

REVISTA DE ESTUDIOS FRONTERIZOS DEL ESTRECHO DE GIBRALTAR

REFEG (NUEVA ÉPOCA)

ISSN: 1698-1006

GRUPO SEJ-058 PAIDI

LA MÉDIATION PÉNALE: QUELLES PERSPECTIVES DE LA JUSTICE PÉNALE DE DEMAIN AU MAROC

HICHAM MOUJAHID

Enseignant chercheur
Faculté de Sciences Économiques, Juridiques et Sociales de Tanger
Benghanem.moujahid@gmail.com

REFEG 10/2022

ISSN: 1698-1006

HICHAM MOUJAHID

Enseignant chercheur
Faculté de Sciences Économiques, Juridiques et Sociales de Tanger
Benghanem.moujahid@gmail.com

LA MÉDIATION PÉNALE: QUELLES PERSPECTIVES DE LA JUSTICE PÉNALE DE DEMAIN AU MAROC

« Il est, donc, nécessaire d'adopter une nouvelle politique pénale fondée sur la révision et l'adéquation du Code pénal et du Code de procédure pénale. En outre, et afin de mettre ces deux codes et leurs différents dispositifs au diapason des évolutions en cours, il importe notamment de procéder la création d'un Observatoire national de la criminalité, et ce, en synergie avec la poursuite du processus de mise à niveau des établissements pénitentiaires et de réforme. Parallèlement, il convient de développer des modes alternatifs de règlement des différends comme la médiation, l'arbitrage et la conciliation, d'appliquer les peines de substitution et de revoir la justice de proximité. »¹

1

INDICE: INTRODUCTION. I. LA PLACE DE LA MÉDIATION AU SEIN DU SYSTÈME JUDICIAIRE MAROCAIN. 1. LA MÉDIATION PÉNALE UN OUTIL LÉGAL DE LA JUSTICE RESTAURATRICE. 2. MÉDIATION PÉNALE : VERS UNE VRAIE ALTERNATIVE EFFICACE AUX POURSUITES PÉNALES. II. MÉDIATION PÉNALE: VERS DE NOUVELLES PERSPECTIVES POUR LA JUSTICE PÉNALE MAROCAINE. 1. COMBATTRE LA SURPOPULATION CARCÉRA

LE. 2. CONCRÉTISATION DE LA CRÉDIBILITÉ DE LA JUSTICE. 3. L'ACCÉLÉRATION DE LA PROCÉDURE. CONCLUSION.

MOTS CLÉS: MODES ALTERNATIVES, DIFFÉRENDS, MÉDIATION PÉNALE, SYSTÈME JURIDICTIONNEL, JUSTICE PÉNALE.

¹ Extrait du discours royal sur SM le Roi Mohammed VI a adressé un important discours à la Nation, à l'occasion du 56ème anniversaire de la Révolution du Roi et du Peuple en date 8 mai 2012.

RÉSUMÉ: Alors que la mise en pratique de la médiation était déjà lancée et elle se démocratise de plus en plus dans différentes législations de droit comparé, nous constatons un retard, au niveau de sa mise en œuvre dans le système juridictionnel marocain. De ce fait, la doctrine en doivent interpréter les causes et les conséquences de ce retard et mettre en lumière certains points. Notamment l'ampleur que peut prendre les

modes amiables –la médiation pénale– comme processus de pacification et de régulation des différends, leur efficacité à régler les conflits en dehors d'un appareil judiciaire malade. Cet article permettront de s'arrêter sur la philosophie de la médiation pénale comme alternatives aux règlements de différends, à la lumière des bonnes pratiques en vigueur dans certains pays. Les débats jetteront également la lumière sur ses perspectives et de l'urgence de son application dans le système juridictionnel marocain.

SUMMARY: While the practice of mediation was already launched and it is becoming more and more democratized in various comparative law legislations, we note a delay in its implementation in the Moroccan judicial system. As a result, the doctrine must interpret the causes and consequences of this delay and highlight certain points. In particular, the extent those amicable methods – penal mediation – can take as a process of pacification and dispute resolution, their effectiveness in settling conflicts outside of a sick legal system. The work makes it possible to dwell on the philosophy of penal mediation as an alternative

to dispute settlement, in the light of the good practices in force in certain countries. The debates will also shed light on its prospects and the urgency of its application in the Moroccan judicial system.

RESUMEN: Si bien la práctica de la mediación ya se inició y se democratiza cada vez más en varias legislaciones de derecho comparado, notamos un retraso en su implementación en el sistema judicial marroquí. En consecuencia, la doctrina debe interpretar las causas y consecuencias de este retraso y destacar ciertos puntos. En particular, el alcance que pueden tomar los métodos amistosos –la mediación penal– como proceso de pacificación y solución de controversias, su efectividad para dirimir conflictos fuera de un ordenamiento jurídico enfermo. Este artículo permite detenerse en la filosofía de la mediación penal como alternativa a la resolución de conflictos, a la luz de las buenas prácticas vigentes en determinados países. Los debates también arrojarán luz sobre sus perspectivas y la urgencia de su aplicación en el sistema judicial marroquí.

INTRODUCTION

Le terme MARD (Modes alternatifs de résolution des différends) renvoie aux différentes façons de résoudre un différend sans passer par les voies judiciaires classiques². Les MARD permettent aux justiciables de régler un litige sans recourir au juge. Effectivement, dans certains cas le procès n'est pas la solution la plus adaptée au litige qui oppose les parties, les MARD se présentent d'une part pour le résoudre et d'autre part, comme des remèdes aux maux de la justice. Parmi ces maux, on peut citer la lenteur, la complication, le problème de l'exécution des décisions de justice dans divers domaines notamment les affaires familiaux, assurances litiges de travail et pénales.

