entendu et compris* au cours de l'exercice de sa fonction. Dans le cas de conflits, le médiateur ne peut faire état, dans la conduite de la médiation, des informations confidentielles communiquées par l'une des parties qu'avec l'accord exprès de cette dernière »⁶. Ce secret professionnel semble indispensable au bon fonctionnement de la médiation. Les parties doivent en effet savoir que ce qu'elles diront au médiateur ne se retournera pas contre elles lors de procédures judiciaires ultérieures⁷.

1.2.1.3 La gratuité

La procédure de médiation pénale est gratuite pour les parties, mais rémunérée sur frais de justice pour le service de médiation. Les parties peuvent se faire conseiller et assister par un avocat de leur choix, à leur frais.

1.2.1.4 La souplesse

Elle s'exprime tout spécialement au travers des conditions du recours à la médiation, qui sont peu contraignantes pour le ministère public. Il suffit que les personnes concernées donnent leur accord à la mesure et que cette dernière paraisse apte à « assurer la réparation du dommage causé à la victime, (...) mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou (...) contribuer au reclassement de l'auteur de

⁵ V. not. NCP fr art. 226-13 et C. pr. pén., art. D. 15-5

⁶ art. 8 du projet de code de déontologie du CNM à la revue *Courrier des médiateurs*, n° 2, avr. 1989

⁷ l'art. 14, al. 3, du code de déontologie de l'INAVEM dispose que les informations recueillies [par le médiateur] au cours de son intervention ne peuvent être divulguées sans l'accord des parties

l'infraction »⁸. La marge de manœuvre ainsi reconnue au parquet est importante. Elle permet d'adapter l'utilisation de la mesure à l'évolution de la politique pénale souhaitée. S'inscrivant dans le principe de l'opportunité des poursuites, le choix de la médiation est marqué par son caractère discrétionnaire.

Les principes fondamentaux de la médiation pénale ainsi identifiés se différencient largement des principes généraux du droit comme cela apparaît à la lecture du tableau ci-dessus :

	PROCÉDURE JUDICIAIRE	PROCESSUS DE MÉDIATION
Décision	Décision de justice	Décision des parties
Corollaire 1	Principe du contradictoire	Principe de confidentialité
Corollaire 2	Présomption d'innocence	Principe de responsabilité
Attitude du tiers	Impartialité	Impartialité
	Prise de position	Neutralité
Objectif	Correction du trouble	Apaisement des parties
Fondement principal	Loi	Préoccupations des parties (intérêts)
Participation	Obligatoire	Facultative

I.2.2 Champs d'application de la médiation pénale : les infractions concernées

En l'instituant, le législateur a entendu judiciariser la médiation pénale en offrant comme nous l'avons déjà vu, au Procureur de la République la possibilité, préalablement à sa décision sur l'action publique, et avec l'accord des parties, de décider de recourir à une médiation s'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction et de contribuer au reclassement de l'auteur de l'infraction⁹. En effet, voie médiane entre le classement sans suite et la poursuite pénale, elle constitue une réponse judiciaire à certaines infractions.

I.2.2.1. Domaine de la médiation pénale

⁸ art. 32 C pr. pén.

⁹ Expressément stipulé par les dispositions de l'article 32 alinéa 2 du Code de Procédure Pénale

L'infraction constitue un trouble à l'ordre public. Une fois celui-ci constaté, une peine doit être infligée à son auteur. Mais les peines actuelles ne sont pas toutes adaptées à la répression de certains comportements. La médiation est une réponse plus adéquate pour obtenir la réparation du trouble (qui en fait est le préjudice subi par la victime) et qui va faire office de peine. Ainsi, le délinquant ne demeure pas impuni et aucune mesure de faveur injustifiée ne lui est accordée.

La médiation pénale comme son nom l'indique ne s'applique qu'en matière d'infraction pénale, l'infraction étant constatée par un procès-verbal établi par un officier de police judiciaire ou par plainte de la victime. L'auteur doit également être un délinquant primaire. Cela signifie que son casier judiciaire soit vierge. Concrètement, ce n'est pas une condition *sine qua non*. L'individu pourra bénéficier d'une médiation pour une infraction qui n'a rien à voir avec les infractions qu'il aurait commises antérieurement.

Toutefois, la médiation n'est concevable que si l'on connaît à la fois la victime et l'auteur. Peu importe qu'ils se connaissent ou non. Mais il est vrai que le recours à la médiation pénale apparaît particulièrement utile à l'égard des infractions qui, s'inscrivant dans un contexte relationnel, mettent en cause des auteurs et des victimes qui se connaissent et sont condamnés à vivre ensemble ou à proximité. Il y a là, en effet, nécessité de les réconcilier ou du moins de diminuer l'intensité du conflit. C'est le domaine privilégié des conflits familiaux (non-représentation d'enfants, non-paiement de pension alimentaire, injures et violences entre époux ou concubins), des conflits de voisinage (nuisances, tapages nocturnes, violences...) qui, non traités ou mal traités, sont susceptibles de dégénérer.

Dans sa mise en œuvre, les infractions contre les personnes représentent une part substantielle de l'activité de médiation pénale. Son domaine d'application s'est resserré autour de ce que l'on pourrait appeler la « petite délinquance de proximité ». La médiation pénale trouve principalement son champ d'application dans les domaines d'escroquerie, d'abus de confiances, des violences et menaces, des dégradations de biens privés, des vols, abandon de famille, non - représentation d'enfants. Le litige doit avoir fait l'objet d'une plainte. Les faits doivent être simples, clairement établis et constitutifs d'une infraction. Il est également indispensable que l'auteur reconnaisse les faits.

En vérité, la médiation pénale ne s'applique en principe qu'à une infraction pénale qui porte un trouble modéré à l'ordre public. Pour ces infractions peu importantes, la répression ne semble pas être la meilleure solution et ne pas les sanctionner serait de laisser la victime insatisfaite et donner à l'auteur une impression d'impunité.

La gravité de l'infraction joue un rôle important : en aucun cas un crime ou un délit grave ne peut faire l'objet d'une médiation pénale. On considère que l'infraction trop grave doit passer devant une juridiction répressive parce que c'est la société tout entière qui se trouve lésée. L'État continue donc à désapproprier les individus de leurs conflits afin d'éviter le recours à la justice privée. Toutefois, pour les litiges de moindre importance, on peut réintroduire l'idée de consensualisme, on laisse une place plus grande à la volonté des parties parce qu'en fait l'État ne peut pas assurer le règlement de tous ces litiges. La médiation contribue donc au désencombrement des tribunaux par des affaires d'importance mineure qui concernent plus les intérêts privés que les intérêts de la société.

C'est au magistrat du parquet qu'il appartient d'apprécier si les faits constituent bien une affaire susceptible d'être résolue par le médiateur. Les critères décrits ici ne sont que des indices et non des conditions qui s'imposent au magistrat.

Il existe différentes modalités de réparation d'un préjudice : financière, matérielle, symbolique. Ce que vise la médiation, outre l'indemnisation, c'est une modification durable du comportement des parties afin de prévenir la réitération du délit.

1.2.2.2. Médiation pénale et action publique

L'article premier du Code de Procédure Pénale définit l'action publique comme étant l'action exercée au nom de la société pour faire prononcer la peine encourue par l'auteur de l'infraction. Les magistrats (le Ministère Public) auxquels l'action publique est confiée, n'en ont pas la libre disposition une fois celle-ci mise en mouvement. Ils ne peuvent ni la céder ni y renoncer. Lorsqu'une infraction parvient à la connaissance du Ministère Public, il apprécie et décide de l'opportunité de la poursuite, s'il ne poursuit pas, il classe sans suite. S'il poursuit, il met en mouvement l'action publique. Entre le classement sans suite et les poursuites pénales, il y a la

médiation pénale qui lorsqu'elle est ordonnée n'a aucune incidence sur l'action publique dont les causes d'extinction sont limitativement énumérées par l'article 6 du Code de Procédure pénale¹⁰.

La médiation pénale est simplement destinée à régler les conflits entre les individus, mais elle n'a aucune autorité sur le plan judiciaire. Le parquet peut d'ailleurs décider de poursuivre même si le conflit est résolu. La médiation pénale dépend entièrement de la décision du procureur de la République ou de l'un de ses substituts. Elle ne peut intervenir qu'antérieurement à l'action publique. Sa décision d'y recourir va se traduire en pratique par une décision de classement sans suite. En effet, on voit mal le procureur poursuivre des faits faisant l'objet d'un traitement médiateur, tout au moins avant l'issue de cette procédure, car en cas d'échec de la médiation, il est toujours possible d'engager des poursuites pour les mêmes faits, la décision de classement ne constituant qu'un acte purement administratif et non un acte juridictionnel. Toutefois, les poursuites ne seront possibles que si les faits ne sont pas prescrits.

I. 3 Les acteurs de la médiation pénale

La médiation pénale est avant tout un processus mis en œuvre par des acteurs directs, les parties en conflits et les médiateurs mais aussi des acteurs indirects, les magistrats qui renvoient les affaires en médiation. Rappelons que différence est faite entre le Procureur de la République dans l'exercice de ses fonctions de maître des poursuites au cours duquel il apprécie l'opportunité de renvoyer un dossier en médiation pénale et le Procureur de la République dans son rôle de médiateur pénal.

I.3.1 Acteurs indirects

¹⁰ Article 6 code de procédure pénale « L'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi et la chose jugée.

