

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT
SUPERIEUR

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

ANNEE ACADEMIQUE 1988-1989

DIVISION JUDICIAIRE

3e ANNEE

La mission de conciliation de l'inspecteur du travail et du juge dans les conflits individuels de travail

Mémoire présenté par

AMADOU LAMINE BATHILY

République du Sénégal

PRESIDENCE DE LA REPUBLIQUE
SECRETARIAT GENERAL DE LA PRÉSIDENCE

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION ET DE MAGISTRATURE
(E. N. A. M.)

DIVISION JUDICIAIRE



MEMOIRE DE FIN D'ETUDES



La mission de conciliation de l'inspecteur du travail
et du juge dans les conflits individuels de travail

Présenté par : Amadou Lamine BATHILY

3^{me} ANNEE

Année Accadémique 1988 - 1989

Secrétariat Général de la Présidence de la République

Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature (ENAM)

Division Judiciaire

Mémoire de fin de Scolarité

La mission de conciliation de l'Inspecteur du Travail
et du juge dans les conflits individuels
du travail

Présenté par :

Amadou Lamine BATHILY

Année Scolaire 1988 - 1989

Mémoire de fin de Sclarité

" La mission de conciliation de l'Inspecteur
du travail et du juge dans les conflits individuels
du travail "

Dédicace

Je dédie ce mémoire

* A mon défunt père

* A mes parents

* A tous mes amis pour le soutien moral
de tous les instants

Avant - propos

L'idée de faire un " mémoire " sur le Droit du travail découle de l'intérêt que j'ai toujours porté à ce droit. Ayant fait un rapprochement entre les conflits sociaux et les solutions qui y mettent fin, j'ai décidé d'examiner de plus près les procédures de règlement à l'amiable des litiges individuels pouvant survenir entre employeur et salarié.

Dans cette étude, nous n'avons pas la prétention d'accomplir un travail parfait. Il s'agit surtout d'une contribution à l'étude du Droit Social Sénégalais.

Pour ce qui est de l'intitulé de notre sujet, nous avons surtout pour objectif de réfléchir sur la mission de conciliation confiée à l'inspecteur du travail et au juge. Ceci n'est qu'une infime partie de ce qu'il y'a lieu de faire, pour rendre le Droit du travail plus accessible aux travailleurs.

Doctrine

Martin Kirsch : " le droit de travail africain Tome II

" Droit du Travail ". Précis Dalloz Camerlinck et Lyon Caen

Jonidec et Kirsch : Droit du travail des T.O.M "

J. Issa - Jayegh : la conciliation devant l'inspecteur du travail en matière
en matière de conflits individuels ". Annales Africaines
1978, page 11 et suivantes.

" La mission de conciliation du Président du Tribunal du travail
en matière de conflits individuels. Revue sénégalaise de Droit N°28

" Droit du travail Sénégalais ". J. Issa JAYEGH

Juridprudence

Cour suprême 7 Juillet 1982 COSENA / Robert Lipp.

Tribunal du travail de Dakar 2 Avril 1964 T.P.O.M. N° 159 p. 3541

Cour d'appel de Dakar 17 Décembre 1975 T.P.O.M N° 429 du 16 Nov. 76 page 455

Cour d'appel de Dakar 11 Avril 1962 Rec. législ. jurisp. 1962 page 92

Cour suprême 2è section 17 Nov. 1965 Rec. législ. jurisp. 1965 page 144

Cour d'appel de DAKAR 17 Fév. 1965 Rec. Législ. jurisp. 1965 page 88

Plan

Introduction

Chapitre I Les pouvoirs de conciliation de l'Inspecteur
du Travail et du juge

Section I Les pouvoirs de l'Inspecteur du travail

Paragraphe I Les pouvoirs d'investigation de l'Inspecteur du travail

- A) Les pouvoirs généraux de l'Inspecteur du travail
- B) Les pouvoirs de l'Inspecteur lors de la tentative de conciliation

Paragraphe II Les limites apportées à l'action de l'inspecteur du Travail

- A) Limites liées à l'impossibilité de contraindre les parties
à se présenter devant lui
- B) L'obligation de ne pas enteriner un accord portant atteinte
à des droits incontestables du travailleur

Section II Les pouvoirs de conciliation du juge

Paragraphe I Le rôle du juge dans la phase de tentative de conciliation

Paragraphe II Le rôle du juge après la phase de tentative de conciliation

- A) En cas de non - conciliation
- B) En cas de conciliation

Chapitre II Est-il nécessaire de maintenir la dualité de procédure de conciliation

Section I Justifications et résultats pratiques du principe de la dualité
de procédure de conciliation

Paragraphe I Justifications du principe

- A) Le désir de renforcer l'autorité de l'inspecteur du travail
- B) Le souci d'éviter l'encombrement des tribunaux

Paragraphe II Les résultats pratiques

- A) Devant l'inspecteur du travail
- B) Devant le juge

Section II La nécessité d'une réforme dans le sens de la suppression
de la dualité de procédure de conciliation

Paragraphe I Justifications d'une réforme de la procédure

Paragraphe II Les grandes lignes de la réforme

- A) La suppression de la mission de conciliation du juge
- B) Le renforcement des pouvoirs de l'inspecteur du travail.

Conclusion.

Introduction

Le développement industriel a entraîné des bouleversements sociaux très importants. Avec l'augmentation de la main d'oeuvre, et l'extension des usines, est apparu un déséquilibre entre employeurs et travailleurs. Les premiers, forts de leur pouvoir économique et détenant les moyens de production, constituent une classe sociale, certes minoritaire, mais plus puissante, imposent leur volonté aux seconds.

