

La médiation judiciaire civile en Belgique

René Constant,
Juge de Paix du canton de Waremme (Belgique),
Avocat honoraire,
Président de la section belge de GEMME

Acțiunile secțiunii belgiene a GEMME au ca obiectiv promovarea ideii de mediere în lumea juridică și, în special, făcând ecoul sesiunilor de formare sau discuțiilor care sunt organizate atât în sectorul public, cât și în cel privat. De asemenea, GEMME Belgia are ca scop schimbul de experiență în domeniu: astfel, unele instanțe organizează servicii de mediere sau informații cu privire la mediere, unii judecători propun mai mult sau mai puțin sistematic justițiabililor medierea, inclusiv pentru probleme de familie. În temeiul legislației belgiene actuale, judecătorul nu se poate fi mediator. El poate fi, totuși, un mare partizan, chiar și un propagandist fervent.

Le mode traditionnel de règlement des conflits judiciaires c'est-à-dire le procès judiciaire, c'est-à-dire un débat conflictuel, où les droits et obligations de chacun sont mis en confrontation ou en balance, avec examen des faits, critique des conventions ou autres sources de droit, a montré depuis longtemps ses limites dans une société de plus en plus complexe et où les relations sociales se catégorisent de moins en moins.

Des modes alternatifs de règlements des conflits dans le cadre judiciaire ont donc été développés. Sue ce soit la conciliation, le recours à l'arbitrage ou toutes autres techniques de négociations. La médiation fait partie de la panoplie des ces modes alternatifs de règlement des conflits et agit non pas en contradiction mais bien en conjonction avec les autres moyens de procédure de règlement: elle peut

intervenir sur une base conventionnelle, dans ou hors le cadre d'une autre procédure plus classique, aboutir à ce que la contestation devienne sans objet réel ou établir une solution de fond et durable qui pourra être rendue exécutoire par une décision de justice.

C'est cette souplesse qui a sans doute fait le succès de l'idée du recours à la médiation mais requiert en outre le respect de règles de base balisant son déroulement et assurant sa bonne fin de résolution du conflit.

Les mots de «médiateur», «médiation», «conciliateurs»; «ombudsman», etc. ont tous une connotation de pacification des tensions mais sont parfois un peu mélangés. Je retiendrai comme définition de la médiation, au sens du droit judiciaire, celui du règlement de l'ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique, soit « un processus

volontaire et confidentiel de gestion des conflits par lequel les parties recourent à un tiers indépendant et impartial, appelé le médiateur ». Le rôle de celui-ci est d'aider les parties à élaborer, par elles-mêmes, en toute connaissance de cause, une entente juste et raisonnable qui respecte les besoins de chacun des intervenants.

C'est sur ces principes que, dans la foulée d'une loi du 19 février 2001 relative à la médiation familiale dans le cadre d'une procédure judiciaire, la réflexion sur un système de médiation judiciaire a mûri en Belgique pour déboucher sur la loi du 21 février 2005, entrée en vigueur le 30 septembre suivant.

Axes directeurs

La médiation est un mode de résolution des conflits à part entière, tout autant que la procédure judiciaire « traditionnelle » ou l'arbitrage, sans oublier les modes plus ou moins organisés de la transaction ou de la conciliation. Sa place dans le code judiciaire en atteste et elle vise tout type de conflit, que ce soit dans les matières civiles commerciales ou sociales ; précédemment, le code judiciaire organisait une procédure de médiation en matière familiale. Dans un souci de cohérence, ces dispositions ont été abrogées, puisque remplacées par le tronc commun de la procédure de médiation plus large.

Celle-ci ne vise que les conflits susceptibles d'être réglés par transaction, fondé sur l'accord des parties sur les éléments de solution du conflit et susceptibles d'homologation et ce, à tout moment du débat tant qu'une solution définitive, consentie ou imposée n'est pas aboutie. Elle est

laissée à l'initiative et à la volonté commune des parties.

