

Centre francophone de droit comparé  
et de droit musulman

# REVUE FRANCO-MAGHRÉBINE DE DROIT

RÉGARDS CROISÉS  
FRANCO-MAGHRÉBINS SUR  
LES MODES ALTERNATIFS  
DE RÈGLEMENT DES CONFLITS

sous la direction de Didier Baisset,  
Ali Filali, Christophe Juhel  
et Frédéric Leclerc

**N° 21**  
**2014**

*Presses universitaires de Perpignan*  
*Presses de l'Université Toulouse I Capitole*

## **Revue Franco-maghrébine de Droit, n° 21, décembre 2014.**

Sous la direction de MM. Didier Baisset, Ali Filali, Christophe Juhel et Frédéric Leclerc.

### **« Regards franco-maghrébins sur les modes alternatifs de règlement des conflits »**

Laisser des regards franco-maghrébins se porter aujourd'hui sur les modes alternatifs de règlement des conflits (MARC) se justifie à plus d'un titre.

En premier lieu, si le regard souhaite embrasser la réalité d'aujourd'hui, s'offre à lui la vogue incontestable que connaissent les MARC dans nombre de pays, dont la France et les pays du Maghreb. Cette vogue invite certainement à s'interroger sur les raisons d'un tel succès, et à en contempler les manifestations. A cet égard, dans des contextes pourtant a priori distincts, les MARC paraissent gagner leurs lettres de noblesse non seulement en France mais encore au sein des différents Etats du Maghreb. Sans doute est-il intéressant de recenser et d'analyser les ressorts profonds de cette promotion des MARC, ne serait-ce que pour y déceler une convergence des Etats concernés dans leur vision de la façon dont les litiges doivent être résolus. A cet égard, il semble probable qu'une telle confrontation mette en exergue le déclin d'une certaine conception de la Justice. Véritable attribut en même temps que devoir du souverain depuis des siècles, et plus récemment reflet de la souveraineté nationale et de l'autorité de l'Etat, la reddition de la justice confiée à la justice étatique a fait l'objet d'une remise en cause pour plusieurs raisons, certaines négatives, d'autres positives. Parmi les raisons négatives résident sans doute en France comme dans les pays du Maghreb les dysfonctionnements inhérents au fonctionnement de la justice étatique : un processus contentieux long, souvent coûteux, aboutissant après des mois, voire des années de procédure à une décision souvent contestée, mal comprise et difficilement acceptée. D'où une phase supplémentaire de l'« après-procès », durant laquelle le plaideur triomphant devra batailler durement afin d'obtenir la mise en œuvre effective des droits que lui a reconnus la Justice. Parmi les raisons que l'on peut qualifier de « positives », doit être certainement mentionné le mouvement général de « contractualisation » du droit qui, non content de s'étendre aux différents droits substantiels, a gagné la phase procédurale et juridictionnelle de leur mise œuvre. Désormais, plutôt que de concevoir l'antagonisme des intérêts comme une lutte sans merci qui, sous la houlette des juges, rendra un vainqueur et un vaincu, il semble préférable de privilégier une approche qui, à défaut d'être purement consensuelle, tend à transformer l'opposition de front entre les adversaires en un ajustement des

intérêts respectifs des parties, dans un climat d'entraide et de compréhension mutuelle. Une fois identifiées les raisons de l'émergence des MARC, le regard balaie avec profit le paysage désormais occupé par des modes alternatifs au sein des différents Etats concernés. Sans doute y voit-il ce mode de résolution gagner un nombre croissant de secteurs du droit, aussi bien de droit privé que de droit public. Mais peut-être y discerne-t-il également des différences, voire des oppositions, reflets de conceptions et de traditions différentes.

En second lieu, si le regard se veut rétrospectif et entend contempler « hier », en un aujourd'hui qui préfigure peut-être demain, et où la modernité semble en certains pays arabes vouloir renouer avec la tradition, les MARC ne peuvent manquer d'attirer l'attention de l'observateur. En effet, les procédés traditionnels de résolution des conflits se présentent souvent comme la préfiguration de ce que l'on nomme aujourd'hui les MARC. Afin de s'en convaincre, il suffit de se remémorer que l'organisation du groupe social dans les sociétés traditionnelles (famille, tribu, ethnie, peuplade, etc.) était fondée sur l'existence de liens très étroits entre les membres du groupe. Aussi bien la justice traditionnelle reposait-elle davantage sur le compromis et la conciliation entre parties en litige que sur une lutte sans merci devant être portée devant un tiers, le juge étatique. Ainsi, les MARC consacrés depuis quelques années par les législations des pays de tradition romano germanique étaient déjà usités par les Etats de *Common Law* et connus du droit musulman et de certains droits de l'extrême orient. A travers ces pratiques se retrouvait cette idée que la solution d'un litige ne signifie pas l'application systématique d'une règle de droit, mais peut privilégier la recherche d'un équilibre entre les prétentions des parties, la découverte de la solution la plus acceptable en même temps qu'équitable pour les parties en litige. De la sorte, l'équité voire la sagesse, la prudence et l'humanisation représentent autant de facteurs plaidant en faveur d'une participation des parties au litige, en faveur de mécanismes les associant au règlement de leurs intérêts. En bref, en en faisant les acteurs au sens plein de la reddition d'une solution juste et équilibrée. Il est frappant de constater le retour au sein d'Etats musulmans à une justice se voulant empreinte de proximité, de souplesse et d'apaisement.