Toutefois, si des poursuites ayant entraîné condamnation ont révélé la fausseté du jugement ou de l'arrêt qui a déclaré l'action publique éteinte, l'action publique pourra être reprise: la prescription doit alors être considérée comme suspendue depuis le jour où le jugement ou l'arrêt était devenu définitif jusqu'à celui de la condamnation du coupable de faux ou usage de faux.

Elle peut, en outre, s'éteindre par transaction, lorsque la loi en dispose expressément; il en est de même, en cas de retrait de plainte, lorsque celle-ci est une condition nécessaire de la poursuite

I.3.1.1 Le Procureur de la République

La mission du Procureur de la République consiste à rechercher et faire rechercher l'existence d'infractions (contraventions, délits et crimes) et de décider des suites à y donner.

Lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le Procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun soit :

- D'engager des poursuites
- De classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient
- De mettre en œuvre une procédure alternative aux poursuites ;

La mesure alternative aux poursuites peut être la médiation pénale en application des dispositions de l'article 32 du Code de Procédure Pénale. Seul le Procureur de la République peut décider de la médiation pénale, avant toutes poursuites. Le parquet est un acteur indirect de la médiation dans la mesure où en matière pénale, il est le seul à décider de proposer une médiation ou non. De même, il peut à tout moment retirer une affaire renvoyée en médiation ou encore prolonger les délais à la demande du médiateur. Il a un rôle non négligeable. Toutefois, ce n'est qu'au regard de la nature de l'infraction poursuivie et du dommage en résultant que le procureur de la République peut décider de mesures alternatives aux poursuites : S'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits, il pourra , préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un délégué ou d'un médiateur pénal faire procéder, avec l'accord des parties, à une mission de médiation entre l'auteur des faits et la victime.

Le Procureur n'est pas forcément lui-même médiateur. Il peut faire appel à une personne physique ou morale extérieure, habilitée comme médiateur, particulier présentant des garanties de compétence, personne intervenant dans le cadre d'une

maison de justice chargée de rapprocher les points de vue. Dans tous les cas, un rapport circonstancié est rédigé par le médiateur responsable du dossier. Ledit rapport doit respecter la confidentialité des échanges et ne doit contenir aucun élément nouveau susceptible de nuire à l'une ou l'autre des parties dans la suite de la procédure. Il est adressé au Procureur de la République auquel le dossier est retourné. Il appartient à ce dernier de décider de la suite à donner notamment dans le cas d'absence d'accord qu'elle qu'en soit la raison.

En cas d'échec de la médiation pénale, le ministère public recouvre son pouvoir d'appréciation et décide de poursuivre ou non l'infraction devant une juridiction pénale.

I.3.1.2 Le Tribunal

Aux termes des dispositions de l'article 451 du Code de Procédure Pénale, le Tribunal peut recourir avec le consentement des parties à la médiation pénale pour la réparation du préjudice né de l'infraction. En cas de succès de la médiation pénale, le juge mandant appose la formule exécutoire sur le Procès verbal. Il lui appartient également de statuer sur les intérêts civils lorsque la médiation n'aboutit pas. Ce type de médiation pénale est également dit médiation judiciaire. Il s'agit d'une ressource complémentaire ouverte au juge et permettant aux parties de trouver elles mêmes leur solution au litige. Il appartient au juge d'opérer une sélection des dossiers pouvant relever de la médiation avant d'inciter les parties à y recourir. La médiation repose sur l'accord des parties pour y recourir, le recours à un médiateur indépendant du juge et tenu à la confidentialité et afin un contrôle du juge sur le processus de médiation à tout moment et sur le contenu de la solution amiable lorsque les parties d'un commun accord en demande l'homologation, la garantie que le juge saisi ne prononcera pas une décision au fond durant le temps de la médiation qui est légalement limité pour qu'en aucun cas celle-ci ne soit utilisée à des fins dilatoires.

Le processus permet aux parties de sortir du cercle juridique circonscrit par le litige et de dégager parfois une solution à laquelle le juge n'aurait pu aboutir, compte tenu du champ limité de sa saisine. Le dispositif garantit la stricte confidentialité des propos et des documents échangés pour les besoins de la médiation. Cette

confidentialité s'imposant à tous, il est important que, dès le début de la médiation, les parties s'engagent expressément à la respecter. Si durant le processus le médiateur acquiert la conviction que l'une ou les parties ne sont pas de bonne foi, ou ont des objectifs non conformes à la loi, il doit les avertir qu'il n'entend pas poursuivre sa mission dans ces conditions et demander au juge d'en être déchargé, sans en donner les raisons pour respecter la confidentialité.

Il apparaît à la lumière de ce qui précède que le rôle de ceux que nous avons appelé les acteurs indirects de la médiation pénale est de mettre celle-ci en mouvement, d'autres acteurs interviennent directement dans le cadre de son exercice, nous les appellerons les acteurs directs.

I.3.2 Acteurs directs

Il s'agit d'intervenants à la procédure de médiation pénale proprement dit en l'occurrence le médiateur pénal et les parties.

I.3.2.1 Le médiateur pénal

Outre la victime et le mis en cause, l'exercice de la médiation suppose l'intervention d'un tiers chargé de la mettre en œuvre et de suivre l'exécution de la convention conclue entre les parties : le médiateur pénal.

Il est tenu d'agir en toute transparence. Cela signifie qu'il doit informer les parties de leurs droits, notamment celui d'être accompagné d'un avocat. Il doit surtout leur décrire la procédure de médiation, ses tenants et ses aboutissants. Ainsi doit-il expliquer qu'il est saisi par le procureur de la République, lequel ne sait pas encore s'il va classer sans suite l'affaire ou au contraire poursuivre, que sa décision résultera en grande partie du comportement des intéressés, qu'en cas d'accord, le dossier sera très certainement classé sans suite, et que, dans le cas contraire, des poursuites ne sont pas exclues. Le médiateur rappelle cependant qu'il n'a qu'un mandat du parquet pour effectuer la médiation, et qu'en aucun cas, il n'est compétent pour prendre la décision de mise en mouvement de l'action publique.

Le médiateur est un tiers au conflit. Il se doit d'être neutre. Il n'a donc pas à prendre parti, même si l'affaire oppose une victime et un auteur ayant clairement

reconnu les faits. Il doit équilibrer les rapports entre les personnes. Son devoir de neutralité permet au médiateur d'invoquer une clause de conscience et de refuser un dossier lorsqu'il apparaît qu'il connaît l'une ou l'autre partie.

Rappelons que le médiateur n'est ni juge, ni arbitre. Il n'a pas à trancher le litige. Il se doit d'être impartial et indépendant. Lorsqu'il propose une solution au conflit, il ne l'impose jamais et elle doit toujours être approuvée par l'ensemble des protagonistes. En revanche, il ne peut pas admettre la signature d'un accord manifestement déséquilibré. Il doit également vérifier que chaque partie agit librement et en toute connaissance de cause. Il ne peut divulguer les propos tenus tout au long du processus de médiation. Il ne peut rapporter les attitudes des parties. Le médiateur doit tout mettre en œuvre pour préserver le caractère volontaire, confidentiel et impérativement consenti du recours à la médiation. Enfin, le médiateur doit présenter certaines compétences. Si aucune formation n'est obligatoire, elle est cependant souhaitable. Des compétences juridiques sont également importantes, afin que le médiateur puisse informer clairement les participants de leurs droits. Certains accords de médiation exigent parfois d'être rédigés dans les règles de l'art lorsqu'ils constituent de véritables transactions ayant des répercussions juridiques étendues (un transfert de propriété par exemple). À cette occasion, la présence de l'avocat est souhaitable¹¹.

Le procureur de la République peut lui-même jouer le rôle de la médiation pénale ou en déléguer la mission¹². En effet, s'il est vrai que le Procureur de la République décide de l'intervention d'un médiateur pénal, il n'en demeure pas moins qu'il peut lui-même procéder à la médiation pénale ou en déléguer la mission à un de ses substituts. Le magistrat du parquet lorsqu'il intervient, est tenu aux mêmes obligations que le médiateur habilité.

Sur cette question une petite intrusion dans le droit français permet de se rendre compte qu'à la question de savoir si le médiateur est soumis à l'autorité hiérarchique du procureur ou bien jouit-il d'une indépendance par rapport au parquet, il apparaît qu'une circulaire du 2 octobre 1992, en excluant les magistrats

¹¹ V. à ce sujet, R. Berg. L'avocat et le médiateur, *Petites affiches* 1999, n° 149, p. 17 et s.

¹² Article 32 alinéa Code de Procédure pénale dispose le procureur de la république peut procéder lui-même à la médiation pénale ou déléguer tout ou partie de la tâche à un médiateur pénal tenu à une obligation de neutralité et de secret.

du parquet de la pratique de médiation pénale avait entendu assurer l'indépendance du médiateur, celle du 19 mars 1996 précisait de même que le tiers effectuant la médiation « *ne doit être en aucun cas un magistrat du parquet* », un décret du 10 avril 1996 étendait l'exclusion à toutes les personnes exerçant une activité judiciaire à titre professionnel et une note du 18 octobre 1996 précise « *ne pourront notamment pas être habilités en tant que médiateurs les personnes occupant les fonctions suivantes : magistrat, avocat, avoué, expert judiciaire, huissier, conseiller prud'homme ou juge consulaire ou greffier des juridictions judiciaires ou administratives* ». Ainsi, le médiateur est extérieur à la sphère judiciaire, son indépendance garantit qu'il ne sera pas influencé par une soumission hiérarchique au parquet. Toutefois, l'indépendance affichée du médiateur pénal dans le système français est à relativiser¹³.