Ainsi, selon les travaux parlementaires, « la médiation est un processus purement volontaire. Le projet à créer un corps de règles minimum qu'il sera demandé aux parties de respecter si elles souhaitent in fine aboutir à un accord qui pourra faire l'objet d'une homologation. Pour le surplus, les parties sont libres de s'écarter des règles proposées, en sachant qu'alors l'homologation de l'accord obtenu à l'issue du processus de médiation ne sera pas possible. »

Ainsi, la loi veut promouvoir la prise en charge par les parties d'une solution négociée du conflit les opposant, en offrant un cadre légal et procédural formel garantissant la reconnaissance de la solution construite par les parties.

Cela implique, comme exposé ci-dessus après un formalisme minimum et une compétence reconnue du médiateur, qui doit être indépendant, impartial et garant de la confidentialité des échanges.

Dans le souci d'un accès aux plus démunis à la Justice et à tous ses modes de règlements des conflits, le coût de la médiation peut être pris en charge par l'assistance judiciaire gratuite.

La matière est réglée par les articles 1724 à 1737 du code judiciaire, qui en trois chapitres (« Principes généraux », « La médiation volontaire » et « La médiation judiciaire ») donne un cadre assez complet et que la pratique et la jurisprudence affineront sans doute.

Principes généraux

L'article 1724 du code judiciaire prévoit que « tout conflit susceptible d'être réglé par transaction peut faire

l'objet d'une médiation,... Les personnes morales de droit public peuvent être parties à une médiation dans les cas prévus par loi ou par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres ».

L'article 731 du même code prévoyait déjà que toute demande introductive d'instance entre parties capables de transiger et sur des objets susceptibles d'être réglés par transaction, pouvait être préalablement soumise à la requête d'une des parties ou de leur commun accord, à fin de conciliation au juge compétent pour en connaître au premier degré de juridiction. La conciliation préalable n'est obligatoire que dans certains cas précisés par la loi (comme en matière de baux ruraux ou de contrats de travail ou d'emploi). Elle est souvent utilisée pour le règlement de petits conflits (petites factures de prestations de services (téléphone, factures d'hôpitaux, de services de distributions d'énergie, de primes d'assurances « ordinaires », e.g.), problèmes locatifs ou de voisinage). Si un accord est dégagé à la suite d'une comparution devant le juge, un procès-verbal est dressé et l'accord entériné avec l'effet d'un jugement.

Il ne faut pas négliger l'importance de cette procédure en conciliation, mais il faut souligner que la procédure en médiation est plus large, dans la mesure où elle implique davantage les parties et que la capacité pour les parties de recourir à la transaction pour solutionner leur différend s'apprécie, non pas préalablement à l'introduction du litige en justice, mais au moment où l'accord est trouvé. Cette souplesse doit être soulignée.

L'article 1725 du code judiciaire prévoit que tout contrat peut contenir

une clause de médiation, par laquelle les parties s'engagent à recourir à la médiation préalablement à tout autre mode de résolution des éventuels différends que la validité, la formation, l'interprétation, l'exécution ou la rupture du contrat pourrait susciter.

Comme en matière d'arbitrage, une telle clause contractuelle oblige les parties d'une part à entamer une médiation (obligation de résultat) et d'autre part à adopter une attitude constructive visant à aboutir à cette médiation (obligation de moyen).

La médiation est un mode volontaire de résolution d'un conflit. Elle participe donc de l'idée de l'autonomie des volontés et du libre choix de chacune des parties. Par conséquent, le choix du médiateur est libre. Toutefois, et d'une manière très logique, la loi ne peut accorder sa caution que si la médiation est menée par un médiateur dont la formation, la compétence, l'indépendance et l'impartialité sont reconnues. Autrement, un accord transactionnel pourrait être soumis à tout contrôle de validité des conventions, tels que vices de consentement, erreurs, etc.

C'est pourquoi les articles 1726 et 1727 du code judiciaire fixent d'une part les conditions d'aptitude, de formation, et de garanties à présenter par tout médiateur (article 1726) pour qu'il soit agréé à ce titre par une commission fédérale de médiation créée au sein du Service Public Fédéral Justice (autrement dit le Ministère de la Justice), qui est indépendante de celui-ci, mais dont elle doit recevoir un appui logistique total.

