

Un point de vue pluraliste sur la résolution des différends : une approche éthique et holistique

Lors de la résolution des différends, il importe de recourir à la tolérance, à la compréhension, à la compassion, au dialogue, à l'indulgence et à la générosité, qui représentent l'éthique de l'islam.

(Son Altesse l'Aga Khan, Syrie, novembre 2001)²

Dans notre vie quotidienne, quelle que soit notre communauté, des différends surviendront inévitablement, notamment dans les sphères matrimoniale, commerciale et immobilière ainsi que dans d'autres domaines. Dans la communauté ismaélienne, nous ne nions pas l'existence des différends. Nous cherchons plutôt à reconnaître et à accueillir les différends et à adopter un processus visant à résoudre les conflits de manière non accusatoire, sensible sur le plan culturel, équitable et éthique, conformément aux principes juridiques canadiens, à l'éthique humaniste et aux principes de justice. La réalité, c'est que les différends individuels peuvent entraîner de l'acrimonie et des préjugés émotionnels qui peuvent avoir des répercussions sur des personnes, des familles et des communautés. Pour cette raison, une approche éthique et holistique s'impose pour guérir les blessures causées par un conflit afin de préserver et améliorer la qualité de vie des parties au différend.³

Qui sont les Ismaéliens?⁴

Les musulmans chiites ismaéliens, généralement connus sous le nom d'Ismaéliens, adhèrent à l'interprétation chiite de l'Islam. Nous sommes très diversifiés sur le plan de l'origine ethnique, de la langue, de la culture et de la géographie. Aujourd'hui, nous vivons dans plus de 25 pays en Asie centrale et méridionale, en Afrique, au Moyen-Orient, en Europe, en Amérique du Nord et en Australie.

Les Ismaéliens affirment qu'après la mort du Prophète Mahomet (que la paix soit sur lui), son cousin et gendre Ali est devenu le premier imam (chef spirituel). Les Ismaéliens croient que cette direction spirituelle héréditaire, connue sous le nom d'imamat, se transmet depuis l'imam Ali et sa femme Fatima (la fille du Prophète). Les Ismaéliens sont unis par une allégeance commune à l'imam héréditaire vivant de leur époque. Son Altesse l'Aga Khan est le 49^e imam des Ismaéliens à titre de descendant direct du Prophète.

En 1986, Son Altesse l'Aga Khan a instauré un cadre institutionnel mondial bien défini pour la communauté ismaélienne, qui vise, entre autres, les aspects liés à la santé, à l'éducation, à l'économie, au bien-être social et à la religion dans la vie quotidienne des Ismaéliens. Ce cadre institutionnel comprend notamment un système de résolution des différends sous forme de commissions de médiation et d'arbitrage, dans le but d'officialiser et de moderniser une tradition ismaélienne ancienne consistant à régler les différends à l'amiable.

Pourquoi la commission de médiation et d'arbitrage a-t-elle été créée?

Au fil de leurs 14 siècles d'histoire, les Ismaéliens ont maintenu la

tradition de résoudre les différends et les conflits individuels à l'aide d'un processus entièrement volontaire de médiation, de conciliation et d'arbitrage au sein de la communauté. Le système actuel de commissions de médiation et d'arbitrage découle de cette longue tradition.

Son Altesse l'Aga Khan se préoccupait des coûts exorbitants et souvent inutiles liés au règlement des différends imposés aux membres de la communauté ismaélienne dans les quatre coins du monde. Il souhaitait que les Ismaéliens puissent non seulement résoudre leurs différends à l'amiable, selon l'éthique de leur foi – qui favorise une approche non accusatoire de la résolution des différends, conformément aux principes d'un règlement négocié, du respect des règlements convenus et du « pansement des plaies » –, mais aussi se conduire de sorte à prévenir les différends. Les tribunaux, qui ne connaissent pas les traditions et les cultures ismaéliennes, n'ont pas toujours réussi à comprendre les enjeux psychologiques intergénérationnels dans les différends ni les nuances et les sensibilités culturelles sous-jacentes, et encore moins à résoudre ces problèmes. L'Aga Khan considérait le règlement des différends à l'amiable, sans recourir aux tribunaux, mais en respectant les lois locales et en honorant l'éthique de la foi, comme un aspect important de l'amélioration de la qualité de vie des Ismaéliens à l'échelle mondiale⁵

En renforçant la tradition existante de la communauté en matière de règlement des différends à l'amiable,⁶ l'Aga Khan a instauré un système de résolution des différends qui prévoyait la mise en œuvre de commissions de médiation et d'arbitrage à l'échelle nationale et internationale. À l'heure actuelle, le système est établi dans 19 territoires dans le monde. Dans certains pays, ces commissions sont reconnues par le gouvernement à titre de principale compétence en matière de questions relatives au droit matrimonial ou personnel au sein de la communauté, et leurs décisions sont reconnues et approuvées par la loi.