En troisième et dernier lieu, si le regard se tourne résolument vers demain, avec en toile de fond les relations juridiques franco-maghrébines, il peut imaginer à l'horizon la mise en place de MARC transcendant les frontières pour accéder à l'internationalité. Des MARC qui fourniraient un mode de règlement des litiges à caractère international s'inscrivant dans le contexte des relations franco-maghrébines, et qui se substitueraient avantageusement aux modes de règlement existant à ce jour. Tout observateur du contentieux, notamment privé, à caractère international connaît les imperfections du mode de résolution des litiges internationaux par la justice étatique. Faisant figure de miroir déformant,

le droit du contentieux international hypertrophie les insuffisances du recours de type classique à la justice étatique : complexité des règles gouvernant la compétence tant juridictionnelle que législative, longueur de la procédure, obstacles à la mise en œuvre effective des droits reconnus en justice, et plus généralement difficultés, notamment dans le contexte franco maghrébin, liées à l'accueil des décisions étrangères, etc. Fort novatrice, dans la mesure où, mis à part l'arbitrage, les MARC ont été avant tout conçus en vue de litiges internes, cette extension à l'ordre international des MARC présenterait l'avantage de remédier aux insuffisances ainsi qu'aux blocages inhérents aux modes traditionnels de résolution des conflits. Imaginer une conciliation ou une médiation internationale, dotée d'effets juridiques internationaux, serait d'une utilité appréciable par exemple dans les difficiles contentieux franco-maghrébins ou inter maghrébins de droit de la famille. Ainsi, au vu de tous ces éléments, il apparaît clairement que plutôt que d'un regard, il doit s'agir de plusieurs regards franco-maghrébins portés sur les MARC : regard sur « hier », regard sur « aujourd'hui », mais aussi regard vers « demain ».

## **Table des matières**

### **Préface**

Didier BAISET et Ali FILALI, « Regards franco-maghrébins sur les modes alternatifs de règlement des conflits », pp. 11-13.

### **Première partie : principes, histoires et traditions**

Frédéric LECLERC, « L'avancée des MARC : ordre ou désordre ? Contribution à une théorie générale des MARC », pp. 17-55.

Amal MOURJI, « Les modes alternatifs de règlement des conflits « un procédé séduisant, mais d'une efficacité incertaine » », pp. 57-76.

André CABANIS et olivier DEVAUX, « L'apparition de l'arbitrage comme mode alternatif de règlement des conflits », pp. 77-95.

Christophe JUHEL, « Arbitrage en droit, arbitrage en équité : perspectives historiques », pp. 97-111.

## **Deuxième partie : l'arbitrage**

Emmanuel TERRIER, « Modes alternatifs de règlement des conflits en santé (responsabilité médicale) », pp. 115-127.

Didier BAISET, « L'arbitrage international face à l'internationalisation du droit public des affaires approche comparée en droit franco-maghrébin », pp. 129-143.

Alain FENEON, « La participation à l'arbitrage des personnes morales de droit public (l'exemple de l'OHADA) », pp. 145-152.

Yakout AKROUNE, « L'arbitrage sous couvert des conventions d'investissement un phénomène en extension », pp. 153-172.

Farid BENBELKACEM, « L'institutionnalisation de l'arbitrage en matière de sport », pp. 173-189.

Dalila ZENNAKI, « De l'importance du choix de l'arbitre », pp. 191-211.

## **Troisième partie : la médiation et la conciliation**

Anne TRESCASES, « Le défenseur des droits : le nouveau médiateur miracle (?) », pp. 215-229.

Ghaouti SOUAD, « La médiation de la République en Algérie une féconde expérience de règlement des litiges trop vite écourtée (1996-1999) », pp. 231-243.

Chérif BENNADJI, « Des comités de règlement amiable... au médiateur des marchés publics », pp. 245-258.

Ali BENCHENEB, « La conciliation et la médiation en droit des affaires internationales », pp. 259-274.

Christian LE STANC, « Modes alternatifs de règlement des conflits (MARC) et propriété intellectuelle (point de vue du droit français) », pp. 275-281.

Rémy CABRILLAC, « Les règlements amiables des litiges entre époux », pp. 283-288.

Ali FILALI, « Le règlement non juridictionnel du contentieux de la Sécurité Sociale : des résultats probants », pp. 289-312.