En droit sénégalais, l'article 32 du Code de Procédure Pénale comme nous l'avons précédemment vu, donne d'abord compétence au Procureur de la République pour procéder à la médiation pénale avant de faire référence à d'autres médiateurs pénaux. Le décret n° 2007- 1253 modifiant le décret 99- 1124 du 17 novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation consacre la médiation pénale dans ses articles 13 à 21. Il est important de préciser que l'article premier du décret précité donne compétence aux maisons de justice pour connaître des activités de médiation pénale¹⁴.

Cette compétence concerne aussi bien la mesure de médiation pénale ordonnée par le Procureur de la République, le juge ou encore le litige dans lequel l'infracteur est un mineur. Cette médiation pénale s'effectue sous la direction d'un médiateur pénal habilité qui doit remplir certaines conditions. Il doit satisfaire aux conditions suivantes :

- ne pas exercer d'activités judiciaires à titre professionnel ;

¹³ Mais le décret du 29 janvier 2001 paraît modifier la position du médiateur : sous le titre « Des délégués et des médiateurs du procureur de la République », l'article R. 15-33-30 utilise les termes « médiateurs du procureur de la République »

¹⁴ La maison de justice accueille des activités de médiation et de conciliation, notamment celles qui sont mises en œuvre à l'initiative des parties, du procureur de la République ou du juge, dans les conditions prévues aux articles 32, 451, 570 du Code de Procédure pénale et aux articles 7 ; 7 bis ; 7 ter ; 21 ; 30 du Code de Procédure Civile.

- ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, d'une incapacité ou d'une déchéance mentionnée au bulletin n° 2 du casier judiciaire ;
- 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

L'habilitation du médiateur pénal résulte d'une décision de l'assemblée générale de la juridiction. Toutefois, en cas d'urgence une habilitation provisoire peut être prise par le Procureur de la République à charge qu'elle soit validée ultérieurement par l'Assemblée Générale¹⁵. Le médiateur ne peut exercer ses fonctions qu'après la conclusion d'une convention entre le parquet, lui-même et la maison de justice. Le Procureur de la République soumet alors la demande d'habilitation à l'assemblée générale des magistrats du tribunal Régional. Le médiateur n'est alors saisi que sur mandat du parquet. La convention décrit la procédure de médiation, les obligations du médiateur, tant à l'égard du parquet qu'à l'égard des parties, ceci afin de s'assurer du respect de leurs droits respectifs. L'habilitation peut être retirée à tout moment par la même assemblée générale notamment lorsque le médiateur ne remplit plus les conditions exigées par le code de procédure pénale.

1.3.2.2 Les parties à la médiation pénale : Le consentement des parties à la médiation pénal

La médiation pénale requiert le consentement de la victime et de l'auteur de l'infraction. Cette notion de consentement de l'infracteur repose sur le principe qu'une sanction n'a de sens que dans la mesure où elle est acceptée. Cependant, comment peut-on se fier à la validité d'un consentement sous la menace d'un emprisonnement ? Il s'agit d'une question dont nous nous proposons d'apporter des éléments de réponse dans notre seconde partie de notre analyse qui sera consacrée à la médiation pénale dans l'administration de la justice. En réalité, la médiation pénale apparaît comme une forme de « justice négociée » où l'on sollicite la collaboration des parties en cause (auteur – victime) pour solutionner la situation conflictuelle. Auteur et victime vont tenter de régler leur différend sans l'intervention

⁵ Article 14 alinéa 2 et 3 du Le décret n° 2007- 1253 modifiant le décret 99- 1124 du 17 novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation

d'un juge. Ainsi, cette mesure alternative tient compte des intérêts de la victime en lui permettant de faire valoir ses droits face à l'auteur présumé de l'infraction. Ce dernier doit aussi marquer son accord sur l'application de la procédure et en accepter les conditions. L'application de la procédure de médiation pénale présuppose le fait que le prévenu reconnaisse sa culpabilité. Les parties doivent se sentir investies d'une mission : la résolution de leur différend. Elles sont responsabilisées puisqu'elles demeurent maîtresses de la procédure, du succès comme de l'échec de leurs négociations. La médiation se distingue de la conciliation en ce qu'elle ne vise pas à trouver une solution à tout prix, mais avant tout à instaurer un dialogue entre les parties.

La médiation pénale offre à la régulation des conflits une autre justice¹⁶, plus humaine pour la victime et l'infracteur, plus consensuelle¹⁷, plus flexible¹⁸. Par le dialogue instauré entre les parties au conflit, par la recherche commune de solutions, la justice que la médiation pénale peut promouvoir est naturellement moins violente, nettement moins traumatisante et surtout clairement participative¹⁹.

Lorsque l'auteur de l'infraction est un mineur la mission de médiation pénale est confiée à des spécialistes des questions de mineurs²⁰. La médiation pénale pour mineur est avant tout un principe d'éducation destiné à faire prendre à l'auteur « conscience de l'existence d'une loi pénale, de son contenu, et des conséquences de sa violation pour lui-même, pour la victime et pour la société »²¹. La médiation dans la juridiction pénale des mineurs est un processus par lequel le ou la juge charge une personne qualifiée et autonome, le médiateur ou la médiatrice, de conduire des entretiens en vue de la recherche d'une solution librement négociée entre une ou plusieurs personnes lésées et une ou plusieurs personnes mineures

¹⁶. V. J.P BONAFE-SCHMITT, *La médiation : l'autre justice*, Ed. Syros, 1992, 280 p.

¹⁷. Comp. J. COSTA-LASCOUX, *op. cit.*, Cahiers de l'IHESI, p. 146.

¹⁸. V. J. FAGET, *Justice et travail social*, *op. cit.*, p. 8.

¹⁹. V. not. sur ces aspects P. TRUCHE, *Violente justice/justice non violente*, *In La Justice. Cahiers français*, 1991-251, p. 111 et s. ; C. LAZERGES, *Introduction à la politique criminelle*, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 1, 2000, p. 109 et s. ; Comp. *Recommandation R(83)7* sur 'La participation du public à la politique criminelle', Pub. Cons. Eur., 1984, multigraph., 74 p.

²⁰ Article 470 du Code de Procédure Pénale : « lorsqu'il est recouru à la médiation pénale à la suite de faits reprochés à un mineur, la médiation pénale sera dans la mesure du possible, confiée à un service ou un médiateur pénal spécialement qualifié pour les problèmes de jeunesse »

²¹ Yves STRICKLER, Professeur à l'Université Robert Schuman, Présentation de la recherche publiée aux Presses Universitaires de Strasbourg, 2004

mises en cause à la suite d'un conflit issu de faits susceptibles de constituer une infraction pénale.

En effet, la mesure de réparation pour les mineurs s'inscrit dans les priorités éducatives qui constituent la caractéristique du droit pénal des mineurs. Il s'agit de sensibiliser le mineur à l'existence des interdits posés par la loi, aux conséquences d'une infraction, tout en lui donnant la faculté de réparer le tort qu'il a causé à la collectivité ou à une personne par une prestation déterminée en fonction de ses capacités.

La décision, à laquelle sont systématiquement associés les parents, dépend de l'accord du mineur et de la victime lorsque la réparation est dirigée à son égard. La réparation peut prendre des formes diverses adaptées selon les cas : excuses ou participation à la réparation du dommage causé, prestations en nature au bénéfice de la victime.

1.3.2.3 L'aboutissement de l'adhésion des parties : la conclusion d'un accord

En tout état de cause, la médiation pénale se conclut par un succès ou par un échec. Dans la première hypothèse, elle est un succès lorsque l'accord de médiation signé entre les parties est respecté. Dans ce cas, le médiateur renvoie le dossier au procureur de la République avec les pièces attestant ce succès. Il rédige un rapport succinct retraçant les diverses étapes de la procédure aboutissant à l'accord. Le procureur peut alors classer l'affaire sans suite. Il n'y est pas obligé en vertu du principe d'opportunité des poursuites. Cependant, La pratique démontre que le classement sans suite est systématique en cas de réussite d'une médiation puisque le procureur perd tout intérêt à poursuivre. Mais ce classement de l'affaire ne signifie pas que le dossier est définitivement oublié. Il peut en effet ressortir (à condition que la prescription de l'action publique ne soit pas acquise) en cas de fait nouveau ou d'incident marquant dans le suivi de l'accord de médiation. Le médiateur informé d'une éventuelle difficulté dans l'accomplissement des engagements, peut rédiger un rapport d'incident adressé au magistrat du parquet afin que ce dernier puisse agir en conséquence.

En vérité, l'accord signé par les parties à la médiation pénale a une valeur juridique forte, puisqu'il constitue une transaction au sens de l'article 2044 du code civil français. Il n'est donc pas qu'un simple engagement d'honneur. Il est surtout sanctionné pénalement en cas de non-respect.

Il constitue la solution apportée au conflit opposant ses signataires, qui y adhèrent. Si l'accord est rarement détaillé en ce qui concerne le déroulement de la discussion (les parties déclarent s'être expliquées), en revanche, il est plus précis quant aux engagements consentis.