Au Canada, il existe une commission de médiation et d'arbi-

AL-NAWAZ NANJI, M.B.A./LL.B.¹

Al-Nawaz Nanji est le président du Ismaili National Conciliation and Arbitration Board for Canada, un organisme qui offre des services de résolution de conflit à la communauté ismaélienne. Il est également associé en fiscalité pour Osler, Hoskin & Harcourt LLP. Il est spécialisé en litiges et règlement de différends fiscaux. [Biographie complète.](#)



trage nationale et cinq commissions régionales, soit l'une dans chaque région où les Ismaéliens sont établis : (1) la Colombie-Britannique; (2) Edmonton; (3) les Prairies (en dehors de la région d'Edmonton); (4) l'Ontario et (5) le Québec et les Maritimes. De plus, il existe une commission de médiation et d'arbitrage internationale qui coordonne la formation en médiation, établit les politiques et les règles, supervise le système mondial de commissions de médiation et d'arbitrage et gère les affaires internationales. Le Canada a contribué considérablement aux activités de ces commissions sur le plan mondial, à la fois en communiquant les pratiques exemplaires que la commission internationale utilise dans d'autres territoires et en mobilisant des bénévoles canadiens lors de diverses initiatives mondiales. Par conséquent, la contribution des commissions de médiation et d'arbitrage au Canada s'étend au-delà des limites de juridiction du Canada.

Quelles sont les sphères d'activité des commissions de médiation et d'arbitrage?

Tous les différends entre les parties résidant dans la même région sont traités dans la commission régionale. Dans les cas où les parties résident dans deux régions différentes au Canada, les commissions régionales collaborent pour parvenir à une résolution.

Quant aux différends entre deux parties qui résident dans des pays différents, ils relèvent soit de la commission internationale soit de commissions nationales qui travaillent en collaboration l'une avec l'autre, en consultation avec les commissions régionales de chaque pays.

Le principal objectif du système des commissions de médiation et d'arbitrage consiste à aider les parties au différend (lorsqu'au moins l'une des parties est ismaélienne) à résoudre leur différend de manière équitable, rapide, confidentielle, économique, éthique et constructive, à l'amiable et dans un environnement sensible sur le plan culturel.

Membres et formation

Les membres des commissions de médiation et d'arbitrage sont nommés par l'Aga Khan, pour un mandat de trois ans. Ils doivent refléter la diversité géographique, démographique, linguistique et culturelle de la communauté ismaélienne dans chaque région, une attention particulière étant accordée à l'égalité entre les genres.

Les membres viennent de diverses disciplines et ont des antécédents variables : des avocats, des travailleurs sociaux, des comptables, des entrepreneurs et d'autres professionnels figurent parmi eux. Ce pluralisme s'avère précieux pour favoriser une médiation efficace.

Tous les membres des commissions de médiation et d'arbitrage sont des bénévoles et aucune rémunération n'est acceptée pour les services fournis dans le cadre de ce système.

Tous les membres reçoivent une formation approfondie sur les compétences en médiation, donnée par des formateurs certifiés en médiation qui leur apprennent les techniques et les connaissances nécessaires pour veiller à leur compétence et à leur impartialité lors de la résolution des différends.⁷ Ils suivent 40 heures de formation générale en médiation ainsi qu'au moins 20 heures de formation

continue à titre de perfectionnement professionnel. Au Canada, les membres participent également à une formation sur le dépistage des cas de violence familiale. De nombreux membres des commissions de médiation et d'arbitrage ont aussi obtenu une accréditation auprès de diverses autres institutions spécialisées en prévention et règlement des différends.

Certains anciens membres nommés ayant suivi la formation continuent de participer aux dossiers de médiation et au travail des commissions en général.

Conciliation et médiation

L'approche des commissions quant à la médiation s'oriente selon les principes suivants :

- Avant de procéder à la médiation d'un différend, la commission doit s'assurer que les parties ont fait appel à la commission volontairement et de plein gré et qu'elles désirent parvenir à une résolution de leur différend à l'aide de ce système;
- Les processus de médiation sont menés par les membres des commissions qui ont reçu une formation professionnelle personnalisée afin qu'ils puissent gérer leurs dossiers de manière compétente et équitable;
- Les processus sont dirigés conformément aux règles qui visent à contribuer au respect des normes adéquates de fonctionnement et qui nécessitent une adhésion éthique des participants;
- L'obligation de confidentialité à l'égard des parties au différend doit être respectée dans tous les cas, à moins d'indication contraire dans les lois locales (p. ex. en cas de violence envers les enfants);
- Les parties sont encouragées à obtenir des conseils juridiques indépendants pour bien comprendre leur situation juridique et pouvoir évaluer adéquatement leurs options;
- Le système des commissions de médiation et d'arbitrage, offert sans frais, est également accessible aux personnes disposant de moyens limités.

