

Modes alternatifs de règlement des conflits (ou MARC) ou  
Modes alternatifs de résolution des différends (ou MARDs)



Très vieux système : le jugement de Salomon ou l'ordalie.

Il s'agit d'une pratique activement promu dans la procédure de la Cour EDH (lors de la communication de la requête, avec l'incitation de la déclaration unilatérale).

Dans ce domaine, le droit de l'Union a déjà avancé certaines directions.

En droit dérivé, ces MARCs sont prévus soit dans des directives sectorielles (directive 2002/22/CE du 7 mars 2002 concernant le service universel et les droits des utilisateurs au regard des réseaux et services de communications électroniques qui prévoit une tentative de conciliation extrajudiciaire obligatoire comme condition de recevabilité des recours juridictionnels dans certains litiges entre fournisseurs et utilisateurs finals), soit dans une directive générale (Directive 2008/52/Ce du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale).

La Cour de justice a rendu, le 18 mars 2010, a rendu un arrêt Rosalba Alassini contre Telecom Italia SpA (et autres affaires jointes C-317 à C-320/08). Cet arrêt rappelle que « *le principe de protection juridictionnelle effective constitue un principe général du droit de l'Union, qui découle des traditions constitutionnelles communes aux États membres et qui a été consacré par les articles 6 et 13 de la CEDH, ce principe ayant d'ailleurs été réaffirmé à l'article 47 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* » (point 61) et que « les droits fondamentaux ne constituent pas des prérogatives absolues, mais peuvent comporter des restrictions, à condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la mesure en cause et n'impliquent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garantis » (point 63).

Quelles caractéristiques pour qu'une MARC ne porte pas une atteinte excessive au principe de la protection juridictionnelle effective ?

- (1) Peu onéreuse ;
- (2) La prescription est suspendue pendant la tentative de MARD ;
- (3) Cette tentative ne doit pas durer trop longtemps ;
- (4) Elle n'interdit pas, de revenir devant le juge, en cas d'échec ;
- (5) Le MARC doit permettre un règlement plus rapide et moins onéreux des conflits et aider au désencombrements des juridictions ;
- (6) **Pour autant toutefois que la voie électronique ne constitue pas l'unique moyen d'accès à ladite procédure de conciliation, compte tenu des difficultés liées à l'accès très inégal des parties au numérique.**

Par ailleurs la Cour EDH a rejoint la CJ sur ce thème dans son arrêt CEDH, sect. 1, 26 mars 2015, n° 11239/11, Momčilović c/ Croatie.

« Dans l'arrêt du 26 mars, la Cour européenne des droits de l'homme statue pour la première fois sur une législation imposant aux justiciables avant l'introduction d'une instance civile formée contre l'État en réparation d'un dommage, l'obligation de solliciter une transaction auprès du Parquet.

En Croatie, la loi de 2003 sur la procédure civile oblige toute personne souhaitant saisir les juridictions civiles pour attaquer la République croate, à solliciter une transaction auprès du parquet compétent à peine d'irrecevabilité de la demande (L. sur la procédure civile, art. 186 (a)), sauf en cas de disposition spéciale excluant la procédure amiable. En l'espèce, les requérants, trois ressortissants croates, avaient saisi les juridictions civiles afin de demander à l'État réparation pour le meurtre de leur fille (cette dernière avait été tuée dans un bar par un soldat de l'armée croate reconnu coupable par la juridiction pénale). **Mais leur action avait été rejetée par la Cour suprême au motif qu'ils n'avaient pas cherché à transiger avec les autorités compétentes avant l'introduction de la procédure contentieuse civile.** Invoquant l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, les requérants considéraient que la condition imposée par la loi sur la procédure civile constitue **une restriction disproportionnée à leur droit d'accès direct un tribunal.** Il est vrai qu'en l'espèce ils avaient déjà sollicité une transaction auprès du Parquet avant l'introduction de deux instances civiles antérieures, ces dernières ayant été clôturées en raison de leur absence de comparution aux audiences et la Cour observe que les requérants n'avaient pas fait appel des décisions de rejet (§ 48). Il faut ajouter que le droit national prévoit qu'en cas de refus d'accord du procureur, ou de silence durant trois mois, les requérants peuvent saisir le tribunal compétent de leur demande (§ 53 et L. sur la procédure civile, art. 186 (a)).