Face à ces problématiques pluri-juridiques, les MARD sont souvent convoqués comme nous l'avons déjà évoqué, comme remèdes potentiels et pourraient en quelques sortes rendre la justice marocaine plus efficace et plus rationnelle. Parmi ces MARD, la médiation pénale, qu'est une mesure alternative aux poursuites dans un litige pénal. Elle nécessite que, les parties soient d'accord de participer à une négociation dans un contexte apaisé. Elle permet de réparer un dommage subi par une victime ou de résoudre un litige en

culpabilisant l'auteur des faits. Elle consiste en un accord amiable entre les parties pour éviter la tenue d'un procès. Elle simplifie les démarches de la victime et esquivé à l'auteur de l'infraction un effet négatif sur son entourage. C'est une mesure entremetteur entre le procès et le classement sans suite.³

Ainsi, avant la tenue même du procès pénal, certains pays comme la Belgique ont recours à la médiation pénale pour « sortir de l'inflation pénale ». D'autres pays ont développé l'exécution des courtes peines en milieu ouvert (Suède), l'aménagement progressif des moyennes et des longues peines (pour éviter les effets pervers des "sorties sèches" ou la libération conditionnelle d'office (Suède et Canada). Parmi les recommandations énoncées par plusieurs rapports et études, on retiendra notamment celles concernant la nécessité de favoriser le recours à des mesures alternatives autres que la poursuite pénale et d'introduire dans le Code Pénal la médiation pénale. Pour se faire Il faut, donc, réfléchir sur une politique judiciaire, qui se traduirait à travers un ensemble de mesures pénales permettant d'éviter la poursuite, aussi bien avant le procès. Parmi ces mesures, la médiation pénale qui doit occuper une

² La médiation pénale peut être présentée, assez classiquement, comme « un processus au cours duquel un tiers neutre permet aux parties de confronter leurs points de vue et leur propose de rechercher une solution commune à la situation problématique qu'elles ont vécue », G. HOUCHON et Ch. VANNESTE, À propos de la médiation pénale, in *Journ Proc.*, 22 janvier 1993, p. 12 et 13.

³³ A chaque phase du processus pénal, un magistrat peut se trouver en position de choisir entre l'enfermement et une mesure alternative. Quels sont les facteurs juridiques, à même d'influencer ce choix en faveur de l'alternative dans un plus grand nombre de cas ? Quels sont les obstacles auxquels se heurte un juge qui souhaiterait éviter une

détention ? Telles sont les questions auxquelles cette première partie tente de répondre dans le cadre des phases pré-sentencielle (avant le procès), sentencielle (au moment de la condamnation) et post-sentencielle (une fois la peine prononcée). Elle examine le cadre juridique entourant la décision de recourir ou non à une mesure alternative, ainsi que les possibilités d'élargir le champ d'application de certaines mesures, questions posées par DINO Sarah, dans son œuvre, « *Sanctionner dans le respect des droits de l'homme, les alternatives à la détention* », étude réalisé par le group de travail du Conseil consultative Français, Presse, année 2007.

place importante dans le système judiciaire marocain.

Malgré les avantages des MARD et notamment de la médiation pénale au niveau de la lutte contre l'engorgement des tribunaux et de la résolution rapide des différends de nature pénale, nous constatons un retard au niveau de sa mise en œuvre dans le système juridictionnel marocain. Un autre constat qui mérite d'être signalé est celui de la tergiversation de la modernisation et réforme de la justice pénale et du système judiciaire en général.

De ce qui précède, nous pouvons nous demander, pourquoi le Maroc se montre tellement nonchalant à y recourir et lente ou franchement hostile à intégrer la médiation pénale dans le système pénal marocain I et de l'instrumentaliser comme outil légal de la justice restauratrice II.

I. LA PLACE DE LA MÉDIATION AU SEIN DU SYSTÈME JUDICIAIRE MAROCAIN

Face à la montée du nombre de procès de toutes sortes, les institutions judiciaires sont submergées. C'est pour tenter de remédier à cet engorgement, que sont mis en place divers dispositifs destinés à traiter les conflits en amont de la procédure judiciaire, telle que la médiation juridique,

⁴ Dans le même esprit, la médiation devrait être envisageable lors de la phase de jugement, comme mesure préalable au prononcé de la peine, pour les infractions de moindre gravité. A la manière d'une probation, l'infraction pourrait être encouragée à participer à une médiation, directe ou indirecte, avec les victimes. Non seulement la médiation rendra possible l'apaisement des souffrances, mais elle influera, selon les termes et les résultats de la négociation, sur la sanction finalement prononcée. Un tel dispositif serait d'autant plus bienvenu que 90°/°des affaires sont aujourd'hui jugées en comparution immédiate, hors la présence de la victime dans un nombre conséquent de cas. Sur ces

qui a été développée en France depuis le début des années 90.

L'objectif de la médiation pénale, est de mettre en place un processus de communication, au cours duquel auteur et victime sont amenés à trouver un accord permettant une réappropriation du conflit par les parties. La médiation vise aussi l'extinction de l'action publique et le non récidive⁴.

1. La médiation pénale un outil légal de la justice restauratrice

En principe, la médiation pénale tente par le biais d'un accord entre l'auteur de l'infraction et la victime de trouver une réponse réparatrice à un dommage matériel ou moral⁵. Outre, cette réparation, le procureur du Roi peut ajouter certaines conditions à l'égard de l'auteur (formation, travail d'intérêt général, traitement médical ou thérapie). La médiation est une procédure volontaire : elle requiert l'accord et la participation active de toutes les parties, et c'est le procureur du Roi qui peut proposer une médiation pénale, lorsqu'il s'agit d'un fait pour lequel il requerrait une peine d'emprisonnement de moins de deux ans.

Certes, le but de la médiation pénale peut être conçu parmi les outils légaux de

expérimentations, V.T. Peters, « Victimization, médiation et pratiques orientées vers la réparation », In R. Cario, D. Salas (Dir), *Œuvre de justice et victimes*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2001, pp. 203-254.

