Lusíada
Repositório das Universidades Lusíada

Universidades Lusíada

Funch, Henri

La médiation et la conciliation en Belgique : en évolution, mais lente

http://hdl.handle.net/11067/1199
https://doi.org/10.34628/fzgt-7460

Metadados

Data de Publicação	2014-10-08
Resumo	Na Bélgica, a mediação implica uma verdadeira revolução cultural e tal significa, naturalmente, dificuldade. E a confiança na auto-composição dos diferendos que esta em causa....
Palavras Chave	Mediação - Bélgica
Tipo	article
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULL-FD] LD, s. 2, n. 04-5 (2007)

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-10-12T05:08:20Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

LA MÉDIATION ET LA CONCILIATION EN BELGIQUE: EN ÉVOLUTION, MAIS LENTE

Henri Funch

LA MÉDIATION ET LA CONCILIATION EN BELGIQUE: EN ÉVOLUTION, MAIS LENTE*

Henri Funch[1]

SUMÁRIO: Na Bélgica, a mediação implica uma verdadeira revolução cultural e tal significa, naturalmente, dificuldade. É a confiança na auto-composição dos diferendos que está em causa.

«Recevoir avec grâce est peut-être le plus beau des dons.»
(Ruth Bebemmeyer, citée par Marshall B. Rosenberg)

1. Deux lois en 2005 sur la médiation

1.1. *Deux lois*

En 2005, le Parlement belge a voté deux loi qui ont fait entrer la médiation (en général) dans l'arsenal juridique de notre pays:

- la loi du 21 février 2005 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation (civile), loi entrée en vigueur le 30 septembre 2005; elle compte une vingtaine d'articles;
- la loi du 22 juin 2005 introduisant des dispositions relatives à la médiation (pénale) dans le Titre préliminaire du Code de procédure pénale et dans le (Code d'instruction criminelle, loi entrée en vigueur le 31 décembre 2005; elle compte 8 articles. Cette loi complète celle du 10 février 1994 organisant une procédure de médiation pénale. Une autre loi du 22 juin 2005 réintroduit le travail d'intérêt général dans le cadre de la médiation pénale.

---

* Intervenção na Universidade Lusíada de Lisboa em Dezembro de 2006.

[1] Président du Tribunal du Travail de Bruxelles (Presidente do Tribunal de Trabalho de Bruxelas).

1.2. *La médiation civile*

La loi du 21 février 2005 ajoute un titre à notre Code de procédure civile en distinguant d'une part la médiation dite volontaire, hors procédure, et la médiation dite judiciaire, liée à une procédure[2].

Elle établit le principe que: «Tout différent susceptible d'être réglé par transaction peut faire l'object d'une médiation». Elle n'autorise les personnes morales de droit public à être parties à une médiation que dans les cas prévus par la loi. Elle autorise les clauses de médiation préalable au procès. Elle garantit la confidentialité et le caractère toujours volontaire de la médiation. Elle autorise une médiation sur une partie du litige.

La loi fixe des critères pour être reconnu comme médiateur et institue une commission fédérale de médiation, chargée d'agréer les organes de formation des médiateurs ainsi que les médiateurs eux-mêmes, et de veiller à la déontologie de ceux-ci. Cette commission est composée d'avocats, de notaires et d'autres professionnels, tiers. Trois sous-commissions sont plus spécialement compétentes en matière familiale, en matière civile et commerciale, et en matière sociale. Au 30 septembre 2006, des médiateurs ont été agréés de manière provisoire pour deux ans, en attendant que la commission fédérale ait fixé les exigences de la formation requise des médiateurs.

La loi prévoit la suspension du cours de la prescription de l'action afférente au droit en cause, pendant la médiation dite volontaire, et la suspension des mesures de mise en état de la cause pendant la médiation dite judiciaire. Elle règle le retour à l'audience en cas d'échée de la médiation et en cas de succès de celle-ci, l'homologation de l'accord par le juge: ce dernier ne peut refuser l'homologation de l'accord que si celui-ci est contraire à l'ordre public ou si l'accord obtenu à l'issue d'une médiation familiale est contraire à l'intérêt des enfants mineurs.

La loi prévoit que les frais et honoraires du médiateur, agissant soit dans une médiation judiciaire soit dans une médiation volontaire, peuvent faire partie de l'assistance judiciaire pour autant que le médiateur soit agrée.

1.3. *La médiation pénale*

La loi du 10 février 1994 organisant une procédure de médiation pénale avait permis au Procureur du Roi de proposer à l'auteur d'une infraction une transaction sur l'amende ou sur l'indemnisation, ou une peine alternative telle:

[2] Ces expressions sont en réalité inadéquates car toute médiation est par essence volontaire, et la médiation judiciaire, on peut aussi entendre, comme au Canada, la médiation effectuée par un juge.

- un traitement médical ou tout autre thérapie adéquate lorsque l'auteur de l'infraction invoque comme cause de l'infraction la circonstance d'une maladie ou d'une assuétude à l'alcool ou aux stupéfiants:
- un travail d'intérêt général, ou à suivre une formation déterminée d'une durée de 120 heures ai plus.