L'incidence élevée de cas de médiation et de conciliation dans la communauté indique clairement que les membres de la communauté croient fermement que leurs droits ne seront pas bafoués et que la commission arrivera à un règlement juste, éthique et équitable de leur différend grâce à la médiation ou à la conciliation. Cette confiance repose en grande partie sur les faits suivants :

- le système des commissions de médiation et d'arbitrage est constitutionnellement établi par l'imam de l'époque et ainsi intégré dans le tissu social de la communauté;
- les membres des commissions de médiation et d'arbitrage et ceux qu'ils aident partagent un engagement durable envers les principes éthiques d'affinité, d'équité et de justice qui orientent la résolution des différends à l'amiable.

En ce qui a trait au rendement et à l'expérience, vous trouverez ci-dessous un résumé du nombre de dossiers traités par le système des commissions de médiation et d'arbitrage au Canada, au cours de la période allant de 1998 à 2003 et de 2012 à 2018, ainsi que la nature de ces affaires et le taux de réussite (qui correspond à la résolution de l'affaire sous forme d'une entente verbale ou écrite).

Tableau 1 :

AFFAIRES TRAITÉES PAR LE SYSTÈME DES COMMISSIONS DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE AU CANADA

| | 1998-2003 | 2012-2018 |
|---|-----------|-----------|
| NOMBRE DE DOSSIERS (TOTAL) | 769 | 847 |
| Nombre de dossiers relevant d'une région | 661 | 708 |
| Nombre de dossiers interrégionaux et internationaux | 108 | 139 |
| NATURE DES AFFAIRES | | |
| Matrimonial | 63 % | 67 % |
| Commercial | 29 % | 21 % |
| Autres (y compris les affaires successorales) | 8 % | 12 % |
| TAUX DE RÉUSSITE | 69 % | 70 % |

Au Canada, les commissions régionales ont assuré collectivement la médiation de près de 850 affaires au cours des sept dernières années. Avec un taux de réussite de 70 % (qui n'a pas changé considérablement depuis 20 ans), la communauté a réalisé des économies importantes de temps et d'argent et a détourné de nombreuses affaires du système judiciaire.

Pansement des plaies et amélioration continue

Même dans les collectivités les plus défavorisées et isolées, nous avons constaté que des conflits féroces qui perduraient depuis des dizaines, voire des centaines d'années, peuvent se résorber lorsque nous offrons aux gens des raisons de collaborer en prévision d'un avenir meilleur, autrement dit, en leur donnant de l'espoir. Quand l'espoir s'enracine, la tolérance devient possible à un autre niveau, même si elle est restée méconnue pendant de nombreuses années.

(Son Altesse l'Aga Khan, Tutzing, Allemagne, mai 2006)⁸

La dimension liée à la collectivité des commissions de médiation et d'arbitrage ainsi que leur but de rétablir les relations à l'amiable, de manière équitable et éthique, leur permet d'offrir une contribution supplémentaire non négligeable, en dehors du règlement des différends en soi. Le processus de médiation et d'arbitrage vise à aider les parties à « penser les plaies », c'est-à-dire à passer outre au conflit en gardant une attitude positive, de sorte à favoriser l'harmonie au sein de la communauté.

Les commissions de médiation et d'arbitrage réalisent un sondage dans les six mois suivant la résolution d'une affaire afin de dé-

terminer le niveau de satisfaction des parties quant aux services des commissions et d'évaluer la durabilité de leur entente de règlement. Les sondages menés après la médiation offrent également une occasion de cerner l'utilité d'autres types de soutien communautaire pour les parties afin de les aider à composer avec les problèmes émotionnels, financiers ou dans tout autre domaine auxquels elles pourraient faire face à la suite du différend.

Par exemple, les parties qui ont besoin d'un soutien ou des services supplémentaires en cas de troubles de santé mentale ou qui souhaitent améliorer leurs compétences peuvent, sur demande, accéder à des ressources d'autres institutions ismaéliennes. De plus, il est possible de solliciter le soutien d'autres institutions (non ismaéliennes), au besoin et selon le cas, pour contribuer au règlement d'un différend. Afin que les deux parties puissent se rétablir et passer outre à leur différend, il importe qu'elles puissent accéder facilement à d'autres services, comme les soins de santé, le soutien social et l'encadrement pédagogique.