La précision de cet accord de médiation est nécessaire pour éviter tout malentendu, et provoquer un nouveau désaccord. Ainsi, lorsque l'une des parties accepte d'indemniser le préjudice de sa victime, l'accord prévoit le montant exact de la somme d'argent et la date de paiement. Si des mensualités sont prévues, le montant de chacune d'entre elles et sa date d'échéance sont inscrits. Toutefois, la précision n'est pas exclusive d'un engagement large. Ainsi, la résolution de « bien se conduire », expression ayant un sens large, signifie très précisément aux yeux des intéressés quels types de comportements sont prohibés à l'avenir.

On peut classer les accords de médiation, en fonction de la nature des réparations, en deux catégories. Il s'agit des accords moraux et des accords matériels.

La médiation peut échouer parce que l'une des parties a refusé le principe de la médiation ou bien parce que personne n'a voulu se mettre d'accord pour régler raisonnablement le litige. Dans ce cas, le médiateur renvoie le dossier au parquet qui décide alors en toute opportunité des suites à donner au dossier. Il peut classer sans suite ou poursuivre devant la juridiction répressive compétente.

La médiation pénale n'aboutissant pas à une condamnation, mais à un accord (en cas de succès) entre la victime et l'auteur de l'infraction, ce dernier ne verra figurer sur son casier judiciaire aucune référence à l'affaire en question, si du moins l'infraction était de celles qui donnent lieu à inscription de la condamnation au casier judiciaire.

En définitive, il apparaît que depuis exactement une décennie la médiation pénale a été introduite dans l'ordonnement juridique interne sénégalais. Malgré la jeunesse de la pratique, Il est aujourd'hui incontestable qu'elle est une institution avec laquelle il faut compter dans la résolution des conflits et par conséquent dans l'administration de la justice.

La médiation pénale dans l'administration de la Justice : Mise en œuvre d'une pratique

De prime abord, il semble important de préciser qu'il est à regretter qu'au Sénégal, on n'ait porté que peu d'attention à l'analyse de la médiation pénale alors qu'en France, elle constitue un véritable champ de recherche.

L'article 32 du Code de Procédure Pénale comme nous l'avons précédemment vu, dispose : « Le procureur de la République peut enfin, préalablement à sa décision sur l'action publique et avec l'accord des parties, 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, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction et de contribuer au reclassement de l'auteur de l'infraction ». Il semble que ces trois circonstances soient cumulatives et non alternatives. Ils ont le mérite de constituer un élément de politique criminelle dont le procureur de la République va devoir s'inspirer pour prendre sa décision. Il en résultera une uniformisation des modes d'utilisation de la médiation pénale.

Ces trois circonstances sont les mêmes que celles prévues par les articles 707-33 et 707-34 du Code de Procédure Pénale, qui autorisent le juge selon le cas, à prononcer une dispense ou un ajournement de peine. Le juge dispense de peine si les trois circonstances sont réalisées, il ajourne le prononcé de la peine si elles sont seulement en voie d'être réalisées. La médiation est différente en ce que c'est un magistrat du parquet qui apprécie la réalisation hypothétique des circonstances énumérées à l'article 32 du code de procédure pénale et qu'en aucun cas la médiation ne constitue une décision prononçant une peine. Elle relève seulement de l'opportunité des poursuites.

A. Premier critère : assurer la réparation du dommage causé à la victime

Ce critère est une sorte de substitution à l'exercice d'une éventuelle action civile par la victime. On peut se demander si, en cas de succès de la médiation, la victime garde le droit d'exercer malgré tout une action civile devant une juridiction civile. En pratique, à l'issue de la médiation, la victime verra son dommage réparé à hauteur de ce qu'elle croit être juste, puisqu'elle y a consenti. Cependant, on peut imaginer qu'un peu plus tard, elle s'estime lésée et demande une indemnisation supplémentaire. Il existe dans ce cas un doute sur la recevabilité d'une telle action puisque l'accord de médiation, assimilé à une transaction, a l'autorité de la chose jugée en dernier ressort entre les parties²².

Il apparaît donc clairement que la victime doit être attentive au déroulement de la procédure afin de n'être pas lésée. Son meilleur moyen de défense est la possibilité pour elle de refuser le principe de la médiation. En prenant en compte ce critère, il s'ensuit que le Procureur de la République joue un rôle qui n'est pas normalement le sien : en décidant une médiation, au lieu de privilégier les intérêts de la société, il fait prédominer ceux d'une personne privée en l'occurrence la réparation du dommage. Toutefois, ce n'est pas le seul critère qui est pris en compte.

B. Deuxième critère : mettre fin au trouble résultant de l'infraction

L'infraction constitue un trouble à l'ordre public. Une fois celui-ci constaté, une peine doit être infligée à son auteur. Mais, comme on l'a déjà vu, les peines actuelles ne sont pas toutes adaptées à la répression de certains comportements. La médiation est une réponse plus adéquate pour obtenir la réparation du trouble qui en fait est le préjudice subi par la victime et qui va faire office de peine. Ainsi, le délinquant ne demeure pas impuni et aucune mesure de faveur injustifiée ne lui est accordée.

²² C. civ. fr, art. 2052

C. Troisième critère : mettre fin au trouble résultant de l'infraction

L'appréciation de ce critère va amener le Procureur de la République à préférer la médiation qui évite une condamnation, à la saisine du tribunal qui prononcerait une peine se révélant parfois inadaptée à l'individu.

Le législateur, en fixant ces critères, a essayé de rétablir entre les justiciables le principe d'égalité remis en cause par des pratiques qui non encadrées peuvent être décousues. Il n'est pas certain que ces critères facilitent le strict respect de ce principe en raison de leur interprétation par les magistrats du parquet. En fait, cette phase de sélection des affaires n'a rien de systématique et va dépendre avant tout de la sensibilité du magistrat décideur.

On dit de la médiation pénale qu'elle contribue à une meilleure administration de la justice et qu'elle est un instrument de paix sociale. Ce sont là quelques-uns des avantages qu'elle présente.

Au regard de toutes ces considérations, il apparaît que la place de la médiation pénale dans l'administration de la justice s'apprécie tant du point de vue de son efficacité comme mode de résolution des conflits (II.1) que de son effectivité (II.2).

II.1 La médiation pénale : mode efficace de résolution des conflits

Dans certains cas, la médiation pénale permet bien plus sûrement la réparation au moins partielle du dommage causé à la victime qu'un jugement du tribunal correctionnel. En effet, souvent, il est très difficile d'assurer l'exécution des mesures pécuniaires prononcées par le tribunal. La médiation peut se révéler un outil plus adéquat dans la mesure où elle permet une réponse rapide.

En réalité, il s'agit d'une mesure qui allège la procédure et permet de personnaliser le contentieux et de le résoudre intégralement ou en partie.

Les avantages de la médiation pénale procèdent de ce qu'il s'agit d'une procédure qui associe l'auteur de l'infraction à la réparation de celle-ci, ce qui permet de faire prévaloir une logique de responsabilité sur une logique de répression.

Il est donc clair que l'institutionnalisation de la médiation pénale contribue efficacement au désengorgement des juridictions (II.1.1) et permet une résolution beaucoup plus rapide du contentieux (II.1.2).

II.1.1. Le désengorgement des juridictions répressives

L'engorgement actuel des juridictions, notamment répressives, constitue un obstacle au souci de célérité de la justice. La capacité de traitement des affaires pénales par les différentes juridictions peut difficilement être accrue.

En réalité, la surcharge des juridictions représente un problème considérable dans le système judiciaire sénégalais. Le constat est qu'il s'est opéré une spectaculaire augmentation de la demande sociale de droit devant les juridictions dont les raisons sont multiples mais qui ont pour effet de paralyser un système judiciaire qui n'est pas outillé, en moyens humains et matériels, pour y faire face.

Ledit système présente aujourd'hui d'inquiétants signes de saturation, les justiciables étant rarement satisfaits de ses prestations notamment au plan des délais de traitement ou de l'exécution des décisions prononcées.

Il faut donc rechercher d'autres solutions qui permettent de traiter davantage les dossiers. La démarche médiatrice va alors consister à résoudre certaines affaires qui auraient dû être classées par le Procureur de la République en vertu de son pouvoir d'appréciation de l'opportunité des poursuites. Certains dossiers ne vont pas être classés sans suite, sans pour autant être traités directement par un magistrat : le principe de la médiation consiste non pas à déléguer des pouvoirs judiciaires (le magistrat en aucun cas ne livre aucune de ses prérogatives à autrui), mais à charger une personne, le médiateur qui n'est pas forcément un magistrat, de mettre tout en œuvre pour faciliter la recherche d'une solution amiable entre les protagonistes de l'affaire. On crée une sorte de justice parallèle mais sous réserve que l'autorité judiciaire reste maîtresse du sort du dossier, qu'il y ait accord amiable ou pas.

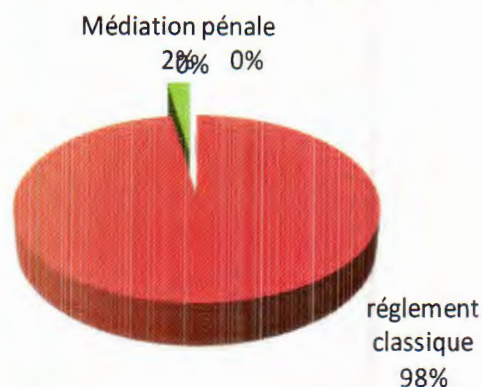
De part la simplicité de sa mise en œuvre et la rapidité avec laquelle elle permet le règlement des différends, la médiation pénale présente ainsi l'avantage de

contribuer au « désengorgement » des tribunaux. En effet, une bonne partie des plaintes renvoyées vers la médiation aurait dû faire l'objet d'une audience pénale.