Très tôt, l'Etat s'aperçoit du déséquilibre qui caractérise les nouveaux types de rapports. C'est ainsi que le législateur va intervenir en prenant une des premières lois sociales : celle du 22 Mars 1841 sur le travail des enfants employés dans les manufactures.

Cette loi ne fut jamais appliquée. Cependant, elle constituait un précédent très important, et quand en 1848 la révolution tenta de réaliser pour la première fois un programme social, le Droit du Travail prenait déjà forme.

Avec la loi du 19 Mars 1874 qui a institué le corps des inspecteurs du Travail, le législateur met en place une pièce maîtresse dont l'importance va sans cesse croître. La liberté d'association professionnelle étant reconnue par la loi du 21 Mars 1884, les réformes se succèdent pour aboutir en 1910 à la rédaction du code du travail.

Ce code du travail, dont les dispositions ont surtout un but protectionniste, va s'adjoindre de règles particulières visant le règlement pacifique des conflits de travail. En effet, c'est en 1936 que le Droit Social institue des procédures n'ayant pas un caractère contentieux.

L'existence de ces procédures de règlement pacifique des conflits de travail répond à différents besoins :

- d'une part, il correspond au caractère protectionniste du Droit du Travail. Le fossé entre le travailleur et l'employeur ayant été comblé progressivement pour les réformes sociales, il fallait continuer à apporter un soutien au travailleur, et surtout chercher à régler les conflits sociaux à l'amiable et au besoin les prévenir.

Pour l'accomplissement de cette tâche, qu'il s'est fixée le législateur, l'inspecteur du travail et de la sécurité sociale occupe une place primordiale. Ce corps va constituer un tampon entre l'employeur et le travailleur, atténuant la puissance de l'un et renforçant celle de l'autre, grâce aux pouvoirs que lui donne la loi pour veiller à l'application des prescriptions légales en matière de travail. Conçue ainsi, la fonction de l'inspecteur du travail lui permet d'être une autorité de choix pour tenter de régler les différents qui peuvent survenir entre le travailleur pris individuellement et l'employeur.

- D'autre part, avec le développement du mouvement ouvrier, et l'apparition des syndicats, l'on s'est aperçu qu'aucune des parties ne voulait perdre les privilèges acquis souvent après de longues luttes, mais cherchait plutôt à les accroître. Les revendications des ouvriers face aux employeurs mettaient le législateur devant une situation délicate.

L'année 1936 fut la grande époque de règlement pacifique des conflits de travail. C'est ainsi que la loi du 31 Décembre 1936 et celle du 4 Mars 1938 établissent les procédures de l'arbitrage et de la conciliation avant tout recours à la grève.

Pour le législateur français, dans l'établissement d'un code du travail pour les territoires d'Outre-Mer, il fallait tenir compte de la pratique de la conciliation qui, déjà, s'était instaurée entre travailleurs et employeurs. C'est ainsi qu'il fit figurer le préliminaire de conciliation devant l'inspecteur du travail dans l'article 190 du code du travail de 1952. Cependant, ce préliminaire devant l'inspecteur du travail était facultatif.

Le caractère facultatif fut même maintenu par le code du travail de 1961. Il a fallu attendre 1976 pour voir s'instaurer une procédure obligatoire devant l'inspecteur du travail.

Désormais donc, la tentative de conciliation est obligatoire. En cas d'échec une autre tentative de conciliation doit avoir lieu, mais cette fois devant le juge saisi de l'affaire. Et ce n'est qu'au cas où le juge n'est pas arrivé à concilier les parties, qu'il va déclarer la phase contentieuse ouverte. La tentative de conciliation s'accomplit donc en deux temps. Une première tentative obligatoire devant l'inspecteur du travail : la demande de règlement à l'amiable peut être présentée indifféremment par le travailleur ou l'employeur sans qu'il ait une nécessaire coïncidence entre le demandeur à la conciliation et le demandeur à l'action en justice ~~arbitrale~~ ; la demande est adressée à l'inspecteur régional du travail territorialement compétent, à son délégué ou à son suppléant légal ; la réception de la demande a pour effet de saisir l'inspecteur ; la saisine du tribunal se fait après l'échec total ou partiel de la tentative de conciliation devant l'inspecteur du travail par déclaration écrite faite au Secrétaire du Tribunal du Travail territorialement compétent.

La conciliation peut se définir comme l'accord intervenant entre deux parties pour mettre fin au litige qui les oppose ; cette définition se rapproche de celle de la transaction qui est un contrat par lequel les parties mettent fin à une contestation par des concessions mutuelles (article 756 du C.O.C.C.).

.../...

Le souci du législateur était désormais clairement exprimé : il fallait donc autant que possible essayer de régler les conflits individuels qui peuvent survenir entre employeurs et travailleurs de façon pacifique c'est-à-dire à l'amiable.

Pour se faire, le législateur a ainsi institué dans les articles 211 et 219 du code du travail une tentative de conciliation obligatoire, en confiant cette mission de conciliation à l'inspecteur et au juge. A partir de ce moment il a fallu donc organiser leur mission en leur conférant des pouvoirs. Nécessairement, ces pouvoirs doivent tendre à faciliter la conciliation.

Ils doivent leur permettre de mener à bien leur mission. Cela suppose une disposition d'un ensemble de moyens d'action mis à la disposition de ces deux autorités afin que leur mission soit efficacement accomplie.

Il faut cependant remarquer qu'autant le législateur Sénégalais a apporté beaucoup de précision en ce qui concerne la mission de l'inspecteur du travail, autant il est resté laconique pour ce qui est de celle du juge devant le tribunal du travail.