Les commissions de médiation et d'arbitrage sondent également ses médiateurs en vue d'évaluer leur niveau de satisfaction, dans le but d'améliorer continuellement les processus et la qualité des services, en plus de fournir un soutien aux médiateurs.

Prévention des différends

Le système des commissions de médiation et d'arbitrage recueille et analyse les causes profondes des différends et communique ces causes à d'autres institutions ismaéliennes chargées du bien-être de la communauté afin qu'elles puissent prendre les mesures nécessaires en matière de prévention des différends.⁹

Cette approche holistique de la résolution efficace des différends se concrétise dans la collaboration avec d'autres institutions ismaéliennes, qui vise à favoriser la mise en œuvre de mesures de prévention des différends.

- Conjugal** : La commission du bien-être social Aga Khan Social Welfare Board for Canada a élaboré une trousse d'outils et un programme pour aider les couples récemment fiancés à améliorer leurs aptitudes en communication.
- Familial** : Les membres des commissions de médiation et d'arbitrage encouragent les familles à préparer des testaments afin d'éviter les différends éventuels lors du décès d'un membre de la famille.
- Commercial** : De même, la commission de planification économique Aga Khan Economic Planning Board for Canada offre des séminaires aux entrepreneurs ismaéliens en soulignant l'importance de consigner les ententes commerciales et les stratégies de sortie.



Pourquoi les commissions de médiation et d'arbitrage précèdent-elles une approche holistique?

Quand je regarde la communauté ismaélienne à l'échelle mondiale, établie dans plusieurs parties de l'Asie centrale et dans plus de 25 pays, (...) et quand je regarde l'oummat, je constate que si tous ces gens souhaitent améliorer leur vie ainsi que celle des générations futures, ils doivent absolument instaurer la paix dans leurs sociétés respectives et, comme nous sommes des musulmans, les conflits doivent être remplacés par la paix, selon l'éthique de notre foi. Nous ne devons pas tuer pour résoudre nos différends, quels qu'ils soient. Il faut les régler, comme je l'ai indiqué, conformément à l'éthique de notre foi, en recourant au dialogue, à la compassion, à la tolérance, à la générosité, à l'indulgence et à la bienveillance. C'est sur ces piliers qu'une société solide peut reposer à l'époque contemporaine, et non sur les armes. »

(Son Altesse l'Aga Khan, Tadjikistan, 1995)¹⁰


Tant les enseignements que la pratique des traditions soulignent la nécessité d'un règlement volontaire et pacifique des différends. Le Saint Coran met fortement l'accent sur la responsabilité qui incombe à tous les êtres humains d'essayer de résoudre leurs différends à l'amiable, de manière éthique et équitable, et de rechercher la réconciliation et l'harmonie au sein de leur communauté.

La tradition ismaélienne favorise une philosophie de règlement des différends à l'amiable qui n'est pas accusatoire. Il s'agit de trouver des solutions créatives à l'aide d'un processus collaboratif de dialogue juste, qui vise le bien commun et de rétablir les relations au-delà des « problèmes » apparents qui se présentent.

Dans la communauté ismaélienne, le règlement des différends est important non seulement pour les parties intéressées, mais aussi pour la communauté dans son ensemble. La communauté représente une partie prenante dans la résolution des différends à l'amiable. Quand les parties sont des Ismaéliens, la suite de leur participation constructive à la communauté après le différend s'avère importante.

Les parties pourraient servir, par exemple, de bénévoles dans le cadre d'un des projets ou des programmes de la communauté ismaélienne. De plus, d'autres membres de la communauté pourraient subir les conséquences d'un différend, ou son issue pourrait avoir une incidence sur eux, en particulier dans les affaires familiales. Par conséquent, il est crucial de s'efforcer de parvenir à un règlement à l'amiable, qui réduit au minimum les répercussions éventuelles sur les parties elles-mêmes et les autres, afin que toutes les personnes touchées puissent continuer d'interagir amicalement et participer entièrement et de façon constructive aux communautés élargies où elles vivent.