A partir des statistiques quoi que peu importantes, il est possible de remarquer, d'une manière générale, que la médiation pénale répond mieux aux attentes et aux besoins des justiciables. En réalité, avec le recours à la médiation pénale, ils ont le sentiment d'avoir pu s'approprier la résolution du conflit dans le cadre d'un processus équitable. Chacun ayant pu s'investir dans le dialogue, assumant pleinement son droit à la parole comme son devoir d'écoute, favorisant par là l'intercompréhension de tous. Tout cela, sous le seul contrôle du médiateur pénal et sans aucune contrainte. Il apparaît donc clairement que la médiation pénale est un moyen de soulager la justice en contribuant au désengorgement des juridictions.

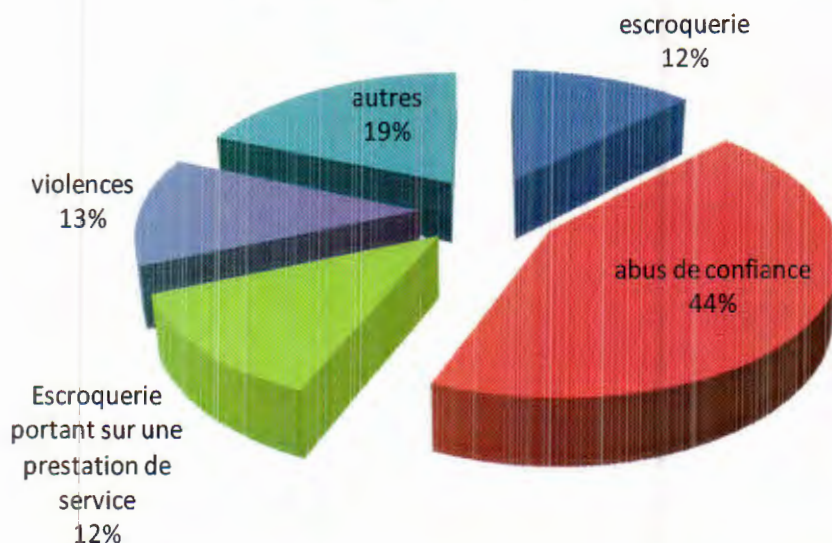
Quelques données statistiques recueillies au Tribunal Régional de Saint Louis sur une période allant de décembre 2008 à Octobre 2009. Le choix de cette période n'est pas anodin dans la mesure où elle coïncide avec la nomination d'un nouveau Procureur de la République près le Tribunal Régional de Saint Louis qui a innové en initiant une nouvelle pratique de la médiation pénale au sein de ladite juridiction. En effet, les statistiques présentées ici résultent de dossiers de médiation pénale ouverts au parquet de Saint Louis et faisant l'objet d'un classement spécifique avec des chemises portant la mention médiation pénale et uniquement réservées à cet usage. Précisons également que certains chiffres sont obtenus grâce à l'exploitation du registre arrivé détenu au niveau du bureau du courrier du parquet de Saint Louis. Cette analyse a permis de déterminer le nombre de dossiers renvoyés en médiation pénale, les types d'infractions concernées et la répartition des parties à la médiation pénale par sexe.

Taux de dossiers portés en médiation pénale sur l'ensemble des affaires reçues par le parquet de Saint Louis (décembre 2008 à Octobre 2009)



Sur la période allant de décembre 2008 à Octobre 2009 sur 1291 affaires, 32 dossiers de médiation pénale ont été ouvertes. Il apparaît clairement que pour cette période le recours à la médiation pénale n'a concerné que 2% des affaires traitées par le Parquet de Saint Louis.

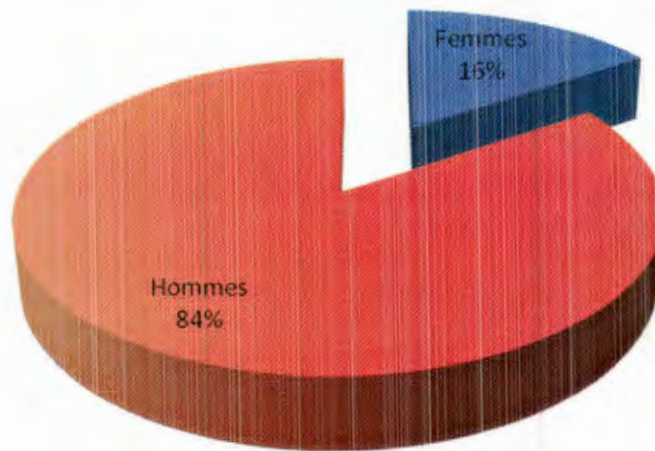
selon le type d'infraction



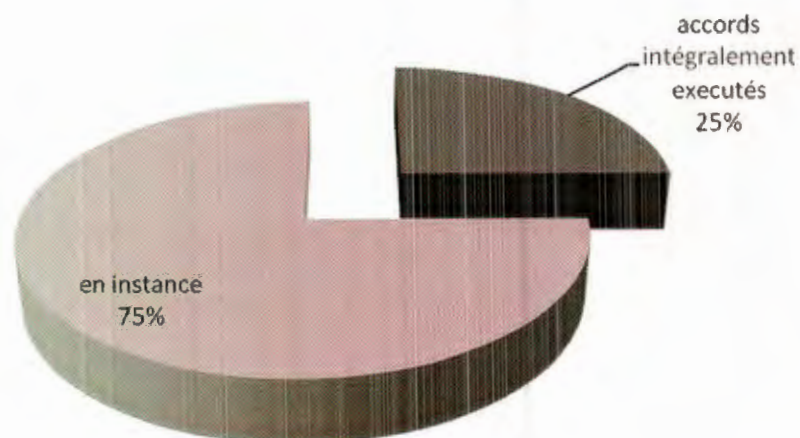
Au regard des statistiques ci-dessus exposées, il apparaît qu'au niveau du parquet de Saint Louis, les relations de proximité constituent la principale catégorie de conflits confiée à la médiation pénale. On relève surtout des conflits ayant pour origine des relations occasionnelles concernant l'activité commerciale ou portant sur des biens notamment l'abus de confiance et l'escroquerie.

Les violences sont également réglées par ce mode alternatif. Les autres infractions sont présentes en moindres proportions.

Répartition des parties par sexe

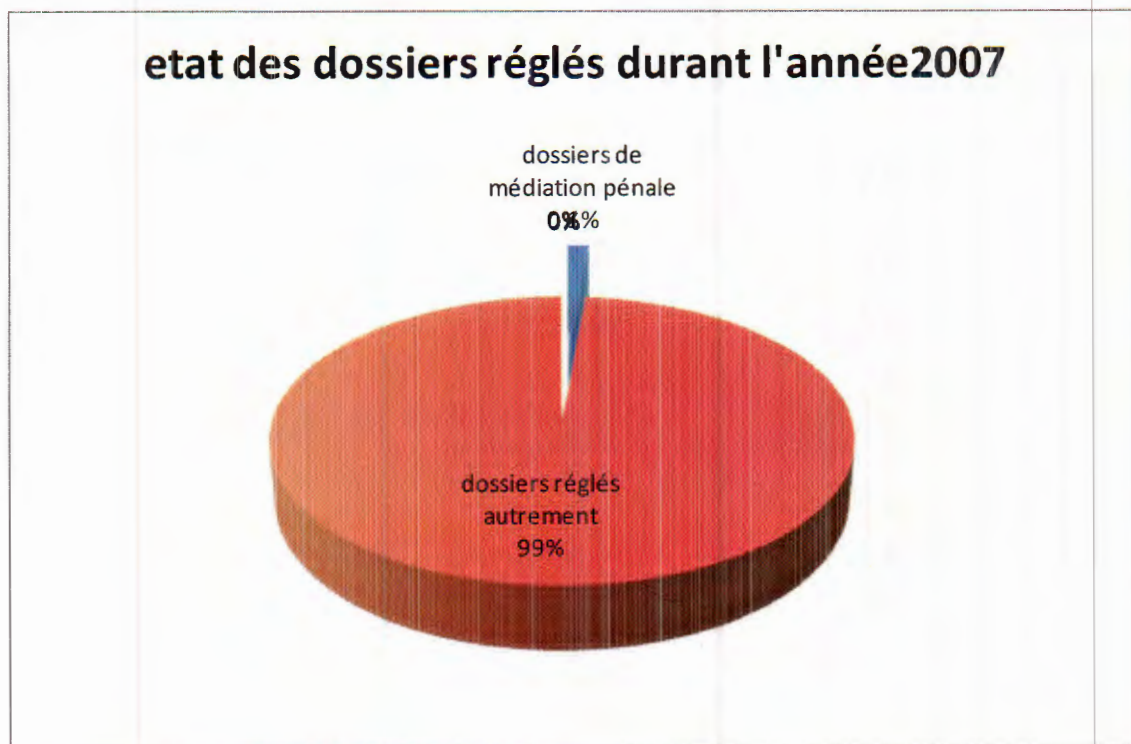


état des dossiers de médiation pénale



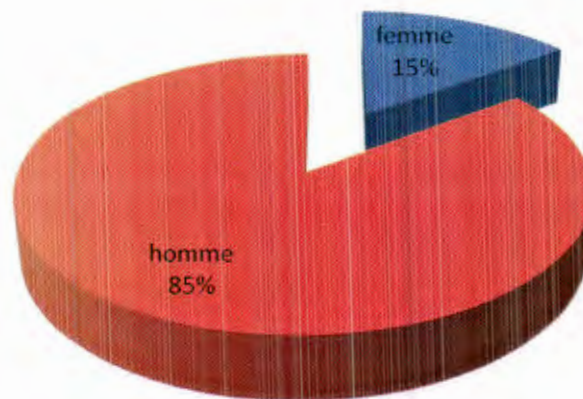
Sur les 32 dossiers de médiation pénale ouverts au parquet de Saint Louis entre décembre 2008 et Octobre 2009 seuls 8 dossiers ont connus une résolution intégrale et définitive alors que les 26 autres dossiers sont en instance. Notons qu'au cours de nos recherches aucun cas d'échec n'a été rencontré.