Ce qui n'est pas sans poser des problèmes dans la pratique, du fait même de l'imprécision de la mission du juge, et partant, de ses pouvoirs.

Cette dualité de procédure de conciliation instituée par le législateur est dictée par le souci de celui-ci d'éviter les actions en justice répétées incompatibles avec une véritable paix sociale, d'une part, d'autre part, de ménager, voire de renforcer l'autorité de l'inspecteur du Travail, mais aussi au juge. Après plusieurs années d'application pratique de cette dualité du procédure, il est légitime de s'interroger sur l'efficacité et l'opportunité de celle-ci en partant de la justification qui en a été donnée et des résultats pratiques. En un mot, il s'agit pour nous de réfléchir sur la nécessité du maintien de la dualité de procédure de conciliation.

Pour cerner toutes ces questions, et pour une meilleure clarté dans la suite de nos développements, nous nous pencherons d'abord sur les pouvoirs de conciliation de ces deux autorités en nous interrogeant sur l'étendue et les limites de leurs pouvoirs, ce sera l'objet de notre premier chapitre, ensuite, nous tenterons de réfléchir sur l'opportunité de maintenir cette dualité de procédure de tentative de conciliation dans un second chapitre.

Chapitre I - Les pouvoirs de conciliation de l'inspecteur du travail et du juge

Le législateur Sénégalais a institué dans les articles 211 et 219 du code du travail, une tentative de conciliation obligatoire. En cas de litige entre employeur et travailleur, cette tentative a lieu d'abord devant l'inspecteur du travail ; en cas d'echec, une autre tentative se tient cette fois devant le juge. Mais il faut remarquer qu'autant le législateur a apporté beaucoup de précisions en ce qui concerne la tentative de conciliation devant l'inspecteur du travail, autant il demeure laconique pour ce qui est de la même procédure devant le tribunal du travail. Ce qui n'est pas sans poser les problèmes dans la pratique.

Nous traiterons successivement des pouvoirs de l'inspecteur du travail en matière de tentative de conciliation (section I) et de ceux du juge (section II).

Section I Les pouvoirs de l'inspecteur du travail

Sur le plan législatif, l'innovation de la loi 71-08 du 21 Janvier 1971 a été de définir la mission partisane et active de l'inspecteur du travail en matière de conciliation. Cette mission de l'inspecteur va de ~~par~~^{pour} avec certains pouvoirs, notamment ~~aux~~^{aux} relatifs aux investigations qu'il est appelé à faire, avant de procéder à la tentative de conciliation et ceux dont il dispose lors de cette tentative de conciliation.

Cependant, l'action de l'inspecteur du travail est limitée. Il ne peut trancher le litige au sens juridictionnel du terme.

Paragraphe I Les pouvoirs d'investigation de l'inspecteur du travail

Pour bien mener sa mission, l'inspecteur du travail doit au préalable bien connaître à fond le problème qui se pose.

.../...

our cela, il devra faire des investigations et recueillir toutes informations utiles, il aura à user des pouvoirs généraux que lui accorde la loi dans le cadre du contrôle de la législation sociale, mais aussi ceux relatifs à sa mission de conciliation.

A) Les pouvoirs généraux de l'inspecteur du Travail

L'article 215 du code du travail donne à l'inspecteur du travail différents pouvoirs particulièrement pour la vérification de la législation du travail. C'est ainsi que l'inspecteur peut requérir la production de tout registre ou document dont la tenue est prescrite par la loi et par les textes pris pour son application. Ces registres doivent être exhibés sur le champ, à la demande de l'inspecteur du travail, même en cas d'absence du chef d'établissement.

Ce pouvoir que la loi accorde à ce fonctionnaire peut être utilisé par l'inspecteur du travail dans le cadre de toutes les informations en vue de la constitution du dossier pour connaître les tenants et les aboutissants du litige.

L'inspecteur devra compulsier les textes, déterminer le type de contrat sur lequel le travailleur s'est engagé et exiger les bulletins de paie, si le travailleur ne peut les produire, il pourra s'adresser à l'employeur qui doit conserver le double dans ses registres.

B) Les pouvoirs de l'inspecteur lors de la tentative de conciliation

La loi investit l'inspecteur du travail d'une mission partisane et active pour éviter que la conciliation porte gravement atteinte aux intérêts du travailleur. Outre qu'il doit recueillir toutes informations utiles, il doit faire connaître aux parties les droits que le travailleur tient de la loi, des conventions collectives et du contrat individuel.

Certains auteurs estiment que l'inspecteur doit également leur faire connaître les obligations du salarié, ceci dans un souci d'équilibre et de paix sociale (1). L'inspecteur doit également vérifier si les parties veulent véritablement se concilier.

.../...

L'inspecteur a la faculté de refuser d'entériner un accord qui lui semble léser gravement les intérêts du travailleur en égard à une estimation raisonnable des droits fondés sur de sérieuses présomptions.

Le professeur Issa SAYEGH estime que cette faculté ne peut être exercée que s'il s'agit de droits contestables, soit qu'il s'agisse de droits fondés dans leur principe, mais difficiles, voire impossibles à déterminer dans leur montant (2), soit tout simplement des droits sujets à discussion dans leur principe.