⁵ Les enjeux de la médiation sont essentiels non seulement pour le délinquant, mais surtout pour la victime et, au delà, pour la société civile : responsabilisation de l'auteur, réparation de la victime, consensualisme, restauration de lien social, justice plus humaine et communautaire. « La médiation pénale: entre répression et réparation », De Robert Cario, L'harmattan, année 1997, page 8.

la justice restauratrice, pouvant contribuer activement à la démocratisation des sociétés. Et, si la justice restauratrice se considère comme une conception de la justice essentiellement orientée vers la réparation des dommages causés par un acte, cette conception privilège toute forme d'action, individuelle et collective, visant la réparation des conséquences vécues à l'occasion d'une infraction ou d'un conflit⁶. La médiation pénale vise les mêmes objectifs, car elle reflète des valeurs de restauration et de communication, qui ne s'exprimaient pas au travers de la justice punitive. Dans toutes les circonstances, elle véhicule un nouveau paradigme, qui va mettre en question le paradigme punitif.

En France, la médiation pénale est la seule mesure en partie utilisée par les magistrats à la place de poursuites. Elle peine néanmoins, à entrer dans le cadre *stricto-sensu* des mesures alternatives à la

poursuite pénale, son objectif étant beaucoup plus large, dans la mesure où elle incarne une démarche de recherche de sens à tous les stades de la procédure⁷.

Toutefois, l'objectif de la médiation pénale comme mesures alternatives à la poursuite pénale, ne se limite pas à une fonction de substitution à la prison, mais vise également l'insertion sociale, la prévention de la récidive et de prise de conscience de l'acte commis⁸.

Après tout ce qui précède sur la médiation pénale, le législateur marocain n'a qu'à inciter sur la pratique de cette mesure. La médiation pénale, peut être utilisée comme une pratique emblématique de la justice restauratrice⁹ :

- Elle est un espace de reconnaissance : Participer à une MP suppose une déconcentration pour les

⁶ Le texte de Jaccoud, consulté, correspond à la version que l'auteur a soumise à publication. Les citations ont été extraites de ce manuscrit, CARVAJAL SANCHEZ, Fernando, « le projet démocratique apparaît comme un projet essentiellement incomplet, la justice restauratrice comme moyen émancipateur », Université de Genève, 1999.

⁷ FAGET Jacques, *audition CNDH*, 18 avril 2006.

⁸ Nous avons déjà évoqué un principe fondamental et innovateur de la loi de 2005 qui institue la médiation comme un droit et non une mesure discrétionnaire. Nous évoquons ici d'autres dispositions qui contribuent à garantir une large faisabilité de la médiation et l'intérêt conjoint des auteurs et victimes. La médiation est bien conçue comme un espace de communication autour de toute question liée à l'infraction et à ses conséquences. Elle s'inscrit dans une procédure parallèle sans bénéfice judiciaire prédéfini pour l'auteur (extinction des poursuites, réduction de peine..) tout en considérant la prise en compte d'éventuels accords entre les parties. Elle est considérée comme une offre de service, accessible à tous les stades de la procédure sans contre-indication, dès lors que cela ne nuit pas à l'instruction ou l'information en cours. Elle attribue un devoir d'information et de proposition aux magistrats (pas de saisine

discrétionnaire ou exclusive) ; elle laisse la place à d'autres relais d'information. « Médiation dans le champ pénal : la médiation réparatrice et la médiation pénale », Sonia Isbaï, dossier médiation n 36, avril 2013, p. 7.

⁹ Au début des années 1970, les premiers programmes de médiation qui ont vu le jour en Amérique étaient étroitement associés à la philosophie de la justice réparatrice. Contrairement à la justice criminelle qui définit le crime comme une offense à l'État, ce type de justice met de l'avant les intérêts de la victime et de la communauté. Elle vise donc la réparation des torts causés, qu'ils soient matériels ou psychologiques, à la victime comme moyen de maintenir la cohésion sociale. Comme le souligne Bonafé-Schmitt (1995), les tenants de cette justice font référence à des textes anciens comme l'Ancien Testament ou le Code d'Hammourabi (1750 av. J.-C.) qui analysait la violation d'une règle comme une atteinte à la personne et non au roi ; ou, plus tard, avec le développement des États modernes, à l'État. « la médiation pénale une pratique québécoise », Un article de la revue *Nouvelles pratiques sociales*, volume 21, numéro 2, printemps 2009, p. 77-92.

- Elle est un espace de reconnaissance : Participer à une MP suppose une déconcentration pour les deux parties d'un conflit. La résolution d'un conflit juridique à travers la MP mobilise certaines compétences des parties concernées, qui ne s'inscrivent pas dans le droit étatique et ont caractère moral. Ces normes émanent des parties et ne peuvent être réduites à un cadre normatif unique, autrement dit les parties doivent créer un autre espace dans lequel elles pourront se confronter pacifiquement¹⁰.

- La MP implique la reconnaissance de l'autre et de son droit. Dans le même sens la MP offre donc l'espace nécessaire à l'expression des points de vue, et en même temps à la reconnaissance civilisée d'un intérêt individuel ou collectif. de cette façon la MP peut être conçue comme un espace d'actualisation de droit.

- La MP permet le développement de l'éthique de l'hospitalité. le médiateur souhaite la bienvenue des parties et présente les règles très générales, qui doivent régir leur communication. Il facilite les échanges et prend soins de ne

pas déposséder les parties de leur conflit et de sa gestion¹¹.

- La médiation est également un espace de libération de la parole. Le procès pénal est un peu démocratique est très technique à la différence de la procédure restauratrice. Il ne laisse guère de place aux interventions de plaignant ou de l'accusé, concentrant la parole et le pouvoir sur les avocats et le juge. Les conditions ne sont donc pas propices à la participation libre et spontanée de toutes les personnes concernées, de près ou de loin, par le conflit.¹²

- La MP permet ainsi, le traitement rapide et efficace des dossiers et l'indemnisation effective de la victime au contraire de la procédure classique, qui réduit les chances d'indemnisation des victimes.