Conclusion

Bien que le système de règlement des différends des Ismaéliens repose sur nos valeurs traditionnelles, son infrastructure moderne communique aisément avec les systèmes juridiques au sein desquels il fonctionne. Il est fondé sur l'éthique de notre foi et se conforme aux lois des différents territoires dans lesquels les communautés ismaéliennes sont établies. Le système des commissions de médiation et d'arbitrage répond aux besoins qui s'étendent au-delà du règlement des différends traditionnel, car il englobe aussi la prévention des différends, l'assistance offerte après le règlement, la possibilité d'obtenir un soutien accru pour les parties au différend et le « pansement des plaies » pour les aider à passer outre à leur conflit. Il est possible de résoudre les différends dans un contexte communautaire de manière confidentielle et non publique afin de trouver un règlement qui correspond aux besoins des deux parties et qui les aide à améliorer leur qualité de vie. 



- 1 Al-Nawaz Nanji remplit actuellement les fonctions de président de la commission de médiation et d'arbitrage His Highness Prince Aga Khan Shia Imami Ismaili National Conciliation and Arbitration Board for Canada, en plus d'occuper le poste d'associé, Fiscalité chez Osler, Hoskin & Harcourt LLP : <https://www.osler.com/fr/equipe/al-nawaz-nanji>
- 2 Communiqué de presse « Aga Khan speaks of Islam and Syria's contemporary challenges » (Aga Khan aborde l'islam et les défis contemporains de la Syrie), en ligne : <https://www.akdn.org/press-release/aga-khan-speaks-islam-and-syrias-contemporary-challenges>
- 3 Consultez aussi l'article de Celina Charania Shariff et de Karim Sunderji, « A Holistic Approach to Dispute Resolution » (une approche holistique du règlement des différends), dans le magazine *ACResolution*, septembre 2016, pp. 13-15, en ligne : http://www.acresolution-digital.org/acresolutionmag/september_2016?pg=13#pg13
- 4 La communauté ismaélienne, en ligne : <http://theismaili.org/community>
- 5 *Jivraj*
- 6 Ce concept de réconciliation et d'harmonie se retrouve aussi dans les traditions (sunna) du Prophète Mahomet, dont la vie déborde d'exemples de solutions apportées aux problèmes humains à l'aide de la médiation. Selon un événement bien documenté, pendant la reconstruction de la Kaaba, le bâtiment à la Mecque où les musulmans se rendent en pèlerinage, un différend est survenu en raison du placement de la Pierre noire (Hajr al-Aswad) dans le bâtiment. Les quatre tribus de Quraysh se disputaient l'honneur de placer la pierre, aux dépens des autres. Elles se sont trouvées dans l'impasse et ont transmis le problème au Prophète. Il a demandé à chacune des tribus rivales de choisir un chef. Ensuite, il a étendu un grand carré de tissu par terre, a placé la pierre au centre et a invité les quatre chefs à tenir chacun un coin du tissu pour le

- soulever ensemble. Le Prophète a ainsi évité un conflit majeur à l'aide d'un geste prudent, en accordant équitablement aux quatre chefs l'honneur de placer la pierre. Source : Dr Mohamed M. Keshavjee, « Family Mediation in the Shia Imami Ismaili Muslim Community – Institutional Structures, Training and Practice » (médiation familiale dans la communauté musulmane chiite ismaélienne – structures institutionnelles, formation et pratique), The Institute of Ismaili Studies : <https://iis.ac.uk/family-mediation-shia-imami-ismaili-muslim-community-institutional-structures-training-and-practice>
- 7 Mohamed M. Keshavjee et Tony Whatling, « Reflective Learnings from the Training Programmes of the Ismaili Muslim Conciliation and Arbitration Boards, Globally » (apprentissage réflexif dans les programmes de formation des commissions de médiation et d'arbitrage musulmanes ismaéliennes, à l'échelle mondiale), en ligne : <https://iis.ac.uk/reflective-learnings-training-programmes-ismaili-muslim-conciliation-and-arbitration-boards-globally>
- 8 En ligne : <https://www.akdn.org/speech/his-highness-aga-khan-upon-receiving-tolerance-award-tutzing-evangelical-academy>
- 9 Teresa F. Frisbie, « A modern, worldwide dispute resolution system inspired by Islam » (un système mondial moderne de règlement des différends, inspiré par l'islam), Chicago Daily Law Bulletin, le 6 avril 2016, volume 172, n° 67, en ligne : <https://www.luc.edu/media/lucedu/law/centers/advocacy/adr/19409%20LB%20reprint%20loyola%20Apr06-2016-B.pdf>
- 10 Dr Mohamed M. Keshavjee, « Family Mediation in the Shia Imami Ismaili Muslim Community – Institutional Structures, Training and Practice » (médiation familiale dans la communauté musulmane chiite ismaélienne – structures institutionnelles, formation et pratique), The Institute of Ismaili Studies : <https://iis.ac.uk/family-mediation-shia-imami-ismaili-muslim-community-institutional-structures-training-and-practice>