L'inspecteur peut donc accepter la transaction sur de tels droits mais à condition que cette transaction n'aboutisse pas à une lésion. La loi ne ~~donne pas~~ les critères de la lésion dans ce domaine précis. Certains auteurs proposent deux démarches : ou bien l'inspecteur apprécie la lésion à propos de chaque chef de demande et il peut, alors, comme en matière de lésion des incapables (articles 276 et 374 du code de la famille) apprécier différemment la gravité de celle-ci selon que le salarié a des gains modestes ou non ou selon que la résistance de l'employeur est abusive ou non ; ou bien il peut procéder à un examen de l'ensemble de la transaction : il est possible, en effet, que le travailleur ait fait des concessions sur certains droits incontestables en leur principe mais contestables dans leur montant pour obtenir la satisfaction d'autres prétentions qui prêtaient à discussion ; cela conduit l'inspecteur, en ce dernier cas, à faire un bilan, un examen général de la transaction.

(1) Issa SAYEGH. REC. Legisl. Jurisp. 1963 C.S. P. 71

(2) C'est le cas si le salarié a accompli des heures supplémentaires sans qu'on puisse en établir le nombre exact.

A l'issue de la tentative de conciliation, l'inspecteur doit dresser, selon le cas, un procès verbal de conciliation totale ou partielle ou de non conciliation.

Paragraphe 2 Les limites apportées à l'action de l'Inspecteur
du travail

L'inspecteur du travail n'a pas le pouvoir d'obliger les parties à se concilier, il ne peut que les inciter à le faire ; il ne peut trancher le litige au sens juridictionnel du terme.

C'est ainsi qu'il ne peut obliger les parties à se présenter devant lui pour la conciliation. De même, il ne peut entériner un accord portant atteinte à des droits incontestables du travailleur.

A) Limites liées à l'impossibilité de contraindre les parties
à se présenter devant lui

Le premier problème que rencontre l'inspecteur du travail dans le cadre du préliminaire de conciliation, demeure la présence des parties et particulièrement de l'employeur. L'article 211 du code du travail prévoit que la partie défaillante devra payer une amende qui ne peut excéder 100 000 F. Cependant aucun texte ne dit que c'est l'inspecteur lui même qui doit infliger cette amende. L'article 170 du code permet aux inspecteurs de constater par procès - verbaux les infractions à la législation et à la réglementation du travail. En usant de cette procédure, l'inspecteur devra alors saisir les autorités chargées de la poursuite des infractions. Mais quelle juridiction devra-t-il saisir ? sur ce point aussi le texte demeure muet.

.../...

Mais mis à part ce problème de l'amende, de quels pouvoirs dispose ce fonctionnaire pour faire venir un employeur recalcitrant ? En se référant à la pratique, l'on prend compte que le fonctionnaire reste désarmé devant le refus délibéré de l'employeur de répondre. Mieux, il ressort des entretiens que nous avons ^{eu avec} ~~eu avec~~ certains inspecteurs du travail que beaucoup d'employeurs particulièrement les nationaux répugnent à se déplacer. La solution proposée et selon laquelle, il serait souhaitable de permettre aux inspecteurs l'usage de la force publique pour faire venir la partie défaillante, ne nous semble pas adéquate, car elle ferait perdre à la conciliation son caractère gracieux et pacifique.

B) L'obligation de ne pas entériner un accord portant atteinte à des droits incontestibles du travailleur

L'inspecteur du travail a l'obligation de refuser d'entériner un accord qui porte atteinte à des droits incontestables du travailleur. Un droit incontestable serait un droit dont le principe est reconnu par la loi, la convention collective, le contrat individuel ou l'employeur sans aucune ambiguïté possible (élément de droit) et dont les conditions d'octroi (élément de fait) sont toutes réunies par le salarié.

Une autre limite jurisprudentielle a été apportée à l'action de l'inspecteur. En effet, la jurisprudence, en se basant sur l'article 51 du code de travail a estimé que l'inspecteur du travail n'est pas compétent pour connaître le préjudice subi par le travailleur en cas de licenciement abusif, seules les juridictions de travail ayant qualité pour l'apprécier (3). Cette division tend à la protection du salarié en ne permettant pas que le préjudice subi par ce dernier en cas de licenciement abusif soit évalué dans le cadre d'une conciliation.

L'on peut voir dans cette décision un prolongement du souci de protection du travailleur, mais également, la manifestation de l'obligation faite à l'inspecteur du travail, de ne pas entériner un accord portant atteinte à des droits incontestables du travailleur.

(3) Cour d'Appel de DAKAR, 17 Décembre 1975, T.P.O.M. N° 429 du 16 Nov. 1976

p. 455

Section II Les pouvoirs de conciliation du juge

Autant le législateur a réglementé dans le détail le préliminaire de conciliation devant l'inspecteur du travail, autant, il est resté laconique sur cette même procédure devant la juridiction sociale.

L'article 219 du code du travail énonce dans son alinéa 1 que lorsque les parties comparaissent devant le Tribunal du travail, il est procédé à une tentative de conciliation.

La loi ne donnant aucune précision, nous pouvons penser que cette tentative de conciliation se fait selon les règles du droit commun.

C'est ainsi que, pour examiner le rôle de la juridiction sociale en matière de conciliation, nous mettrons l'accent sur le rôle du juge dans la phase de tentative de conciliation d'abord, ensuite, nous nous pencherons sur celui du juge après la phase de tentative de conciliation, étant entendu que pour les aspects principaux de cette procédure, le juge devra se conformer aux prescriptions des articles 30 et 31 du code de procédure civile qui doivent être reconnus applicables en la matière en vertu de l'article 30 du code du travail.

.../...

