

PROJET DE LOI N° 6272 portant

- introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau Code de la procédure civile ;
- transposition de la Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale ;
- et modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat

Avis de l'Association luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs agréés (ALMA)¹⁾

De façon générale, l'ALMA salue le fait qu'à travers ce projet de loi la médiation civile et commerciale soit réglementée, dans le sens où nous considérons que la réglementation doit contribuer à garantir la qualité de la médiation.

Nous nous félicitons en particulier de ce que le projet de loi fournira une base légale pour :

- l'homologation, par un juge, des accords trouvés en médiation (chapitre IV) ;
- la suspension du cours de la prescription (art. 1251-6, alinéa 2) ;
- que le médiateur ne puisse être appelé comme témoin dans une procédure judiciaire relative aux faits dont il a eu connaissance au cours d'une médiation (art. 1251-5).

A côté de ces avancées, nous souhaitons souligner des faiblesses et incohérences certaines de la version actuelle du projet de loi et soumettre au législateur les recommandations de l'ALMA y relatives. Ces **recommandations** peuvent être résumées de la façon suivante :

1. Rendre l'agrément obligatoire pour tout médiateur professionnel, intervenant dans le cadre de médiations « volontaires » ou « judiciaires », afin de garantir une médiation de qualité

Il est crucial que le projet de loi relatif à la médiation civile et commerciale définisse des exigences claires en matière de formation et de déontologie auxquelles doit répondre tout médiateur professionnel, quelque soit le type de médiation dans lequel il intervient. Que la médiation soit décidée sur initiative propre des personnes concernées ou que les personnes aient été orientées en médiation par la décision d'un juge ne devrait pas mener le législateur à avoir des exigences différentes au niveau de la qualité de service garantie aux citoyens.

2. Définir les critères d'agrément du médiateur dans le cadre des discussions sur le projet de loi

Une médiation de qualité a besoin de médiateurs de qualité. Dans ce sens, l'agrément du médiateur est au cœur de ce projet de loi et la qualité de ce dernier sera très largement fonction de la qualité des critères d'agrément qui seront fixés par règlement grand-ducal. Rappelons dans ce contexte que l'ALMA, en tant que fédération des organismes offrant des services de médiation et des médiateurs au Luxembourg, a arrêté à l'unanimité des critères d'agrément lors de son Assemblée Générale de mars 2010. L'agrément de l'ALMA constitue une démarche volontaire des médiateurs, en attendant la réglementation par le législateur. Les critères d'agrément de l'ALMA sont décrits ci-dessous.

3. Distinguer entre médiations « sur initiative propre des parties » et médiations « sur initiative du juge » (au lieu de médiations volontaires/judiciaires)

4. Rendre obligatoire une séance d'information gratuite sur la médiation familiale

5. Garantir l'accès à la médiation à toute personne intéressée, indépendamment de son revenu

Les recommandations de l'ALMA sont reprises et expliquées plus en détail ci-dessous.

Recommandation n°1 :

Rendre l'agrément obligatoire pour tout médiateur professionnel, intervenant dans le cadre de médiations « volontaires » ou « judiciaires », afin de garantir une médiation de qualité

Le projet de loi distingue entre la « médiation volontaire » (chapitre II) et la « médiation judiciaire » (chapitre III). Selon la version actuelle du projet de loi, seuls les médiateurs intervenant dans des médiations judiciaires doivent être agréés (art. 1251-10), c'est-à-dire présenter des garanties de compétence et de déontologie dont les exigences précises seront définies par règlement grand-ducal.

Or, nous estimons que tout citoyen requérant les services d'un médiateur, a droit à un service de qualité, sans qu'il ne faille pour autant faire un détour par la justice. Prenons un exemple concret : Si un couple décide de divorcer et que le juge oriente les concernés en médiation, ce couple aura la chance de se retrouver devant un professionnel agréé, c'est-à-dire un médiateur compétent, expérimenté et outillé pour accompagner ce couple en crise dans sa recherche d'une solution constructive.

Imaginons maintenant que ce même couple ait entendu parler sa voisine de médiation et qu'un ami de la voisine lui ait fourni les coordonnées de quelqu'un qui fait apparemment de la médiation. Rien dans le projet de loi ne garantit à ce couple qu'il va se retrouver face un professionnel qui est à même de lui offrir un service de qualité, car le projet de loi n'exige un agrément que pour les médiations judiciaires.