La travail d'intérêt général est effectué gratuitement par l'auteur de l'infraction pendant le temps laisse libre par ses éventuelles activités scolaires ou professionnelles: il ne peut être effectué qu'auprès des services publies de l'Etat, des communes, des provinces, des communautés et des régions ou auprès d'associations sans but lucratif ou de fondations à but social, scientifique ou culture: il ne peut consister en un travail qui, dans le service public ou l'association désigne, est généralement exécuté par des fonctionnaires ou salariés. Un assistant de justice chargé de la mise en place et du suivi de l'exécution du travail d'intérêt général. Il détermine le contenu concret des travaux à réaliser, sous le contrôle de la commission de probation qui d'office, sur réquisition du ministère public ou à la demande de l'auteur de l'infraction, peut à tout moment le préciser et l'adapter.

Le dommage éventuellement causé à autrui doit être entièrement réparé avant que la transaction puisse être proposée. Toutefois, elle pourra aussi être proposée si l'auteur a reconnu par écrit sa responsabilité civile pour le fait générateur du dommage, et produit la preuve de l'indemnisation de la fraction non contestée du dommage et des modalités de règlements de celui-ci. De puis, l'auteur de l'infraction doit au besoin s'engager à payer les frais d'expertise et d'analyse auxquels aurait donné lieu l'infraction et, lorsqu'une confiscation spéciale peut être appliquée, il doit s'engager à abandonner dans un délai déterminé les objets saisis qui lui appartiennent, ou à remettre à un endroit déterminé les biens qui n'auraient pas été saisis.

Lorsque l'auteur de l'infraction a satisfait à toutes les conditions, acceptées par lui, l'action publique est éteinte. L'extinction de l'action publique ne porte cependant pas préjudice aux droits des personnes subrogées dans les droits de la victime, ou des victimes, ou des victimes qui n'ont pas été associées à la procédure: à leur égard, la faute de l'auteur de l'infraction est présumée de manière irréfragable.

1.4. *Points communs*

La médiation civile et la médiation pénale sont deux choses différentes. Néanmoins, elles se rejoignent:

- dans le besoin de garantir la confidentialité: l'article, y afférent, de la

deuxième loi citée est la copie conforme de la même disposition dans la première loi[3];
- dans la possibilité pour le juge de suggérer la médiation aux parties[4];
- dans l'institution d'une commission dite de médiation ou de déontologie.

1.5. *Différences*

a) Curieusement, alors que la première loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par «médiation», afin de ne pas se laisser enfermer dans l'une ou l'autre définition, la deuxième loi mais peut-être est-ce précisément parce qu'en matière pénale, la loi se doit d'être très précise – définit la médiation, comme suit: «*La médiation est un processus permettant aux personnes en conflit de participer activement, si elles y consentent librement, et en toute confidentialité, à la résolution des difficultés résultant d'une infraction, avec l'aide d'un tiers neutre s'appuyant sur une méthodologie déterminée. Elle a pour objectif de faciliter la communication et les conditions permettant l'apaisement et la réparation*».

b) Les deux lois se distinguent fondamentalement par leur articulation avec le procès:

- le projet devenu la loi du 21 février 2005:
- a exclu, malgré les demandes d'un group de magistrats membres de la section belge de GEMME, et malgré des rencontres avec les parlementaires et la ministre de la Justice, la médiation par le juge; celle-ci est en effet expressément réservée aux avocats, aux notaires et à des tiers tels que psychologues, consultants en ressources humaines, etc. Ces trois catégories sont expressément prévues dans la composition d'une commission fédérale de médiation, chargée d'agréer les candidats médiateurs;
- La loi distingue expressément, ainsi qu'il a été dit, la médiation dite volontaire, hors procédure, et la médiation dite judiciaire, liée à une procédure;
- la loi du 22 juin 2005:
- réserve expressément la possibilité de recourir à une médiation aux personnes avant un intérêt direct «dans le cadre d'une procédure judiciaire»: elle prévoit aussi la possibilité pour une partie de solliciter la médiation «dans chaque phase de la procédure pénale et de l'exécution de la peine»:

[3] C.J. art. 1728, C.J.C, art 555

[4] C.J. art. 1734. C.J.C, art 553, § 2.

- la loi prévoit aussi que: «Le ministère public, le juge d'instruction, les juridictions d'instruction et le juge veillent à ce que les parties impliquées dans une procédure judiciaire soient informées (de) la possibilité de demander une médiation»; la médiation pénale est donc confiée à la bienveillance des magistrats.

c) La commission de méditation en matière civile a une compétence générale pour agréer les organes de formation des médiateurs ainsi que les médiateurs eux-mêmes, et veiller à la déontologie de ceux-ci. Au contraire, la commission de déontologie en matière de médiation pénale n'a pour but, comme son nom l'indique, que de veiller à la déontologie[5].