En général, la médiation est essentiellement une forme d'alternative d'intervention de l'autorité judiciaire. La médiation pénale ne doit pas d'une part s'appliquer à tous les petits dossiers, mais essentiellement à ceux où un classement ne semble pas constituer une réaction suffisante à l'infraction¹³. D'autre part, il

¹⁰ « La médiation pénale est une forme alternative d'intervention de l'autorité judiciaire pour apporter une solution à la situation conflictuelle causée par une infraction en faisant appel à la collaboration responsable des parties », *L'accélération du Temps Juridique*, Philippe Gérard, François Ost, Michel Van de Kerchove, Doc. parl, Sén., 1992-1993, no 652-1, p. 3.

¹¹ « Ce mode de résolution des conflits peut être considéré comme l'incitation des parties à accomplir un certain parcours personnel dans le cadre d'un processus conçu comme pacificateur. L'on va jusqu'à considérer qu'il ne s'agit plus d'une négociation, mais avant tout d'une participation à un rituel, d'un effort d'imagination et de participation devant aboutir à la reconstitution du lien social », M.A. Bruel, « Mediation, Reparation et Institution du Sujet », In *Bulletin Snpes*, FSU, PJJ, n° 118, juin 1995, p. 32.

¹² Dans une perspective maximaliste, la médiation peut intervenir lors de toutes situations qui sont référées au système de justice, ce qui permet à un plus grand nombre de victimes d'y avoir accès quelle que soit la gravité du délit. En remettant la parole et la décision finale aux acteurs concernés par un délit et non aux instances traditionnelles, elle participe à la transformation des pratiques institutionnelles. Ibid, 77-92.

¹³ La médiation pénale reste un instrument de traitement des petits contentieux en matière pénale. Le parquet sélectionne des petites affaires qui, à ses yeux, ne justifient ni un déferrement, ni une poursuite en correctionnelle, et auraient été, pour 80% d'entre elles, classées sans suite. La gestion de la petite et moyenne délinquance semble plus importante que la réparation en soi, le processus même de médiation. Bonafé-Schmitt, J-P.,

est espéré que, la procédure contribue au désengorgement des tribunaux.

2. Médiation pénale : vers une vraie alternative efficace aux poursuites pénales

Le développement très important des mesures dites d'alternatives aux poursuites vient étendre le rôle du parquet, jusqu'au prononcé de sa décision de poursuivre ou non. Ces mesures n'ont en réalité pas nécessairement vocation à éviter des poursuites, mais à accroître le taux de réponse pénale en réduisant la part de classements sans suite¹⁴. Ensuite, elles peuvent renforcer la crédibilité de la justice et avoir une véritable fonction de prévention de la récidive.

Afin d'atteindre ces objectifs, les autorités marocaines ont depuis la nouvelle Constitution du 1er juillet 2011 et l'adoption de la Charte sur la réforme du système judiciaire du 12 septembre 2013, exprimé leur volonté d'entamer des réformes concrètes en matière de justice en général et de la justice pénale en

particulier.¹⁵ L'objectif fondamental de cette réforme vise surtout les principaux dysfonctionnements dont souffre la justice pénale marocaine, qu'ils soient liés aux cas de mauvais traitements de suspects en garde à vue et pendant les interrogatoires, l'accroissement du contentieux, complexification de la procédure et la lenteur de règlements des litiges pénaux.

Néanmoins, ce n'est qu'en 2014 que les choses se sont avancées pour la réforme de la justice pénale. Elle s'agit notamment des réformes des textes de code pénal et de la procédure pénale qui ont pris malheureusement un sérieux retard¹⁶. Ces textes nécessitent un déblocage de ce parcours laborieux, gelé au Parlement depuis 2016 afin d'intégrer la médiation pénale dans le contexte juridictionnel marocain¹⁷. Contexte fortement marqué par un souci du non efficacité et d'efficience de l'organisation judiciaire et des processus de traitement des dossiers pénaux.

P., (2010). « La médiation en France et aux Etats-Unis. Paris : Lgdj. » - (Droit et Société), p. 53.

¹⁴ A chaque phase du processus pénal, un magistrat peut se trouver en position de choisir entre l'enfermement et une mesure alternative. Quels sont les facteurs juridiques, à même d'influencer ce choix en faveur de l'alternative dans un plus grand nombre de cas ? Quels sont les obstacles auxquels se heurte un juge qui souhaiterait éviter une détention ? Telles sont les questions auxquelles cette première partie tente de répondre dans le cadre des phases présentencielle (avant le procès), sentencielle (au moment de la condamnation) et post-sentencielle (une fois la peine prononcée). Elle examine le cadre juridique entourant la décision de recourir ou non à une mesure alternative, ainsi que les possibilités d'élargir le champ d'application de certaines mesures, questions posées par DINO Sarah, dans son œuvre, « Sanctionner dans le respect des droits de l'homme, les alternatives à la détention », étude réalisé par le group de travail du Conseil consultative Français, Presse, année 2007.

¹⁵ Voir la Charte sur la réforme du système judiciaire marocain, juillet 2013, rendue publique le 12 septembre 2013: http://www.justice.gov.ma/App_Themes/ar/img/Files/Charte_Reforme_justiceFr.pdf

¹⁶ Médiation, le terme se propage dans le discours des médias, des hommes politiques. Des chevaliers d'industrie ou des responsables administratifs. Il n'est pas un conflit public qui n'ait aujourd'hui son médiateur. Même la justice pénale, réputée pourtant comme institution autoritaire, possède sa médiation. « La médiation: Essai de politique pénale », De Jacques FAGET, édition ERES, année 2008, p. 20.