La commission fédérale de médiation est composée d'une commission générale et de trois commissions spéciales. La commission générale est

La médiation représente vraiment un mode alternatif de résolution des conflits qui fait appel à la responsabilité de chaque citoyen et pourrait, constituer un outil de civisme et d'harmonie sociale.

composée de six médiateurs, soit deux notaires, deux avocats et deux autres médiateurs qui ne sont ni notaire ni avocat. Ses membres sont nommés par le Ministre de la Justice pour un mandat de quatre ans sur présentation du barreau, du notariat et d'instances représentatives des médiateurs. La tâche de cette commission générale est d'organiser la formation des médiateurs en agréant les organisations de formation, en déterminant les critères de formation, en donnant ou en retirant l'agrément aux médiateurs et en diffusant la liste des médiateurs agréés auprès des tribunaux.

Les trois commissions spéciales, soit la commission spéciale en matière familiale, la commission spéciale en matière civile et commerciale et la commission spéciale en matière sociale, sont des commissions d'avis au service de la commission générale.

Le rôle de cette commission fédérale de médiation est donc très important puisqu'il organise la profession de médiateur et assure la qualité de ceux-ci.

L'article 1728 du code judiciaire consacre le principe de la confidentialité du processus de médiation. Cette confidentialité est évidemment essentielle et sa transgression par le médiateur peut être sanctionnée non seulement civilement mais aussi pénalement.

L'article 1729 précise que chaque partie peut mettre fin à la médiation à

tout moment. Il ne s'agit là que d'une conséquence logique du caractère volontaire de la médiation.

Mediation volontaire

Les articles 1730 à 1733 du code judiciaire traitent de la médiation dite « volontaire ».

L'article 1730 consacre le droit pour toute partie à proposer à l'autre le recours à une médiation, en dehors de toute autre procédure judiciaire ou arbitrale. Une telle proposition peut intervenir avant, pendant ou même après une procédure judiciaire ou arbitrale. Moyennant le respect de certaines conditions de forme, cette proposition peut valoir mise en demeure et suspendre la prescription extinctive.

L'article 1731 règle les modalités du protocole de médiation. Ce dernier est évidemment très important, puisqu'il fixe non seulement les règles de la médiation et les points sur lesquels elle devra porter, mais aussi le choix du médiateur, sa rémunération et la contribution des parties à celle-ci. La mention du choix d'un médiateur agréé ouvre une possibilité d'homologation ultérieure de l'accord par le juge, ce qui lui donnera donc toute la force d'un jugement.

L'article 1732 impose la rédaction d'un accord de médiation écrit et signé par les parties et, le cas échéant, par le médiateur.

L'article 1733 permet aux parties, ou à l'une d'elles, de demander au juge l'homologation de l'accord de médiation, pour autant que le médiateur qui a mené celle-ci soit un médiateur agréé par la commission fédérale de médiation. Le juge ne peut refuser l'homologation que pour contrariété à l'ordre public ou, en

matière familiale, si l'intérêt des enfants mineurs est mis en péril. L'ordonnance homologuant l'accord a les mêmes effets contraignants qu'un jugement.

Mediation judiciaire

La loi a prévu qu'un recours à la médiation pourra être organisé en cours de procédure judiciaire et en tout état de celle-ci. Il s'agit là d'une véritable parenthèse dans le débat judiciaire, le temps d'essayer une autre voie de résolution du conflit. Les parties doivent marquer leur accord mais le juge peut reprendre l'initiative de proposer cette voie.

L'article 1734 prévoit que le juge peut alors désigner le médiateur, nécessairement un médiateur agréé, sauf accord des parties sur le choix d'un autre médiateur, agréé ou non. Le sort des délais de procédure (tant pour conclure que pour déposer des pièces, par exemple), ne fait pas de doute: les délais sont suspendus à date de la demande conjointe des parties de recourir à une médiation, qu'elle émane de leur initiative ou sur suggestion du juge.