Paragraphe I Le rôle du juge dans la phase de tentative
de conciliation

La tentative de conciliation doit s'opérer obligatoirement avant l'ouverture de la phase contentieuse, cela va de soi si l'on se réfère à l'article 221 alinéas 1er du code du travail. Il semble donc que le juge ne peut plus imposer une nouvelle tentative de conciliation sur les chefs de demandes qui y ont déjà été soumis, malgré les termes des articles 30 et 31 du C.P.C., ces derniers textes, en effet, ne ^{permettent pas} prévoient le recours à une telle tentative à l'initiative de conciliation n'est pas prévue par la loi, ce qui n'est pas le cas ici.

La seule disposition relative à l'action du président lors de la tentative de conciliation entre les parties est brièvement contenue dans l'article 219 alinéas 2 du code du travail. Ce texte dispose que le juge doit rappeler aux parties les dispositions de l'article 227 bis du code du travail selon lesquelles toutes les demandes dérivant du contrat de travail ~~dérivant du contrat de travail~~ entre les mêmes parties doivent faire l'objet d'une seule instance à peine d'irrecevabilité et il est fait mention de cet avertissement par le secrétaire sur le registre des délibérations du tribunal.

Le juge peut-il prendre une part active et plus ou moins décisive à la conclusion d'une transaction entre les parties ? Est-il soumis aux mêmes prescriptions que l'inspecteur du travail en ce qui concerne la transaction ? La conciliation n'est rien d'autre qu'une transaction c'est-à-dire un contrat par lequel les parties mettent fin à une contestation par des concessions mutuelles (article 756 du COCC) ; la seule exigence de la loi est que les parties aient la capacité de disposer des droits compris dans la transaction ; celle-ci est librement déterminée dans son contenu sous réserve de ne pas

porter atteinte à l'ordre public ou aux bonnes moeurs (article 42 et 258 du COCC).
ertes, les dispositions de l'article 211 du code du travail sont d'ordre public, mais
ompte tenu de leur caractère dérogatoire, elles ne doivent pas dépasser le champ d'appli-
ation pour lequel elles ont prévues. Elles ont été conçues pour empêcher que se créent
es accords lésant gravement les intérêts des travailleurs à un stade de la procédure où
n tel danger peut exister réellement.

Au contraire, devant la juridiction du travail, de tels dangers peuvent être
réduits ou écartés. En outre, soumettre le magistrat aux prescriptions de l'article 211
du code du travail, c'est l'exposer à préjuger du fond, à sortir de sa neutralité, et à
la limite, à l'exposer au deni de justice, s'il s'obstine à refuser d'entériner un accord
que les parties persistent à ^{en vouloir conclure} ~~valoir conclure~~.

Mais il nous semble que rien n'empêche le président d'avertir le travailleur,
brudemment et objectivement de la portée de la transaction pour lui faire mesurer l'é-
endue et la gravité de ses renonciations.

Paragraphe II Rôle du juge après la phase de tentative de conciliation

Aussi bien devant l'inspecteur du travail que devant le tribunal la tentative
de conciliation doit toujours aboutir à un résultat. Ce résultat est constaté dans un do-
cument qui selon son contenu peut prendre le nom de procès-verbal de conciliation, de
conciliation partielle ou de non conciliation.

A) En cas de non conciliation

Le code du travail n'exige pas l'établissement d'un procès - verbal de non -
conciliation devant le tribunal en cas d'echec de la tentative de conciliation.

En effet l'article 221 du code dispose qu'en cas de non conciliation, ou pour la partie contestée de la demande, le tribunal doit retenir l'affaire, il procède immédiatement à son examen, et aucun renvoi ne peut être prononcé sauf accord des parties. Donc, devant le tribunal, même si aucun document n'est établi pour constater la non - conciliation, dès lors que le constat a été fait par le Président, l'affaire doit être retenue et jugée en séance tenante.

B) En cas de conciliation

D'abord, le procès-verbal qui doit constater les conditions de l'arrangement qui paraît devoir contenir : l'énoncé des différents chefs de réclamation, les points sur lesquels la conciliation est intervenue et s'il y'a lieu, les sommes convenues pour chaque chef de réclamation ; les chefs de réclamation abandonnés et, en cas de conciliation, les demandes qui n'ont pas été comprises dans la conciliation. Ces exigences formelles prévues pour la constatation de la conciliation intervenue devant l'inspecteur du travail ne doivent pas être écartées ici par le juge, dans la mesure où elles sont destinées à déterminer avec précision la portée de la transaction intervenue.

Le procès verbal consacrant le règlement du litige à l'amiable doit être rédigé en séance tenante sur le registre des délibérations du tribunal.

Le juge doit faire signer le procès verbal par les parties si elles savent et peuvent signer, sinon mention doit en être faite. Ainsi, si l'une ou les deux parties sont illétrées, il suffira pour le juge de faire mention de leur impossibilité de signer pour que leur accord soit valable.

.../...

Il y'a là une différence notable avec le procès verbal dressé par l'inspecteur du travail pour lequel la partie illétrée doit se faire assister de deux témoins lettrés qui certifient dans l'écrit.

Sa présence, son identité et que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés. Cette différence s'explique ~~pour~~ le fait que le procès-verbal dressé par l'inspecteur du travail est un acte solennel qui demeure soumis aux garanties prévues en faveur des illettrés souscrivant des actes sous seing privés, alors que celui dressé par le juge est un acte authentique (article 17 du C.O.C.C.) qui fait preuve jusqu'à inscription de ~~faux~~ ^{faux} vis à vis de tous et de sa date et des déclarations qui y sont relatées.