¹⁷ Avant projet 22.01 et 10.16 relative à la modification de la procédure pénale et du code pénal

C'est ainsi, que le législateur marocain, doit absolument et expressément intégrer la MP dans le système juridictionnel et de s'inspirer de la méthode inquisitoire tout en protégeant les fondements de son droit. Cette intégration contribuera d'une part à donner des réponses effectives et rapides aux infractions et d'autre part à la raréfaction du procès pénal traditionnel au profit de pratiques moins longues et moins coûteuses destinées à gérer la surcharge des tribunaux et rendre la justice plus efficace¹⁸.

Nonobstant, la médiation pénale n'a en réalité pas véritablement vocation à éviter des poursuites, mais à accroître le taux de réponse pénale en réduisant la part de la détention¹⁹. Ensuite, elle peut renforcer la crédibilité de la justice et avoir une véritable fonction de la justice restauratrice.

L'usage des mesures alternatives aux poursuites judiciaires ne peut se développer au Maroc et avoir des effets sur le taux de détention que dans le cadre d'une politique pénale cohérente, stable et lisible. En d'autres termes, le ministère de la justice doit élaborer et diffuser chaque année des orientations de politique pénale, tenant compte du principe selon lequel la privation de liberté devrait être comme on l'a déjà signalé considérée comme une mesure de dernier recours. Cela demande,

aux pouvoirs publics de maîtriser l'inflation d'incrimination pénales et de circonstances aggravantes.

A cet effet, elle est recommandée d'étudier les possibilités de transfert de certains contentieux vers les juridictions civiles. Egaleme nt, le législateur devrait envisager, d'indiquer une alternative aux poursuites telle-que la médiation pénale au lieu de la poursuite pénale comme sanction de référence.

II. MÉDIATION PÉNALE : VERS DE NOUVELLES PERSPECTIVES POUR LA JUSTICE PÉNALE MAROCAINE

L'extension de cette pratique participative au sein du système judiciaire marocain et l'augmentation de son utilisation pourront contribuer à combattre la surpopulation carcérale, atténuer l'insatisfaction des justiciables au système judiciaire existant. La médiation pénale peut être considérée comme un espace permettant l'échange entre auteur et victime de l'infraction ainsi qu'une occasion d'émancipation dans le but d'accélération des procédures.

1. Combattre la surpopulation carcérale

détention ? Telles sont les questions auxquelles cette première partie tente de répondre dans le cadre des phases présentencielle (avant le procès), sentencielle (au moment de la condamnation) et post-sentencielle (une fois la peine prononcée). Elle examine le cadre juridique entourant la décision de recourir ou non à une mesure alternative, ainsi que les possibilités d'élargir le champ d'application de certaines mesures, questions posées par DINO Sarah, dans son œuvre, « Sanctionner dans le respect des droits de l'homme, les alternatives à la détention », étude réalisé par le group de travail du Conseil consultative Français, Presse, année 2007.

¹⁸ Ainsi, aux États-Unis, en 2016, plus de 95 % des affaires pénales se sont terminées en dehors des tribunaux Bureau of Justice Statistics, U.S Department of Justice, Federal Justice Statistics, 2016. Disponible sur le lien : <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=tp&tid=23>.

¹⁹ A chaque phase du processus pénal, un magistrat peut se trouver en position de choisir entre l'enfermement et une mesure alternative. Quels sont les facteurs juridiques, à même d'influencer ce choix en faveur de l'alternative dans un plus grand nombre de cas ? Quels sont les obstacles auxquels se heurte un juge qui souhaiterait éviter une

Le recours aux poursuites pénales est en hausse considérable, ce qui engendre le phénomène de la surpopulation carcérale sur tous les continents, l'Europe les Etats Unis, et notamment les pays d'Afrique dont le Maroc. Certes, le nombre de personnes incarcérées suite à un ordre de poursuite et de la mise en détention, et non condamnation, a subi une forte augmentation²⁰.

Le bilan de la prison, en ce début du troisième millénaire est préoccupant même pour la délinquance moins grave (les violences légères, les dégradations, les injures, le non-paiement de la pension alimentaire Des menaces et le tapage nocturne). La population carcérale est en augmentation sur tous les continents comme nous l'avons déjà signalé, c'est le cas de l'Europe, à l'exception de trois pays (la Finlande, l'Autriche et la Slovaquie). Les Etats-Unis connaissent le taux d'incarcération le plus élevé du monde 615 pour 100.000 habitants, après la Russie, à savoir un taux cinq à six fois plus élevé que celui de la plupart des pays industrialisés²¹.

Cette tendance à l'augmentation concerne une majorité de pays développés et en voie de développement. Des causes déterminantes de cette augmentation

peuvent être dégagées telles que les changements de taux de criminalité, les tendances démographiques, l'urbanisation ou l'industrialisation, les facteurs économiques. Ils conviennent toutefois, de ne pas négliger le non recours à des alternatives que ce soit aux poursuites pénales ou de détention préventive.

En effet, la surpopulation carcérale varie en fonction des changements d'attitudes chez les décideurs politiques et des politiques pénales qui en découlent, de l'opinion publique relayée ou induite par les médias et en fonction des comportements des autorités judiciaires et des responsables du maintien de l'ordre.

Le bilan est inquiétant de par les constats effectués : surpopulation pénale, conditions de détention difficiles, parfois inhumains, souvent peu conformes aux normes internationales de détention, coûts exorbitants des politiques carcérales dures, érosion familiale, aggravation des inégalités sociales, parfois raciales²².