1.6. *Commentaires*

L'exclusion des juges de la médiation civile a malheureusement conduit à l'arrêt d'une bonne pratique dans le ressort de la Cour d'appel d'Anvers. Le projet de «médiation judiciaire» – lancé, certes pour une durée déterminée, avec l'appui de la Fondation Roi Baudouin – visait à offrir aux justiciables la possibilité d'un recours à la médiation à l'intervention d'un juge. Il était directement inspiré de la pratique au Canada, et en particulier de celle développée par Madame Louise OTIS, chez qui les initiateurs du projet étaient allés se former. Le projet de «médiation judiciaire», appliqué à toutes les juridictions du ressort d'Anvers, avait rencontré un succès relatif: en deux ans, seulement 26 demandes ont été introduites à la cour d'appel, mais sur ces 26, 17 soit 70% se sont terminées par un accord. On peut peut-être expliquer le relatif insuccès de ce projet (en volume d'affaires) par cela qu'il a été lancé par la magistrature sans concertation préalable avec le Barreau, alors que les avocats sont largement réticents voire pour certains opposés à un rôle trop actif du juge en cette matière.

2. **La pratique de la conciliation**

La pratique de la conciliation peut être un moyen de promouvoir la médiation.

2.1 – Tout d'abord, dans le Code de procédure civile, des dispositions fragmentaires permettent la conciliation, mais seulement à l'introduction et

[5] C.J. 1726: C.J.C. art. 554, § 2

en première instance. C'est sur cette base qu'en particulier les juges de paix ont toujours agi, notamment en matière familiale, en matière de troubles de voisinage ou en matière de conflit locatif. Devant le juge de paix, les parties comparaissent souvent en personne. Il est relativement facile de faire une visite des lieux, éventuellement avec l'assistance d'un «homme de l'art» (expert), et de tenter à cette occasion une conciliation. Les juges de paix obtiennent ainsi des résultats qui dépassent très largement tout ce qui se fait ailleurs. Ils développent d'ailleurs une pratique qui consiste à se répartir les rôles entre le juge titulaire et un juge suppléant, car ils se rendent compte aussi de ce qu'il n'est pas sain que le même juge intervienne comme conciliateur et reprenne son rôle de juge en cas d'échée.

2.2 – La conciliation utilisant les techniques de la médiation est par ailleurs disponible dans différents juridictions: à la cour d'appel et au tribunal de commerce de Bruxelles, au tribunal de première instance de Nivelles....

2.3 – Elle est particulièrement développée à la cour d'appel de Mons. Un conseiller y opère un tri parmi les affaires entrants, une lettre est envoyée aux parties et aux avocats pour leur suggérer une conciliation, et en cas d'accord pour la tenter, cette tentative est faite par un conseiller suppléant (la loi belge permet à des avocats d'être conseiller suppléant à la cour d'appel: ils sont affectés à des chambres «de délestage» présidées par un magistrat professionnel, pour résorber l'arriéré judiciaire). 120 affaires ont ainsi été choisies, dans lesquelles une lettre de proposition de conciliation a été adressée aux parties et à leurs avocats. Une conciliation a été tentée dans 50 affaires et dans 40 un accord a été conclu, soit un faux de réussite de 80%.

3. La conciliation/médiation

Permettez-moi d'évoquer une bonne pratique dans une juridiction que je connais bien: le tribunal du travail de Bruxelles.

Depuis 2001, j'ai souhaité développer, en collaboration avec les collègues magistrats, le barreau et les organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs salariés, à la fois la conciliation par le tribunal (dans sa composition paritaire) et la médiation par une personne extérieure, le choix entre l'une et l'autre étant laissé aux parties. Nous avons ainsi constitué un groupe de travail quadripartie, qui a préparé un protocole d'accord, organisé des formations et assuré la promotion de la conciliation et de la médiation. Le protocole d'accord a été signé le 20 octobre 2005.

Je viens par ailleurs de terminer le rapport annuel de la juridiction. On constate depuis septembre 2004, et plus encore depuis septembre 2005, une

augmentation croissante du nombre de conciliations: une trentaine de cas jusqu'à présent, avec un taux de réussite de 80% (si l'on compte uniquement les cas dans lesquels une tentative de conciliation a réellement été faite).

Mais depuis de début de l'année 2005, le tribunal n'a désigné de médiateur que dans deux causes.

La promotion de cette voie nouvelle de règlement des litiges a été facilitée par la mise en vigueur de la loi du 21 février 2005. Elle se heurte néanmoins encore à de fortes réticences parmi les avocats – et parmi les représentants patronaux et syndicaux. Des initiatives seront prises pour les sensibiliser davantage.

Conclusion

La médiation au sens où nous l'entendons entraine et implique une véritable révolution culturelle, et c'est là sans doute la difficulté de la promouvoir. Elle considère que les gens sont capables, avec l'aide d'un tiers médiateur, de résoudre par eux-mêmes leurs différends. Elle se fonde donc sur la bienveillance et sur la confiance. Elle a par la un important fondement spirituel.

«Par delà les notions de bien et mal, il y a un champ.
C'est là-bas que je te retrouverai»
Jalâl al-Din Rumi, poète soufi.