En réponse aux requérants qui invoquaient la violation de l'article 6, paragraphe 1, en raison de cette restriction à l'accès direct au juge, **la Cour applique les critères habituels de contrôle de proportionnalité.** Elle admet avec les requérants qu'une telle condition de recevabilité des demandes en justice constitue une entrave à l'accès direct au juge, lequel n'est pas absolu et est susceptible de limitations légitimes (§ 42). Elle examine d'abord le but poursuivi par le législateur et considère qu'il est légitime, puisqu'il tend, à la fois, à diminuer le nombre d'affaires soumises aux tribunaux et à éviter aux parties des procédures longues et coûteuses (§ 46). L'arrêt fait référence aux différentes recommandations du Comité des ministres en ce sens : la recommandation R. (86)12 du 16 septembre 1986, encourageant les États membres du Conseil de l'Europe à réduire le flux excessif de demandes en justice en favorisant les modes amiables et la recommandation Rec(2000)9 du 5 septembre 2001 préconisant le recours aux modes amiables pour les litiges entre administrations et personnes privées. La Cour se réfère également au rapport 2014 de la CEPEJ (Commission européenne pour l'efficacité de la justice), insistant sur le fait qu'une réponse amiable doit être offerte aux citoyens pour améliorer la qualité du système judiciaire. Le Conseil de l'Europe rejoint ainsi les préoccupations de l'Union européenne, dont les directives et règlements contraignent les États à mettre en place des processus de médiation et de conciliation ou d'autres formes de règlement amiable.

Ensuite, **la Cour vérifie que la mise en œuvre concrète de ce mécanisme, ayant conduit à l'irrecevabilité de la demande en justice faute d'avoir été respecté par les demandeurs, a été raisonnablement proportionnée.** Elle s'appuie sur les différents aspects du dispositif légal. Ainsi, le processus amiable interrompt la prescription extinctive du droit, ce qui ménage les intérêts des parties en cas d'échec. De même, les demandeurs ne sont pas privés de leur droit de saisir le juge en cas d'échec (ou en cas d'absence de réponse de l'autorité compétente pendant trois mois) puisque la loi elle-même leur réserve une possibilité de saisir le tribunal compétent (L. sur la

procédure civile, art. 186 (a) 5°). Ajoutons que l'accord éventuellement négocié est un titre exécutoire (L. sur la procédure civile, art. 186 (a) 4°). Ces éléments démontrent que l'irrecevabilité n'est que provisoire.



Enfin, la Cour contrôle le point de savoir si la décision d'irrecevabilité prononcée par la juridiction nationale a été rendue dans le respect du procès équitable : comme elle constate qu'il n'y a ni arbitraire ni iniquité de la part des tribunaux nationaux, elle en conclut que le droit d'accès au juge des requérants n'a pas été atteint dans sa substance. »<sup>1</sup>

En France, ces MARCs ont fait l'objet très tôt d'une attention législative (1995), mais peu concrétisée dans les faits. Deux lois récentes : loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>ème</sup> siècle modifiée par la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (que vous avez examiné le 21 mars 2019, 2019-778 DC) semblent vouloir faire passer un cap à ce type de procédure. Les procédures françaises correspondent aux jurisprudences européennes précitées.

Question : Partout, la promotion de ce type de MARC ou de MARD est justifiée par la volonté de désencombrement des juridictions ! Deux observations :

- Si nous prenons les statistiques d'un grand TGI français (Créteil) nous arrivons à 1% des affaires traitées en MARCs, pour un volant de 15% d'affaires potentiellement couvertes par ce type de modalité ;
- Le monde judiciaire est très demandeur que la médiation reste de l'office du juge. Ce dernier peut inciter les parties à recourir à une médiation, il vérifie la qualité des conciliateurs et médiateurs inscrits sur des listes. Il y a comme une crainte de perdre le contrôle d'un flux.

Cependant, je trouve que ce type de mécanisme, surtout la médiation, vise à pacifier la solution d'un conflit et à laisser ouverte la *voie d'après* la décision. Il maintient aussi la possibilité aux justiciables de ne pas se sentir déposséder de son contentieux par le juge, les avocats ou l'irruption du numérique (justice prédictive) qui peut décourager le justiciable à bénéficier d'une protection juridictionnelle effective en lui prédisant un échec sûr ou quasi-certain compte tenu de ce que les algorithmes auraient fait émerger des jugements ou arrêts ?

Jean-Luc Sauron, Conseiller d'État, délégué au droit européen.

---

<sup>1</sup> Revue Procédures, n°5, Mai 2015, comm.159, Obligation de tenter un recours amiable avant toute saisine d'un juge, Natalie Fricero.