Afin d'éviter les effets négatifs de poursuites pénales, le dernier quart du siècle passé été riche en réflexions, en réformes, afin de chercher à réduire le recours à ces mesures critiquées et les remplacer par d'autres alternatives telles que, le rappel à la loi. ... L'orientation de

²⁰ De plus le coût de l'emprisonnement à l'échelle mondiale est difficile à calculer, mais la meilleure estimation le situe autour de 62,5 milliards de dollars par an, si l'on en croit les statistiques de 1997. Les coûts directs comprennent la construction et l'administration des prisons ainsi que l'hébergement, l'alimentation et la prise en charge des détenus. Il ya aussi des coûts indirects ou annexes importants, car l'emprisonnement peut affecter l'ensemble de la collectivité de diverses manières. En plus il ya le recours excessif à l'emprisonnement, il est indispensable que les responsables regardent de plus près quelles personnes sont détenues en prison, pourquoi elles le sont, et pour combien de temps. Lorsque ces informations ne sont pas immédiatement disponibles, il faudrait faire le

nécessaire pour qu'elle leur soit régulièrement communiquée, ainsi qu'aux autres responsables de haut niveau du système de justice pénale. « Manuel des principes fondamentaux et pratiques prometteuses sur les alternatives à l'emprisonnement », *Série de Manuel sur la justice pénale, Nations Unies, New York*, 2008.

²¹ « La politisation du thème de la criminalité aux Etats-Unis », par BODY-GENDROT Sophie, année 1999, p. 79.

²² Enquête réalisée Par BOUVIER Odette Luce Magistrat, à la demande de la Commission européenne, « Les alternatives à l'incarcération », tour d'horizon 2000.

l'auteur vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle. ... La régularisation de la situation. ... La demande de réparation. ... La médiation pénale. ... L'éloignement de l'auteur de l'infraction et la composition pénale²³.

Le recours aux mesures alternatives aux poursuites s'inscrit dans la philosophie de la réforme pénale de plusieurs pays, qui respectent les droits de l'Homme. Dans cette lignée, le Maroc fournit un effort pour une réforme intégrée de son système procédural, système plus équitable, qui se base sur la rationalité pénale afin de réussir à réduire l'usage excessif aux poursuites pénales notamment pour les crimes moins graves,

²³ Selon M. Abdennabaoui, cette augmentation des détenus à titre préventif est attribuable en partie aux dysfonctionnements au niveau du service judiciaire et aux orientations de la politique pénale. D'où l'intérêt de mettre en place un mécanisme de contrôle. Pour le ministre de la justice, Mustapha Ramid, il est clair qu'il faut une révision des textes relatifs à la poursuite pénale. L'objectif étant d'élargir et de promouvoir des mesures alternatives à cette mesure judiciaire. Ces mesures alternatives contribueraient à alléger le surpeuplement des prisons. Aujourd'hui, force est de constater que la poursuite pénale sans recours aux MARD détention constitue la source principale de la surpopulation des établissements pénitentiaires. Ce surpeuplement coûte cher à l'État, mais c'est aussi la dignité du détenu qui est bafouée dans une prison surpeuplée. Ainsi des peines et des mesures alternatives permettraient à l'État non seulement de faire des économies considérables mais surtout de contribuer à améliorer les conditions de vie en milieu carcéral. « *Détention préventive : Le ministère de la justice dresse un bilan alarmant* » Laila Zerrouk Le 2012-12-19 N° : 2830. <http://www.aujourd'hui.ma>

²⁴ Sans cesse retouchée depuis plusieurs décennies pour toujours plus la limiter, la détention provisoire pourrait réellement devenir une mesure d'ultime recours. Son utilisation pourrait alors rejoindre les critères européens. La cour européenne des droits de l'homme affine son contrôle tant sur la nécessité d'un placement de détention préventive que sur sa durée. Elle peut même aujourd'hui conclure à une violation de l'article 5 de la convention, dès lors que le juge national ne recherche pas d'alternatives à la détention

où l'incarcération doit être le dernier recours²⁴. Le recours aux mesures dites de la troisième voie²⁵ ou alternatives aux poursuites pénales a connu, au cours des deux dernières décennies un essor sans précédent. Ces alternatives aux poursuites pénales ne peuvent que coopérer à combattre la surpopulation carcérale et à concrétiser le principe de présomption d'innocence et de la crédibilité de la justice.

2. Concrétisation de la crédibilité de la justice

La législation marocaine s'inscrit ainsi dans la lignée des principes des droits de l'Homme²⁶, selon lesquels « aucun

préventive (CEDH, 18 mars 2008, n° 11036/03, *Ladent c/ Pologne. La loi du 24 novembre 2009* : « aspects de procédure pénale et de droit pénitentiaire », *Revue Mensuelle lexisnexis jurisclass-seur-* janvier 2010 CERE Jean-Paul, maître de conférences à l'université de Pau, directeur du Master Droit de l'exécution des peines et droits de l'homme (Pau, Bordeaux IV, Dakar)

²⁵ Sous cette appellation générique de troisième voie, se trouvent réunies différentes mesures comme le rappel à la loi, le classement sous condition, la médiation pénale, la réparation pénale pour les mineurs, les injonctions thérapeutiques ou encore le stage alternatif aux poursuites dans le cadre de la conduite en état d'alcoolémie, « *Systématisation pénale et alternatives aux poursuites en France : une politique pénale en trompe-l'œil* », Laura Aubert, *Dans Droit et société* 2010/1, n° 74, pages 17 à 33.

²⁶ Affirmée dans l'exposé introductif du code de procédure pénale marocaine, la présomption d'innocence est consacrée donc, par le droit marocain. Par ailleurs, la règle présumant l'innocence, est dotée au Maroc, d'une double valeur : une valeur constitutionnelle puisque le Maroc déclare, dans sa constitution son attachement aux principes universellement reconnus... y compris la présomption d'innocence. Ensuite, une valeur supranationale découlant des engagements internationaux du Maroc. La présomption d'innocence, est aussi une règle qui inspire un grand nombre de textes particuliers de procédure pénale marocaine. Mais qu'elle est la justification de ce principe reconnu par le Maroc, même si l'on déplore qu'entre la reconnaissance du principe et la pratique il y ait

prévenu ne doit être poursuivi pénalement, à moins que les circonstances ne rendent cette poursuite strictement nécessaire ». La poursuite pénale, doit ainsi être considérée comme une mesure exceptionnelle et ne jamais être obligatoire, ni utilisée à des fins punitives.