Quelques données statistiques recueillies au Parquet du Tribunal Régional Hors Classe de Dakar : cette analyse sera cantonnée à l'année 2007 qui présente des statistiques qui paraissent les plus exhaustives au niveau du parquet de Dakar, les instrument d'analyse sont essentiellement composés du Registre de médiation pénale ouvert au Parquet, du Registre des arrestations tenu à la Cave et du Registre/Départs tenu au Bureau du Courrier.



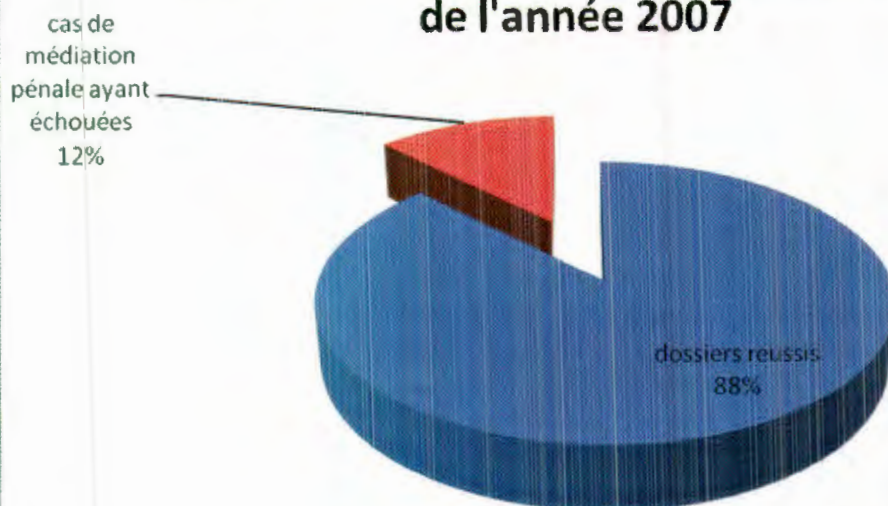
Le recours à la médiation pénale est très limité. Pour l'année 2007, sur 8423 dossiers de médiation pénale seuls 121 ont été renvoyés en médiation.

répartition des parties à la médiation pénale par sexe



Les dossiers de médiation pénale concernent en général les hommes (environ 85%). Aucune statistique concernant les mineurs n'est disponible.

résultats des dossiers de médiation pénale de l'année 2007



Au regard des chiffres, il apparaît que même si très peu de dossiers sont renvoyés en médiation pénale ceux qui le sont connaissent une réussite dans environ 88% des cas.

Les préjudices sont présents dans tous les dossiers en médiation, ce qui confirme la finalité de la médiation visant à indemniser les victimes.

En ce qui concerne le déroulement de la médiation, la durée entre les faits et la première convocation est variable, mais reste généralement assez courte. La durée de la médiation elle-même est réduite, les procédures achevées en moins de trois mois. La mise en présence des parties s'effectue dans presque tous les cas en une seule séance. La mesure de médiation permet d'aboutir à un accord, avec ou sans condition. Le taux de participation de l'auteur et de la victime s'établit en moyenne à 95% des cas et explique en grande partie le succès de la médiation pénale.

Toutefois, développer la médiation ne résulte pas seulement d'une volonté de désengorger les tribunaux ; sa justification principale est d'apporter aux justiciables une solution plus satisfaisante que le procès notamment en termes de rapidité.

II.1.2 La résolution rapide des conflits

En matière pénale, comme cela a été antérieurement dit, la médiation pénale se veut une alternative ou troisième voie entre le classement sans suite et le déclenchement des poursuites. Face à une justice jugée lente par les justiciables, le législateur tente d'apporter une réponse à une demande de droit et de justice en constante augmentation, à une progression de contentieux nouveaux, hors du champ pénal et de la petite délinquance, qui intéressent notamment les conflits familiaux et sociaux. Elle traduit la volonté d'instaurer une régulation sociale en facilitant l'accès au droit et en développant une politique publique de résolution amiable des litiges.

Sur ce point, la médiation pénale présente un avantage certain. En effet, un temps précieux est gagné compte tenu des délais de jugement. Elle constitue également un moyen pour la justice de retrouver toute son utilité sociale à l'égard de la victime comme du délinquant.

En effet, n'ayant pas à attendre l'audience fixée par les tribunaux, la médiation présente plus de souplesse et de rapidité que l'introduction d'une

procédure judiciaire. Encore faut-il préciser que la rapidité de la procédure demeure largement dépendante de l'empressement des parties à voir leur différend se résoudre.

Au regard de tout ce qui vient d'être dit, il convient de retenir que le rôle non négligeable de la médiation pénale dans la résolution des conflits en fait un mode alternatif effectif avec lequel il faut compter dans le cadre d'une bonne administration de la justice.

II.2 La médiation pénale dans l'effectivité de la justice

La médiation pénale entre victime et auteur de l'infraction offre aux intéressés l'opportunité d'une rencontre volontaire, en face à face, afin qu'ils discutent des caractéristiques et des conséquences du conflit de nature pénale qui les oppose. Structurée et sécurisée, comme cela a déjà été dit, la rencontre est animée par un médiateur pénal. Le but de la médiation pénale est, tout d'abord, de rendre possible une telle rencontre d'encourager, ensuite, l'auteur à mesurer l'impact humain, social et ou matériel de son action et d'en assumer la responsabilité ; de conduire encore chacun à reconsidérer le point de vue de l'autre et à en tenir davantage compte ; d'amener, enfin et principalement, les intéressés à envisager les contours de la réparation des préjudices causés²³.

La réalité de la médiation pénale est qu'à l'aune de la pratique, elle s'est révélée être un instrument de pacification sociale (II.2.1). Cependant, de nombreux obstacles en font une pratique à améliorer (II.2.2)

II.2.1 La médiation pénale : un instrument de pacification sociale

Il est très souvent reproché à la justice d'être anachronique. La médiation, dans sa formule moderne, permet d'adapter ses modes d'intervention à l'évolution

²³ V. not. D. VAN NESS, Victim offender mediation programmes, *In Les cahiers de la Justice. revue d'études de l'ENM*, Dalloz, 2005-1 ; J.P. BONAFE-SCHMITT, *La médiation pénale en France et aux États-Unis*, LGDJ, Coll. Droit et société, 1998, 141 p. ; J.P. BONAFE-SCHMITT et al., *Les médiations. la médiation*, Ed. Eres, Trajets, 1999, 302 p. ; Justice réparatrice et médiation pénale, *In M. JACCOUD (dir.), op. cit.*, pp. 17-49 ; J. FAGET, *La médiation. Essai de politique pénale*, Ed. Erès, Coll. Trajets, 1997, p. 39 et s. ; M. PRICE, *The benefit of victim-offender mediation*,

sociale. Mais il semble qu'elle trouve surtout à s'appliquer en milieu urbain et notamment aux infractions résultant des relations d'affaires ou des troubles de voisinage. En ce sens, elle apparaît comme un instrument de pacification sociale.

La plupart des infractions sont de peu d'importance (abus de confiance, escroquerie, injures, violences légères, dégradations de biens...), tant du point de vue du trouble à l'ordre public que du point de vue du dommage subi par la victime. Mais leur répétition entretient un climat hostile, peu propice au dialogue.

Or la répression ordinaire ne semble pas être la solution. Au contraire, elle contribue à accentuer les antagonismes et est un facteur important de récurrence.

Ne pas poursuivre ce type d'affaires n'est pas non plus la solution. Ce serait laisser la ou les victimes insatisfaites et donner à l'auteur de l'infraction un sentiment d'impunité fort préjudiciable pour l'avenir.

En vérité, la pratique de la médiation pénale permet de rendre le litige aux parties, qui vont le régler elles-mêmes en quelque sorte. En effet, la solution du litige n'est pas imposée par une juridiction mais elle est trouvée en commun par la victime et l'auteur de l'infraction et sera donc d'autant mieux acceptée par les parties. La Justice va ensuite entériner cet accord sans la nécessité d'un passage devant le tribunal, ce qui entraîne économie de temps et d'argent, tout en conservant le sceau de l'autorité judiciaire.