Ainsi, comme nous venons de le voir dans ce premier chapitre, le législateur sénégalais, en rendant la procédure de conciliation obligatoire devant l'inspecteur du travail et devant le juge, entendait confier une mission importante à ces derniers. Il s'agissait en effet, dans l'esprit du législateur, d'éviter la multiplication et la persistance des actions en justice entre employeurs et salariés préjudiciables aux travailleurs et à la paix sociale. Pour le faire, ces autorités se sont vues confier des pouvoirs. Cependant force est de constater que les autorités rencontrent beaucoup de difficultés dans l'exécution de leur mission du fait soit de l'imprécision de leurs moyens d'action, ~~de~~ ^{sur} la particularité même des conflits pouvant survenir dans le monde du travail. C'est la raison pour laquelle, après bien des années, l'on est en droit de se demander si le législateur a véritablement atteint les résultats escomptés.

.../...

Chapitre II Est-il nécessaire de maintenir la dualité de
procédure de conciliation ?

L'évolution législative Sénégalaise a montré combien le législateur s'est toujours attaché à l'importance de la conciliation. Les idées relatives au maintien de bonnes relations entre l'employeur et son travailleur et la paix sociale ont sans doute poussé le législateur à instaurer deux procédures de conciliation : l'une devant l'inspecteur du travail, et en cas d'échec l'autre devant le juge. Cependant, force est de constater que la volonté du législateur est loin d'avoir été réalisée.

Section I Justifications et résultats pratiques du principe de la
dualité de procédure de conciliation

Paragraphe I Justification du principe

En instituant une dualité de procédure de tentative de conciliation, le législateur sénégalais était guidé par deux soucis majeurs : d'une part, renforcer l'autorité de l'inspecteur du travail, d'autre part, éviter l'encombrement des tribunaux du travail.

A) Le désir de renforcer l'autorité de l'inspecteur du travail

En règle générale, on peut remarquer que l'évolution du préliminaire de conciliation devant l'inspecteur du travail s'est faite parallèlement aux grandes réformes qui ont marqué ce corps depuis sa création dans les territoires d'outre-mer.

.../...

déjà, dans la loi du 19 Mars 1874 créant ce corps, l'on pouvait déjà percevoir le rôle actif que ce fonctionnaire était appelé à jouer dans les litiges entre travailleurs et employeurs.

A travers les précisions apportées par la loi 71-083 du 21 Janvier 1971, l'on eut percevoir l'affirmation par le législateur de la volonté d'accorder plus d'importance au rôle de l'inspecteur du travail, au point d'en faire peut-être par l'égal des juridictions du travail du moins une étape indispensable dans le règlement des litiges individuels.

L'affirmation de cette volonté du législateur Sénégalais se retrouve dans la réforme de 1976. En effet, jusque là, la saisine l'inspecteur du travail était facultative.

Le travailleur, l'employeur pouvait saisir directement le juge sans passer devant l'inspecteur du travail.

La réforme de 1976 est revenue sur le caractère facultatif du préliminaire de conciliation pour le rendre obligatoire.

Le résultat auquel on aboutissait en maintenant le caractère facultatif était d'autant plus regrettable que de nombreux litiges auraient pu trouver facilement une solution à l'inspection du travail. En général, les parties et souvent l'employeur, refusaient soit de comparaître, soit de se concilier devant l'inspecteur du travail, préférant de loin, saisir le tribunal du travail. Le législateur, conscient qu'un tel état de fait était de nature à diminuer l'autorité et le crédit moral de ce fonctionnaire, a donc rendu la saisine de l'inspecteur du travail obligatoire avant toute action en justice.

.../...

B) Le souci d'éviter l'encombrement des tribunaux

L'idée de base c'est que le législateur Sénégalais est très soucieux de la stabilité des relations de travail entre employeurs et travailleurs. Pour se faire, il allait mettre en place des soupapes de ^{sûreté} sécurité. L'idée d'instituer deux procédures de conciliation entre effectivement dans ce cadre. On a mis en avant le caractère gracieux et pacifique de la conciliation compte tenu du nombre sans cesse croissant des litiges individuels. L'institution de la procédure de conciliation est destinée à désengorger les tribunaux du travail qui, à cause des moyens insuffisants en personnel, ne peuvent dans des délais raisonnables, rendre la justice. La procédure de conciliation devait également permettre d'éviter la multiplication des procès incompatibles ^{avec} crée un véritable climat de paix sociale dans l'entreprise.

Malgré tous les efforts fournis par le législateur en vue d'obtenir des résultats probants, il semble que les objectifs fixés n'ont pas été atteints.

Paragraphe II Les résultats pratiques

Comme nous l'avons dit, il semble que le législateur n'a pas atteint les objectifs fixés en ce qui concerne la tentative de conciliation. La mission de l'inspecteur du travail tout comme celle du juge est de tenter d'amener les parties à un accord, et non de trancher un litige. La loi leur impose certaines obligations, et notamment de ne pas entériner n'importe quel accord.

.../...

Les accords qu'ils entérinent doivent tendre à respecter le plus possible les droits des travailleurs.

Ces limites apportées à la mission de l'inspecteur du travail et du juge justifient ainsi leurs difficultés à concilier les parties en conflit.

A) Devant l'inspecteur du travail

Dans la période coloniale, selon GONIDEC et KIRSCH, de nombreux différents individuels étaient réglés par l'inspecteur. Ainsi, entre 1945 et 1946, au Sénégal, en Guinée et en Cote d'Ivoire, 96 % des litiges individuels furent réglés à l'amiable.

Aujourd'hui, le préliminaire de conciliation est devenu obligatoire. L'inspecteur du travail doit être obligatoirement saisi pour tout litige individuel opposant travailleur et employeur.