A cet effet, elle est recommandée d'étudier les possibilités de transfert de certains contentieux vers les MARD. En outre, le législateur devrait envisager, d'indiquer une peine non privative de liberté au lieu de l'emprisonnement comme sanction de référence.

L'usage des mesures alternatives aux poursuites s'avère souvent valorisées par les défenseurs des droits de l'Homme, car elles permettent de donner à une personne inculpée dans toutes sortes d'affaires une alternative autre que la détention. Le plus souvent, c'est notamment dans l'intérêt des victimes que le recours à de telles modalités de traitement des affaires s'impose, constatent les auteurs d'une recherche sur le traitement en temps réel. Ils citent que cela « permet de rendre service aux victimes, ça montre que le parquet les suit. (...) Cela montre que la justice va jusqu'au bout. (...) les victimes sont contentes²⁷.

Dans la même lancée, la plupart des mesures alternatives aux poursuites peuvent apporter une importante plus-value sociale lorsqu'elles sont bien appliquées. D'une part, l'auteur et la victime de l'infraction seraient souvent

satisfaits de cette forme d'intervention de la justice, qui leur ferait considérer que la loi a rempli son rôle. D'autre part, ces mesures permettraient de saisir l'occasion d'une infraction mineure pour intervenir sur ses causes et équiper un auteur des moyens d'intégrer l'interdit²⁸.

La fonction préventive est ainsi constitutive au développement de ces mesures, une médiation pénale, un rappel à la loi où une injonction de soins étant engagée par les parquets lorsqu'ils pensent que cette mesure peut permettre d'éviter une réitération des faits. Dans le même sens, la médiation pénale ne perd pas de son intérêt lorsqu'elle intervient à la place d'un classement sans suite, sans oublier la surveillance électronique comme substitue de la détention.

La médiation pénale apportera une haleine prometteuse au sein du système pénal marocain et auprès des personnes qui s'y impliquent. Cette pratique contribuera ainsi à l'augmentation de la confiance des citoyens envers le système de justice qui leur fait graduellement une place signifiante. Cet exemple montre donc bien comment, au lieu d'être une réelle alternative à la justice pénale et à l'emprisonnement, la médiation pénale permet en réalité le redéploiement de la pénalité, vers des cas qui n'auraient pas été gérés par le système auparavant (et qui, s'ils l'avaient été, l'auraient été avec davantage de garanties pour les justiciables) et selon des modalités, certes innovantes, mais ne constituant pas pour

qu'elle est la justification de ce principe reconnu par le Maroc, même si l'on déplore qu'entre la reconnaissance du principe et la pratique il y ait parfois loin de la coupe aux lèvres. « La présomption d'innocence un principe face aux exigences de la pression au Maroc », mémoire pour l'obtention du Diplôme d'étude approfondies, droit privé », par ATMANI Khalid, sous la direction de PAUL BLANC François, année 2002-2003.

²⁷ Benoit Bastard, Christian Mouhanna, Werner Ackermann, « Une justice dans l'urgence. Le traitement en temps réel des affaires pénales », *Droit et Justice*, juillet 2005.

²⁸ JACQUES Beaume, procureur de la République du TGI de Marseille, audition CNCDH, 12 mai 2006.

justiciables) et selon des modalités, certes innovantes, mais ne constituant pas pour autant, dans certains cas, une rupture si significative par rapport à l'approche punitive ou réhabilitative traditionnelle.

3. L'accélération de la procédure

La médiation pénale vise l'accélération de la procédure afin de réduire les lourdeurs et longueurs des procédures pour des faits de moindre gravité, et de revaloriser ainsi la réaction pénale aux yeux du public. Une réaction rapide est souvent une réponse moins répressive et plus sociologique. L'idée c'est que ; la médiation pénale doit être vue comme réaction et non comme proposition de solution et l'un des « moyens du parquet pour trouver une solution face à un comportement délictueux, sans devoir recourir au tribunal pour y requérir une peine.

Le médiation pénale comme nouvelle mesure pénale doit répondre absolument à trois objectifs, particulièrement l'instauration de nouvelles forme de justice:

1° Une justice pénale restauratrice, conçue comme espace triangulaire de négociation, contribuant à la reconstruction du lien social brisé par l'infraction et encourageant les parties à la discussion constructive de leur différend. La victime est réintroduite dans un conflit dont la procédure classique l'avait exclue.

²⁹ Malheureusement, notre justice est trop souvent une justice subie par le justiciable qui, cantonné dans un rôle passif, se trouve sur la défensive dans l'attente du verdict et de la peine qui pourrait lui être infligée. Dans une telle perspective, le processus pénal devrait davantage prendre en compte la réalité sociale du justiciable et l'associer à la peine ou à la mesure qui est envisagée. Une peine ou une mesure comprise et acceptée et plus efficace qu'une peine ou mesure imposée ou infligée. Bemiddeling in strafzaken. Een wispelturig

La transformation paradigmatique aurait pu être radicale (la médiation et l'indemnisation peuvent suffire à elles-mêmes), si la médiation pénale belge n'avait pas introduit des sanctions dans son sein, référant aux modèles plus traditionnels de la justice rétributive (l'acte doit être puni : travail d'intérêt général) ou de traitement (le délinquant doit être réformé: formation, thérapie)²⁹.

2° Une justice spectacle renforçant la visibilité et la célérité de la réaction sociale face à la petite délinquance, afin de contrer les sentiments d'insécurité et la montée de l'extrême droite: médiation pénale, procédure accélérée, comparution immédiate³⁰.