Par ailleurs, il apparaît qu'une procédure judiciaire entraîne souvent une rupture irréversible des relations, surtout dans les conflits entre des personnes d'un entourage immédiat comme la famille, les voisins ou les collègues de travail. Cela s'explique principalement par le caractère distant, officiel et parfois offensif de la procédure.

Alors qu'en matière de médiation pénale c'est dans une concertation encadrée par un médiateur pénal que les parties cherchent ensemble, de manière calme et sereine, une solution acceptable à leur conflit. En outre, elle se passe dans un espace convivial et confidentiel. Si la solution finale est acceptée par les deux parties, cela augmente les chances de la voir respectée à l'avenir.

De plus, cette justice participative qu'est la médiation pénale permet à la justice pénale de ne pas s'arrêter à des figures classiques et chercher à apporter une réponse adaptée à une délinquance en évolution.

Un autre objectif de la médiation pénale est la réparation du dommage, matériel cette fois, causé par l'infraction.

L'accord auquel on doit arriver au terme de la médiation est un accord librement consenti et acceptable par chacun. Alors que le procès pénal se voit déclarer publiquement la victoire de l'un au détriment de l'autre et de prendre des mesures qui avantagent l'un en désavantageant l'autre. La médiation, elle, est censée permettre de trouver une solution bénéfique pour tous. Cette logique du "tout le monde a gagné" est celle d'un processus agissant au cœur du social avec des méthodes propres, fondamentalement différentes de celles du système pénal qui crée à lui seul un traumatisme en s'immisçant, avec plus ou moins de violence, dans le tissu social.

La médiation pénale sert surtout à rétablir une communication devenue difficile, parfois impossible. Elle peut nécessiter de la part du médiateur beaucoup de temps, de la patience et de l'expérience pour arriver à une entente entre les parties. En fait, il s'agit de créer un climat propice au dialogue et à l'écoute, de favoriser l'établissement des responsabilités et d'aider à formuler, au fur et à mesure des entretiens, des ébauches de solutions jusqu'à l'entente finale.

Les parties au litige tirent des avantages de la médiation qui varient évidemment selon que l'on se place du côté de l'auteur de l'infraction ou de celui de la victime. Il peut dans certains cas apparaître opportun d'organiser entre le délinquant et la victime une rencontre permettant au premier de mesurer la portée de son acte et à la seconde d'obtenir une réparation effective²⁴.

²⁴ Cet état de fait est illustré par une circulaire du ministère français de la Justice - Circ. crim. n° 83-21 du ministère de la Justice du 25 juill. 1983 sur la protection des victimes et le renforcement de leurs droits

II.2.1.1 Auteur de l'infraction

On constate que le principe de la médiation est pratiquement toujours accepté par l'auteur de l'infraction, non pas parce qu'il fait preuve de bonne volonté, mais parce qu'il y a tout intérêt. En effet, on lui propose par la médiation d'éviter une condamnation pénale qui pourrait l'envoyer en prison. La médiation pénale n'aboutissant pas à une condamnation, mais à un accord, en cas de succès, entre la victime et l'auteur de l'infraction, ce dernier ne verra figurer sur son casier judiciaire aucune référence à l'affaire en question, si du moins l'infraction était de celles qui donnent lieu à inscription de la condamnation au casier judiciaire. On évite ainsi la stigmatisation du délinquant.

En outre, la médiation pénale permet une prise de conscience par le délinquant de sa faute et surtout l'aide à assumer cette faute en lui faisant supporter la charge de la réparation. C'est ce que traduit l'article 32 du code de procédure pénale en évoquant le reclassement de l'auteur de l'infraction. On part de l'idée selon laquelle une punition librement acceptée sera beaucoup plus efficace qu'une punition imposée. On s'inscrit ici dans le cadre d'une politique criminelle de resocialisation de l'individu, de reclassement et non de stigmatisation et de répression à outrance. Le délinquant, en bénéficiant d'une médiation pénale, va profiter en fait d'un allègement de sa peine (qui, juridiquement, n'en est pas une). On associe ainsi le souci de rétribution à celui d'indemnisation, qui constitue en même temps la peine que doit supporter le délinquant²⁵.

II.2.1.2 Victime de l'infraction

Ses préoccupations essentielles sont de deux sortes : obtenir des excuses d'une part, la réparation de son préjudice d'autre part :

²⁵ La médiation ou la justice non violente, *Gaz. Pal.* 1994.2, doct. 1097) lorsqu'il écrit : « on s'habitue à tout, même à la prison, mais jamais à donner de l'argent ».

A. La volonté d'obtenir des excuses.

Cet aspect psychologique de la médiation pénale est double. Tout d'abord, en recevant les excuses de son agresseur, la victime ne se sent plus ignorée, tant par ce dernier que par la Justice. Elle est au contraire reconnue et écoutée. En effet, le système judiciaire actuel ne facilite pas ce geste élémentaire d'excuse devant la juridiction de jugement. Lors de l'audience, le juge refuse la communication directe entre les parties qui doivent s'adresser à lui. Le tribunal va reconnaître l'individu coupable d'avoir commis telle ou telle infraction et le condamner, mais ne permettra pas pour autant des excuses sincères. Tout au plus des regrets seront exprimés à l'audience afin d'attendrir le juge. Or la médiation a une toute autre optique, qui consiste à mettre en avant la victime, en lui confiant un rôle actif dans le règlement du litige. En ce sens elle est maîtresse du sort de la médiation. Si elle ne veut pas concilier, il lui suffit de le dire et la procédure reprend son cours²⁶.

B. La recherche d'une indemnisation.

À côté de l'aspect psychologique, on trouve l'aspect purement matériel de la médiation pénale, la recherche d'une indemnisation du préjudice. Elle est exprimée à l'article 32 du code de procédure pénale. C'est avant tout la réparation du préjudice matériel que l'on cherche à obtenir. Cependant, ce préjudice peut aussi être moral : il faut également le réparer dans toute la mesure du possible. Le montant de l'indemnité fait l'objet de négociations sous le contrôle du médiateur. Il ne s'agirait pas, en effet, pour la victime de chercher à obtenir une indemnisation disproportionnée, sinon la médiation serait vouée à l'échec. À l'issue de la procédure, il ne doit y avoir ni gagnant, ni perdant.

Ce souci de réparer le dommage traduit la tendance actuelle à prendre en compte de plus en plus la situation de la victime. Une bonne illustration en est donnée par le droit pénal des mineurs²⁷.

²⁶ J. Leblois-Happe (La médiation pénale comme mode de réponse à la petite délinquance : état des lieux et perspectives, *Rev. sc. crim.* 1994.532), « de simple spectateur, elle devient acteur de la réponse donnée à l'acte délictueux ».

²⁷ J.-F. Renucci, *Droit pénal des mineurs*, 1994, p. 223 et s.

En effet, la mesure de médiation pénale concernant le mineur présente un double intérêt. Tout d'abord, elle est une réponse pénale qui revêt un caractère éducatif tout en permettant d'éviter l'enfermement dont les effets nocifs pour le mineur ne sont pas à démontrer. Ainsi, les jeunes délinquants comprendront mieux la portée de leurs actes et seront conduits à réparer le tort causé à la victime. Ainsi, les victimes ne sont pas oubliées et trouvent même une réponse rapide et adaptée aux dommages subis.

II.2.2 Les obstacles à la médiation pénale

L'idée d'abandonner le principe de la Justice étatique pour restituer les conflits nés de la commission d'une infraction à leurs protagonistes sous le regard d'un médiateur peut paraître séduisante. Cependant, dans l'élaboration de la médiation pénale apparaît de nombreuses incohérences (A) et d'autres limites de l'institution sont révélées par la pratique (B)

II.2.2.1 Les incohérences du dispositif

Nous l'avons vu, la médiation est un processus en principe totalement étranger à tout rapport d'autorité, il est basé sur un idéal de gestion du conflit par ses acteurs eux-mêmes et suppose une intervention minimale de toute personne extérieure. Le médiateur est censé n'être présent que pour garantir le bon déroulement des négociations.

Le ministère public, dans ce cadre, semble être une institution bien peu adéquate pour mener ce type de procédure. Vu sa position, cette institution représente en effet la coercition, la répression pénale de ce qui est qualifié d'infraction. N'est-il pas celui qui décide de poursuivre, celui qui requiert et qui gère l'application des peines? Le rôle vital qui est le sien, s'il veut pouvoir le remplir correctement, est remarquablement peu compatible avec l'esprit de la médiation.

Le moins que l'on pourrait attendre du ministère public est qu'il limite son action au maximum, et se contente, par exemple, d'entériner les accords intervenus dans le cadre de la médiation.

En réalité, la médiation pénale effectuée par les membres du parquet pose un certain nombre de problèmes notamment dans les cas où le même parquetier qui aura réalisé une médiation pénale avec une personne sera amené à engager des poursuites contre la même personne en cas d'inexécution de l'accord ou pour une autre affaire. Il s'agit là d'une dualité de fonction pouvant brouiller les repères dans la mesure où celui qui doit faire le rappel à la loi joue le rôle de médiateur. Cette incohérence est d'autant plus surprenante que le décret 99- 1124 du 17 novembre 1999 relatif aux maisons de justice, à la médiation et à la conciliation souligne que le médiateur pénal ne doit pas exercer d'activités judiciaires à titre professionnel.