Cependant, l'entretien que nous avons ^{en avec} ~~eu avec~~ certains inspecteurs du travail, il ressort que les litiges réglés par une conciliation devant ces fonctionnaires sont loin d'égaliser la proportion d'autrefois. Ce décalage entre les deux époques s'explique d'une part par l'évolution des mentalités et des rapports sociaux et d'autre part par les limites au pouvoir de l'inspecteur du travail. En effet, si les travailleurs s'intéressent de très près à l'amélioration de leur condition de vie au respect de la législation du travail, les employeurs eux tiennent surtout à leurs privilèges, au profit.

.../...

Et face à ce fonctionnaire qu'est l'inspecteur du travail, ils penseront surtout à la justice qui seule a autorité sur eux. Cependant dans la pratique, il arrive que les parties se concilient devant l'inspecteur du travail. Ce qui n'est pas souvent le cas devant le juge.

B) Devant le juge.

Aux termes des articles 212 et 219 du code du travail, lorsque la tentative de conciliation a échoué devant l'inspecteur du travail, une autre tentative est diligentée par le juge.

On peut aisément penser que la tentative de conciliation devant le magistrat a plus de chance d'aboutir. Cependant, il n'en est rien. En effet, la pratique a montré surtout au Tribunal de Travail de DAKAR que les parties ne se concilient presque jamais et le litige qui oppose l'employeur au salarié finit toujours par devenir un litige contentieux.

Les raisons qui expliquent cet état de fait sont nombreuses :

* d'abord il y'a que le dossier que reçoit le Président du tribunal n'est composé que de la requête et du procès-verbal de non-conciliation.

Il en résulte que le Président, contrairement à l'inspecteur n'est pas tout à fait au fait du litige à cause du caractère squelettique du dossier.

* ensuite, le Président ne dispose d'aucun moyen pour contraindre l'une des parties, en général l'employeur à se présenter à la phase de tentative de conciliation. Etant en matière civile, il ne peut que constater l'absence de l'une des parties et donc la non-conciliation.

.../...

Ensuite, il ressort de l'entretien que nous avons eu avec les juges du Tribunal du travail de DAKAR que les parties en général répugnent systématiquement à se concilier surtout si elles ont choisi un conseil et préfèrent ainsi l'ouverture de la phase contentieuse.

Enfin, il y'a un élément psychologique qui entre ~~en fin~~ dans la phase de tentative de conciliation : le travailleur, tout comme le chef d'entreprise considère le Président de tribunal avant tout comme un juge dont le rôle, la mission est de dire le droit et non "d'arranger un litige". En refusant une conciliation devant l'inspecteur et en s'adressant au juge, on veut faire respecter ses droits. Or ses droits ne sont toujours pleinement respectés par une transaction. On préfère donc l'ouverture de la phase contentieuse dans laquelle, le juge irait plus loin dans l'instruction du dossier.

Dès lors il est légitime de réfléchir sur la nécessité, d'une réforme de la procédure de conciliation.

Section II La nécessité d'une réforme de la procédure de conciliation
dans le sens de la suppression de la dualité
de procédure

Nous essayerons de montrer d'abord en quoi cette réforme est nécessaire, ensuite nous tenterons de ressortir les grandes lignes de cette réforme.

paragraphe I Les justifications d'une réforme de la procédure de
conciliation

Comme nous l'avons déjà dit, l'objectif du législateur au moment d'instituer

...../.....

La dualité de procédure de conciliation, était, d'une part, de renforcer l'autorité de l'inspecteur du travail dans sa mission de conciliation, d'autre part de désengorger les tribunaux et d'éviter la multiplication des actions en justice préjudiciable à la paix sociale.

Une mission de conciliation était ainsi confiée à l'inspecteur du travail et au juge. Cependant force est de reconnaître que les résultats obtenus sont loin d'être satisfaisants ; les cas de conciliation sont assez rares surtout devant les tribunaux et ceux-ci sont toujours débordés par les actions en justice répétées. Nous pensons donc à la lumière de l'expérience et des réalités sociales que certaines dispositions législatives ne sont plus adaptées. Il est nécessaire à notre avis, de mettre en place des dispositions qui permettent et favorisent véritablement une conciliation. Car, il faut préciser que la procédure de conciliation est une nécessité absolue puisqu'étant en adéquation parfaite avec le caractère particulier du Droit du Travail qui est un droit protecteur et partisan. Mais encore faut-il mettre en place des dispositions législatives efficaces qui peuvent permettre le règlement des litiges de manière pacifique et gracieuse.

La pratique a montré que devant les tribunaux, il n'y a presque jamais eu de conciliation et que cette deuxième tentative de conciliation devant le juge ne fait en réalité que retarder la procédure.

Paragraphe II Les grandes lignes de la réforme

Nous pensons donc qu'une réforme du code du travail s'impose.

.../...

Cette réforme s'articulerait autour de deux points :

- la suppression de la mission de conciliation du juge ;
- le renforcement des pouvoirs de l'inspecteur du travail.

A) La suppression de la mission de conciliation du juge

Il a toujours été difficile de saisir l'utilité d'une nouvelle tentative de conciliation sur le plan judiciaire, alors que celle qui vient d'être faite sur le plan administratif a échoué. Plusieurs raisons ont pu expliquer la répétition d'une telle tentative devant le Président du Tribunal du Travail : on a pensé que les parties ont ainsi une ultime occasion d'éviter un procès en exerçant leur droit de repentir ; on a estimé également que le dossier ayant été partiellement ou complètement instruit par l'inspecteur du travail, il sera peut-être plus aisé, pour le magistrat, d'informer les parties qui le désirent, sur l'opportunité et la portée d'une transaction entre elles et cela d'autant plus facilement et complètement que toutes les demandes nées du même contrat doivent être présentées dans la même instance.