L'exemple choisi pour illustrer nos propos vient du champ familial, mais il aurait tout aussi bien pu concerner un conflit de voisinage ou un litige entre un client et une entreprise.

Dans un contexte où de plus en plus de citoyens font appel à la médiation pour trouver une issue constructive au conflit qui les oppose et où plusieurs projets de loi (notamment ceux concernant le divorce et la responsabilité parentale) contribueront à faire encore augmenter les demandes de médiation, il est crucial que le projet de loi relatif à la médiation civile et commerciale définisse des exigences claires en matière de formation et de déontologie auxquelles doit répondre tout médiateur professionnel, quelque soit le type de médiation dans lequel il intervient. Que la médiation soit décidée sur initiative propre des personnes concernées ou que les personnes aient été orientées en médiation par la décision d'un juge ne devrait pas mener le législateur à avoir des exigences différentes au niveau de la qualité de service garantie aux citoyens.

Soulignons dans ce contexte que depuis une dizaine d'années, l'Université du Luxembourg offre des formations en médiation et qu'il existe au Grand-Duché un nombre largement suffisant de professionnels qualifiés pour répondre aux besoins actuels et futurs en termes de médiation.

Précisons que nous entendons par médiateurs professionnels, les médiateurs dont les services sont rémunérés. Ne font notamment pas partie des médiateurs professionnels, les élèves médiateurs qui proposent des médiations dans le cadre de conflits entre leurs pairs à l'école ou encore les médiateurs de voisinage qui interviennent, à titre bénévole, dans les conflits de voisinage dans les 31 communes des régions Mullerthal et Miselerland (cf. projet de médiation sociale géré par le MEC asbl).

Toujours dans le même ordre d'idées, il nous semble important que l'agrément ne soit délivré qu'à une personne physique et que, si pour des raisons d'organisation pratique, la médiation est confiée à une personne morale (cf. art. 1251-2, alinéa 3), cette dernière ne peut transférer le mandat qu'à une personne physique qui dispose de l'agrément.

Recommandation n°2 :
Définir les critères d'agrément du médiateur dans le cadre des discussions sur le projet de loi

Une médiation de qualité a besoin de médiateurs de qualité. Dans ce sens, l'agrément du médiateur est au cœur de ce projet de loi et la qualité de ce dernier sera très largement fonction de la qualité des critères d'agrément qui seront fixés par règlement grand-ducal. Nous suggérons dès lors que les discussions concernant le projet de loi s'attachent également à préciser les critères auxquels devrait répondre le médiateur afin d'être agréé.

Rappelons dans ce contexte que l'ALMA, en tant que fédération des organismes offrant des services de médiation et des médiateurs au Luxembourg, a arrêté à l'unanimité des critères d'agrément lors de son Assemblée Générale de mars 2010. L'agrément de l'ALMA avait pour but d'offrir certaines garanties aux citoyens, dans un contexte où la médiation civile et commerciale est très peu réglementée. Il s'agit d'une démarche volontaire des médiateurs membres de l'ALMA, en attendant la réglementation par le législateur.

Les critères d'agrément de l'ALMA constituent un socle minimum d'exigences auxquelles doit répondre tout médiateur professionnel, quel que soit le domaine de la médiation dans lequel il intervient. Au-delà de ces compétences en médiation, le médiateur veillera à acquérir des connaissances complémentaires et indispensables en fonction du type de médiation qu'il exerce (p.ex. connaissances en droit, psychologie, etc).

L'agrément de l'ALMA s'articule autour des critères suivants :

- Déontologie: Code européen de conduite pour les médiateurs
- Formation en médiation: 150 heures, dont au moins 90 heures au sein d'une même formation
- Formation continue: 35 heures sur les 5 ans de validité de l'agrément
- Pratique de la médiation: 50 heures durant les 3 ans qui précèdent la demande d'agrément et 100 heures pendant les 5 années de validité de l'agrément.