L'article 1735 organise une procédure simplifiée de mise en route de la médiation qui peut porter sur l'ensemble du litige ou sur un point particulier.

L'article 1736 règle le sort d'une médiation partielle ou totale en prévoyant un jugement d'homologation de l'accord ou en décrétant que la procédure sera reprise au point initial en cas de non accord.

Enfin l'article 1737 du code prévoit que la décision ordonnant, prolongeant ou mettant fin à la médiation n'est pas susceptible de recours. Ceci pour éviter d'éventuelles manœuvres dilatoires.

En pratique

Il faut bien reconnaître que la loi a été accueillie dans une certaine indifférence ou en tous cas avec un certain scepticisme par de nombreux praticiens même si d'autres s'en sont réjoui. Il est vrai que la conciliation n'est pas vraiment dans notre culture de gestion des conflits. L'adage « un bon accord vaut mieux qu'un mauvais procès » apparaît davantage comme un palliatif devant le coût d'un procès, souvent fort élevé en comparaison de l'intérêt réel en litige. Du coup, dès que l'on est assuré en « défense en justice » (ce qui a tendance à se généraliser), pourquoi faire un effort de responsabilisation, alors qu'il « suffit » de faire jouer sa garantie.

De même, du côté des professionnels de la Justice, on a pu noter des réticences profondes: ainsi un juge de paix qui, face à la première campagne de promotion de la médiation faisant savoir haut et clair qu'il ne ferait jamais de la publicité pour la médiation, rappelant qu'on n'a jamais vu un boucher faire de la publicité pour la cuisine végétarienne. De nombreux plaideurs y ont vu –et voient toujours– une sérieuse atteinte à leur monopole.

Il est vrai que le coût, malgré tout raisonnable, des procédures contentieuses (surtout en raison de leur couverture par assurance, mutualisation etc.) et la durée des procédures globalement acceptables, sauf exceptions, ne sont pas dissuasifs, à l'encontre des pays anglo-saxons où le recours à la médiation est apparu plus rentable.

Il n'empêche que c'est sans doute un véritablement défi citoyen à relever par nos sociétés car la médiation représente vraiment un mode alternatif de résolution des conflits qui fait appel

à la responsabilité de chaque citoyen et pourrait, dans notre société en pleine mutation ou crise (c'est selon le point de vue), constituer un outil de civisme et d'harmonie sociétale.

La promotion du recours à la médiation, en passant par une information précise et adaptée, ciblant non seulement les justiciables citoyens, mais aussi les acteurs de la justice (magistrats avocats, associations de défense des consommateurs ou autres) est donc vraiment importante.

La commission fédérale de médiation, les ordres professionnels et les associations, comme GEMME, doivent s'y impliquer.

La loi belge a maintenant un peu plus de cinq ans. Les choses évoluent lentement mais sans doute sûrement.

L'action de la section belge de GEMME est de promouvoir l'idée de médiation dans le monde judiciaire et, notamment, en se faisant l'écho des formations ou débats qui sont organisées tant par des organismes publics que privés (Commission fédérale de médiation, ordres

professionnels, Universités, Conseil supérieur de la justice, etc.) Elle cherche aussi à permettre l'échange d'expériences sur le terrain: ainsi, certains tribunaux organisent des services de médiation ou d'informations sur la médiation, certains juges proposent plus ou moins systématiquement aux justiciables le recours à la médiation notamment en matière familiale, etc.

Dans l'état actuel de la loi belge, le juge ne peut pas être lui-même médiateur. Il peut cependant en être un chaud partisan, voire un fervent propagandiste.

Voilà un beau défi à relever.

Nota redacției: Materialul a fost prezentat în cadrul Conferinței internaționale "Medierea în Uniunea Europeană. Stadiu și perspective", organizată la 29 octombrie 2010 la București de GEMME – Secțiunea Română, Consiliul Superior al Magistraturii, Ministerul Justiției, Institutul Național al Magistraturii, Consiliul de Mediere, Academia Română, Universitatea Creștină Dimitrie Cantemir București și Editura Universitară