3° Une perspective gestionnaire, tentant d'éviter l'asphyxie du système de justice pénale en transférant le pouvoir de sanctionner du juge vers le ministère public et en accélérant la procédure pénale au niveau de ce même ministère public : médiation pénale avec possibilité de sanctions alternatives, procédure accélérée, comparution immédiate³¹.

En général, l'accélération de la procédure est présentée l'un des objectifs visés par la médiation pénale, mais elle doit permettre réellement de préserver ce sens et si elle ne sombre pas dans l'excès inverse. L'on peut en tout cas douter que puisse être atteint le point d'équilibre entre le trop rapide et le trop lent³²; dans la mesure où le temps semble considéré

debat / Mediation pénale. "La diversité en débat", De Carl Beckers, Dieter Burssens, Alexia Jonckheere, Anne Vauthier, édition Carl BECKERS, 2014, p. 42.

³⁰ Ibid, p.42.

³¹ Ibid, p 43.

³² M. van de KERCHOVE, OP. CIT., p. 10 à 16.

comme un élément délétère portant nécessairement préjudice aux valeurs de notre société représentées par les seuls intérêts du système judiciaire.

CONCLUSION

Au terme de cette étude, une conclusion s'impose, les Mard n'ont pas encore obtenus la place qu'elle mérite au Maroc, notamment la MP qui est un facteur de paix sociale qui doit être renforcée. Ceci dit que, pour favoriser son développement, un effort culturel doit être accompli afin de la faire connaître et mieux apprécier par les justiciables.

La médiation est essentiellement une forme d'alternative d'intervention de l'autorité judiciaire. La médiation ne doit pas d'une part s'appliquer à tous les petits dossiers, mais essentiellement à ceux où un classement ne semble pas constituer une réaction suffisante à l'infraction. D'autre part, il est espéré que, cette alternative contribue au désengorgement des tribunaux.

Dans ce sillage, la mise en œuvre d'une loi organisant la procédure de médiation pénale est primordiale dans la prochaine réforme de la législation pénale marocaine, afin de réduire le sentiment d'impunité provoqué par la complexité, la lourdeur de l'appareil judiciaire, de veiller aux intérêts de la victime sans recourir à l'emprisonnement ou à la détention préventive.

En guise de conclusion, la question de l'amélioration du système répressif au Maroc ne peut-elle être résolue que par l'introduction des peines et des mesures alternatives que ce soit à la détention ou à la poursuite. Malheureusement, le législateur marocain a souvent ignoré la possibilité de recourir à la médiation pénale comme meilleure façon qui tient compte de bon nombre d'objections

présentées par ses détracteurs sans vraiment parvenir à les dissiper.

En peu de mots, cette modeste contribution ça m'a été une importante occasion pour faire de la promotion de la médiation et inciter le législateur de la faire instaurer dans le système pénal marocain. Pour atteindre cet objectif et de rendre la médiation pénale applicable dans les différents stades de la procédure pénale:

- a) Il faut absolument profiter des échanges d'informations et des savoir-faire d'autres législations. La mise en pratique de la médiation pénale dans le système pénal marocain passe également par le soutien d'un réseau des partenaires sociaux : l'université, les magistrats, le parquet, les barreaux, les psychologues et les citoyens jusqu'au gouvernement.
- b) De considérer, dans toute démarche de diversification des peines alternatives, le référentiel international déclaratif notamment les règles minima des Nations unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté (dites règles de Tokyo).
- c) D'introduire au niveau du titre premier du code pénal, un chapitre additionnel pour les peines et les mesures alternatives.
- d) De s'inspirer des mesures proposées par le droit comparé afin : De diversifier les mesures de la procédure de conciliation prévue à l'article 41 du code de procédure pénale, en tant qu'alternative aux poursuites.
- e) De prévoir dans le code pénal des dispositions permettant de faire

bénéficiaire certaines catégories d'infractions, à titre prioritaire, des mesures alternatives.

- f) Le gouvernement dans le cadre de la mise en œuvre de la Charte de la réforme du système judiciaire doit : élaborer une stratégie globale et cohérente d'instauration des mesures alternative et de prévoir des mesures de politiques publiques, visant à élargir l'offre des centres de prise en charge et de réhabilitation des groupes les plus vulnérables concernées par les peines privatives de liberté.

Dans la même optique, les buts assignés par ces recommandations est de rendre la médiation pénale comme alternative aux poursuites pénales, afin d'augmenter l'efficacité ou l'efficience de l'intervention étatique dans le cadre de conflits pénaux.

BIBLIOGRAPHIE

BODY-GENDROT Sophie, La politisation du thème de la criminalité aux Etats-Unis », année 1999.

BOUVIER ODETTE LUCE MAGISTRA, Enquête réalisée Par t, à la demande de la Commission européenne, *Les alternatives à l'incarcération*, tour d'horizon 2000.

CARVAJAL SANCHEZ, FERNANDO, *le projet démocratique apparaît comme un projet essentiellement incomplet, la justice restauratrice comme moyen émancipateur*, Université de Genève, 1999.

France GROU-RADENEZ, *La Médiation Pénale, une Source d'Humanisation de la Justice*, collection

Humanitas, dirigée par stamatios Tzitzis, année 2010.

Jacques FAGET, *La médiation: Essai de politique pénale*, édition ERES, année 2008.

ROBERT CAIRO, *La médiation pénale: entre répression et réparation*, l'harmattan, année 1997.

PAUL MBANELOU, *La médiation pénale*, édition Harmattan, année 2012.

V.T. PETERS, *Victimisation, médiation et pratiques orientées vers la réparation*, In R. Cario, D. Salas (Dir), *Œuvre de justice et victimes*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2001.

Artículo sometido a proceso de revisión por pares.

RECIBIDO: 17 DE JULIO DE 2022.

ADMITIDO: 8 DE SEPTIEMBRE DE 2022.