L'agrément de l'ALMA est décerné de façon individuelle aux membres de l'ALMA et sa validité est de 5 ans. Plus d'informations sur l'agrément de l'ALMA sont disponibles sous : <http://www.alma-mediation.lu/mediateurs-agrees/>

Recommandation n°3 :
Distinguer entre médiations « sur initiative propre des parties » et médiations « sur initiative du juge » (au lieu de médiations volontaires/judiciaires)

Comme mentionné plus haut, le projet de loi fait la distinction entre « médiations volontaires » et « médiations judiciaires ». Cette terminologie ne nous semble pas appropriée. En effet, étant donné que toute médiation constitue toujours une démarche volontaire, comme précisé à juste titre à l'article 1251-2, nous proposons de parler de « médiations sur initiative propre des parties » au lieu de « médiations volontaires », ceci afin d'éviter tout malentendu.

Par ailleurs, nous proposons de parler de « médiations sur initiative du juge » au lieu de « médiations judiciaires », dans la mesure où ces médiations seront réalisées par des médiateurs externes, non liés au monde judiciaire, et non pas par du personnel de la justice dans l'enceinte du palais de justice, tel que c'est le cas dans certains pays.

Faire la distinction entre « médiations sur initiative propre des parties » et « médiations sur initiative du juge » nous paraît donc constituer une terminologie plus adéquate.

Recommandation n°4 :**Rendre obligatoire une séance d'information gratuite sur la médiation familiale**

L'article 1251-15 relatif à la médiation familiale, prévoit que le juge puisse ordonner une séance d'information gratuite sur la médiation.

Tel que suggéré par l'ALMA dans le cadre de ses avis sur les projets de loi 5867 (responsabilité parentale) et 5155 (divorce), nous recommandons que la séance préalable d'information sur la médiation soit obligatoire pour tout couple qui n'arrive pas à s'entendre sur un ou plusieurs points relevant de la responsabilité parentale.

La séance d'information préalable a pour objectif de faire connaître aux époux les principes et le déroulement d'un processus de médiation, afin de leur permettre d'y recourir ou non, sur une base purement volontaire et en connaissance de cause.

Notons que l'information à la médiation avant le procès est obligatoire au Québec depuis septembre 1997 et en Angleterre et au Pays de Galles depuis la « Family Law Act » du 4 juillet 1996 sur le divorce. En France, l'injonction de rencontrer un médiateur a été prévue pour la première fois dans la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.

La médiation préalable au procès est par ailleurs obligatoire dans plusieurs Etats des Etats-Unis et en Norvège.

Recommandation n°5 :**Garantir l'accès à la médiation à toute personne intéressée, indépendamment de son revenu**

La Directive européenne a pour objet de faciliter l'accès à des procédures alternatives de résolution des litiges et souhaite encourager le recours à la médiation en garantissant une articulation satisfaisante entre la médiation et les procédures judiciaires (article premier).

Dans ce sens, l'ALMA recommande au législateur d'inclure les méthodes alternatives de résolution de conflits dans l'aide juridictionnelle, afin de permettre à chaque citoyen, quel que soit son revenu, de pouvoir recourir à un médiateur agréé pour l'aider à trouver une solution à son litige.

Tout comme le dispositif de l'assistance judiciaire permet aux citoyens de bénéficier des services d'un avocat pour accéder au droit, un dispositif similaire devrait permettre aux citoyens de recourir aux services d'un médiateur.

Luxembourg, le 07 juin 2011

¹⁾ L'ALMA, l'Association luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs agréés (www.alma-mediation.lu), a été créée en 2005, pour regrouper les différents services de médiation qui existent au Grand-Duché et fédérer les médiateurs qui souhaitent unir leurs efforts pour améliorer de façon constante la qualité du travail de médiation. L'ALMA regroupe des médiateurs actifs dans les différents champs de la médiation (médiation familiale, commerciale, pénale, scolaire, de voisinage, du travail, etc.). A côté des médiateurs indépendants, l'ALMA regroupe les services de médiation suivants :

- Centre de Médiation asbl
- Centre de Médiation du Barreau de Luxembourg
- Espace Parole, affilié au Familien-Center CPF
- Fondation Pro Familia
- Mouvement pour l'Egalité des Chances (MEC)
- Service de Médiation de l'Administration communale de Dudelange