C'est ici que la question rejaillit sur la confidentialité que les parties peuvent attendre du médiateur dans l'établissement de son rapport. A cet égard, l'obligation au secret n'est pas opposable au parquet, auquel les médiateurs sont tenus de rendre compte de l'ensemble de leur mission dans un rapport écrit. En outre, c'est le parquet qui décide des infractions à soumettre à la procédure de médiation et du choix du médiateur ; c'est au parquet qu'il revient également de conserver le contrôle de l'accord issu de la médiation.

Par ailleurs, il apparaît que juridiquement, rien n'empêcherait le Parquet de finalement déclencher des poursuites nonobstant la réussite de la médiation, ce qui peut apparaître surprenant.

II.2.2.2 Les limites de la médiation pénale révélées par la pratique

Le médiateur pénal à la différence du magistrat, n'a pas de pouvoir institutionnel, mais il intervient sur mandat judiciaire. Pour cette raison, les parties n'ont pas le sentiment d'avoir le choix, surtout si elles sont convoquées avec un papier à en-tête, soit au Palais de Justice, soit dans les maisons de Justice qui sont, en réalité, des espaces déconcentrés de la justice.

En réalité, la médiation pénale s'adresse à des personnes n'ayant pas une connaissance institutionnelle très poussée, leur adhésion à la mesure peut facilement être contrainte et leur accord, par conséquent, biaisé.

De plus, une récente circulaire ²⁸ du Ministre de la justice rappelle aux chefs de parquet que « *la médiation pénale (...) est un moyen permettant au Ministère public de trouver en amont du procès une solution à certains litiges et d'éviter ainsi l'engorgement des juridictions. L'utilisation abusive de cette prérogative offerte aux magistrats du parquet peut, cependant, déteindre sur la bonne administration de la justice en général et sur la perception que l'opinion peut avoir de l'institution judiciaire en particulier (...) dès lors, les délais consentis, par eux, au débiteur pour s'acquitter de son obligation doivent être calqués sur ceux habituellement en vigueur devant les cours et tribunaux en application des textes de loi qui enferment les mesures de grâce et les moratoires dans une période de temps ne pouvant excéder douze mois (...) désormais, au bas de chaque procès verbal de médiation pénale devra figurer en caractère apparents, l'avertissement solennel adressé au bénéficiaire que tout manquement à son engagement sera sanctionné par une déchéance du terme outre le mandat de dépôt immédiatement décerné contre lui avant sa traduction devant la juridiction compétente sous la procédure d'urgence (...)* »

A la lecture de la circulaire précitée, il apparaît la volonté clairement manifestée de l'autorité judiciaire de ré encadrer la médiation pénale, d'en limiter le recours et les délais et surtout de sanctionner rigoureusement la violation des engagements pris durant la procédure de médiation pénale. Une telle mesure semble renforcer la judiciairisation de la médiation pénale et semble la transformer en un simple instrument de l'action publique. Alors qu'il paraît nécessaire, pour son effectivité, qu'elle devienne un mode autonome de régulation des conflits en dehors de toute emprise judiciaire.

²⁸ Circulaire n° 4756 du 30 Juillet 2009 prise par le garde des sceaux, Ministre de la justice et adressée aux Procureurs Généraux près les Cours d'Appel de Dakar, Kaolack, Saint Louis et aux Procureurs de la République

CONCLUSION

En définitive, il est important de souligner que les performances du système pénal en matière de résolution des litiges peuvent apparaître parfois inadéquates. Cependant, il serait peu pertinent de choisir par défaut l'orientation vers la médiation pénale dont le but n'est pas de se substituer à la justice mais permet de préserver pour l'avenir les relations humaines et les relations d'affaires entre les parties. En effet dans un cadre propice au dialogue, elle se révèle être un mode de règlement amiable, simple, rapide, confidentiel. La finalité étant d'aboutir à un accord exécutoire et exécutable puisque lorsque se dégage une solution consensuelle, c'est-à-dire voulue par les parties elles-mêmes, on peut penser que ces dernières ayant directement contribué à son élaboration en respecteront plus facilement les conditions d'exécution que celles qui seraient imposées par une décision de justice. Alors qu'un procès laissera nécessairement des traces, puisqu'il y aura un gagnant et un perdant, après une médiation, rien n'empêche les parties de reprendre leurs relations momentanément interrompues.

Toutefois, la médiation pénale dans sa forme institutionnalisée est une création encore très jeune. Ce qui explique aisément les dysfonctionnements relevés çà et là. Toutefois le plus grand handicap de cette institution découle des pouvoirs donnés au Procureur de la République qui est à la fois mettre des poursuites et médiateur pénale alors qu'il est évident qu'il s'agit là de deux fonctions incompatibles. Dès lors, la pratique de la médiation pénale est tronquée et dans la rigueur des principes, l'adhésion des parties à la mesure de médiation pénale se révèle être souvent motivée par la crainte alors que la médiation est l'affaire des parties. Le médiateur n'est là que pour susciter le dialogue, aider les parties à trouver leur propre solution. Ainsi, l'usage de la médiation pénale peut trouver sa pleine efficacité si le caractère consensuel de la démarche est garanti et si les conflits sont encore peu cristallisés,

Au regard de tout ce qui a été dit tout au long de cette étude, il apparaît que la prudence est de mise dans le recours au mode alternatif de règlement des conflits qu'est la médiation pénale, car même si les potentialités de la médiation sont attestées par des observations empiriques relativement étayées, nous manquons

encore d'éléments fiables d'évaluation pour en mesurer les effets à moyen et long terme en matière de pacification des conflits et de transformation des comportements.

BIBLIOGRAPHIE

1. Le code de procédure pénale sénégalais
2. 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
3. Code civil français, art. 2052 et. 226-13
4. Code de procédure pénale français, article D. 15-5
5. Circulaire du ministère français de la Justice - Circ. crim. n° 83-21 du ministère de la Justice du 25 juill. 1983 sur la protection des victimes et le renforcement de leurs droits
6. Circulaire n° 4756 du 30 Juillet 2009 prise par le garde des sceaux, Ministre de la justice et adressée aux Procureurs Généraux près les Cours d'Appel de Dakar, Kaolack, Saint Louis et aux Procureurs de la République
7. Code de déontologie de l'INAVEM , article 4 alinéa 3
8. R. Berg, L'avocat et le médiateur, Petites affiches 1999, n° 149, p. 17 et s.
9. Yves STRICKLER, Professeur à l'Université Robert Schuman, Présentation de la recherche publiée aux Presses Universitaires de Strasbourg, 2004
10. Médiation et réparation pénales en Alsace : Sous la direction d'Yves Strickler
11. Les victimes et la médiation pénale en France par Robert Cario, Professeur de Sciences criminelles à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour, Directeur du DESS « Droit des victimes » Publié In M. Jaccoud (Dir.), Justice réparatrice et médiation : convergences ou divergences, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2003, pp. 187-206
12. J.P BONAFE-SCHMITT, La médiation : l'autre justice, Ed. Syros, 1992, 280 p.
13. J.P. BONAFE-SCHMITT, La médiation pénale en France et aux États-Unis, LGDJ,
14. BONAFE-SCHMITT et al. Les médiations, la médiation, Ed. Erès, Trajets, 1999,

15. 302 p. ; Justice réparatrice et médiation pénale, In M. JACCOUD (dir.), op. cit., pp. 17-49 ;
16. J. COSTA-LASCOUX, op. cit., Cahiers de l'IHESI, p. 146
17. J. FAGET, Justice et travail social, op. cit., p. 8.
18. J. FAGET, La médiation. Essai de politique pénale, Ed. Erès. Coll. Trajets, 1997, p. 39 et s. ; M. PRICE, The benefit of victim-offender mediation.
19. P. TRUCHE, Violente justice/justice non violente, In La Justice. Cahiers français, 1991-251, p. 111 et s. ; C. LAZERGES, Introduction à la politique criminelle, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 1, 2000, p. 109 et s; Comp. Recommandation R(83)7 sur 'La participation du public à la politique criminelle', Pub. Cons. Eur., 1984, multigraph., 74 p.
20. V. C. Lazergues, Typologie des procédures de médiation pénale, Mélanges offerts à A. Colomer, 1993, p. 217 et s.
21. D. VAN NESS, Victim offender mediation programmes, In Les cahiers de la Justice,
22. revue d'études de l'ENM, Dalloz, 2005-1 ; Coll. Droit et société, 1998, 141 p. ; J.P.
23. La médiation ou la justice non violente, Gaz. Pal. 1994.2, doct. 1097
24. J. Leblois-Happe La médiation pénale comme mode de réponse à la petite délinquance : état des lieux et perspectives, Rev. sc. crim. 1994.532.
25. J.-F. Renucci, Droit pénal des mineurs, 1994, p. 223 et s.
26. Dossiers de médiation pénale archivés au greffe du Tribunal Régional de Saint louis
27. Dossiers de médiation pénale en cours d'exécution au parquet de Saint Louis
28. Registre arrivée tenu au bureau du courrier du parquet de Saint Louis
29. <http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/> : Présentation de la recherche publiée aux Presses Universitaires de Strasbourg, 2004 par Yves STRICKLER, Professeur à l'Université Robert Schuman ;
30. <http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/fichiers/CEM.doc>
31. http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/justice/adr/adr_ec_fr.htm
32. [http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/Mode alternatif de r%C3%A9solution des conflits...](http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/Mode%20alternatif%20de%20r%C3%A9solution%20des%20conflits...)
33. <http://www.unistra.fr/~jeffstrickler/fichiers/CEM.doc>