Cependant, la réalité est que, les parties, pour des raisons déjà évoquées plus haut, ne se concilient pas.

Pour rendre la procédure plus rapide donc il est opportun à notre avis de supprimer cette procédure devant le juge.

permettant à ce dernier de faire du temps et de passer plus rapidement à la phase contentieuse.
Cette suppression permettra à ce dernier de terminer les affaires plus rapidement et de passer plus rapidement à la phase contentieuse. Elle permettra également au juge de jouer véritablement son rôle qui est de trancher les litiges en disant le droit.

.../...

er comme nous l'avons déjà dit, dans l'esprit des parties, c'est celui qui est chargé de dire le droit.

B) Le renforcement des pouvoirs de l'inspecteur du travail

Comme nous l'avons déjà dit, l'inspecteur du travail est souvent désarmé face à la mauvaise volonté des parties.

Dans la plupart des cas, en effet, des procès verbaux de non-conciliation sont dressés avec pour motivation, le refus de comparution de l'employeur. Au terme de l'article 211 du code du travail, la partie défaillante devra payer une amende qui ne doit pas excéder 100 000 francs. Cependant les textes sont muets sur l'autorité qui doit infliger cette amende.

Nous pensons que ce ne serait pas conférer des pouvoirs excessifs à l'inspecteur du travail que de lui laisser le soin lui-même d'infliger cette amende, puisque c'est lui-même qui constate la défaillance.

Nous estimons donc qu'il est nécessaire de renforcer les pouvoirs de l'inspecteur du travail en renforçant notamment ses moyens d'action.

Cependant il ne nous paraît pas souhaitable de permettre aux inspecteurs l'usage de la force publique pour faire venir la partie défaillante car ceci n'est pas en adéquation avec le caractère gracieux et pacifique de la conciliation.

Nous pensons au contraire que le renforcement des pouvoirs de l'inspecteur doit aller dans le sens d'un élargissement dans ses compétences.

.../...

Par ailleurs, il serait souhaitable que des dispositions allant dans le sens des conséquences de la défaillance de l'une des parties soient prises notamment sur les motifs de la défaillance et les conditions dans lesquelles la défaillance peut être excusée.

Sur le plan civil, le défaut de l'une ou des deux parties à la convocation de l'inspecteur pourrait se traduire par l'irrecevabilité de l'action devant le tribunal du travail.

L'inconvénient d'une telle mesure c'est que l'employeur pourrait toujours refuser de se rendre devant l'inspecteur pour retarder une procédure le plus souvent déclenchée par le travailleur.

*o*o*o*o*o*o*o*o*o*o*o*

CONCLUSION

En confiant à l'inspecteur du travail et au juge la mission de conciliation dans les litiges individuels, le législateur Sénégalais a surtout voulu privilégier le principe du règlement à l'amiable des conflits du travail. Il faut cependant noter que les pouvoirs accordés à ces deux autorités ne sont pas toujours en mesure de leur permettre d'exercer leur mission avec efficacité. L'inspecteur du travail tout comme le juge doit simplement tenter d'amener les parties à un accord et il leur est interdit de trancher le litige.

D'autre part, le maintien de la tentative de conciliation devant le tribunal introduit une dualité de préliminaires de conciliation dont le principe ne se justifie peut être plus et dont l'articulation de l'une et de l'autre n'a pas été organisée par la loi.

Il résulte de tout cela, une organisation inachevée de cette phase de la procédure qui explique peut-être que les litiges réglés par une conciliation devant l'inspecteur sont loin d'égaliser la proportion d'autrefois et que les tribunaux du travail sont toujours engorgés. Dans la pratique, on a pu constater que les seuls cas de conciliation se font en général devant l'inspecteur du travail. Devant le juge, on préfère le plus souvent passer à la phase contentieuse d'autant que celle-ci est gratuite. Cette gratuité de la phase contentieuse, il faut bien le dire, n'est pas de nature à ^{fournir} ~~fournir~~ la conciliation.

Et comme nous l'avons déjà dit, les parties n'hésitent pas à intenter l'action en justice.

.../...

Conclusion (Suite)

Il résulte donc de tout cela une impression ^{d'un} édifice inachevé.

Nous pensons donc qu'une remise en cause des dispositions relatives à la conciliation dans les litiges individuels de travail est nécessaire. La suppression de la conciliation devant le juge ne signifie pas à notre sens un affaiblissement de ses pouvoirs, mais permettrait au contraire au magistrat de gagner du temps dans le travail et l'objectif visé au départ et qui était de rendre la justice de façon rapide serait ^{ce} niveau atteint.

Mais tout cela requiert également une redéfinition de la fonction de l'inspecteur du travail. Il n'est pas question de faire de l'inspecteur du travail un juge, mais, il s'agit de lui octroyer des moyens d'action qui peuvent lui permettre de jouer véritablement son rôle de conciliateur.

L'expérience a montré que cette autorité rencontre beaucoup d'obstacle dans l'accomplissement de la mission. L'obligation du préliminaire de conciliation doit être suivie d'autres mesures ^{d'accompagnement} d'accomplissement.

Nous ne voulons pas donner l'impression d'être un défenseur acharné de l'inspecteur du travail, mais nous estimons que la conciliation, de par son caractère gracieux et pacifique, entre parfaitement dans le cadre des relations de travail.
