

Projet de règlement grand-ducal fixant les critères, la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur judiciaire et familial et le mode de rémunération des médiateurs

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Vu l'article 1251-2 paragraphe (2) alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile;

Les avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics, de la Chambre des Salariés, de la Chambre de Commerce, de la Chambre des Métiers et de la Chambre de l'Agriculture ayant été demandés;

Notre Conseil d'État entendu;

Sur le rapport de Notre Ministre de la Justice et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons :

Art. 1. Lorsque le juge décide de proposer ou d'ordonner de recourir à une médiation, il peut désigner toute personne privée ou morale agréée à cette fin.

Art. 2. (1) La personne physique qui désire être agréée comme médiateur en fait la demande au ministre de la justice qui statue sur la demande, après avoir demandé l'avis du procureur général d'Etat. L'agrément peut être donné pour une durée de trois ans renouvelable.

(2) Pour pouvoir obtenir l'agrément comme médiateur judiciaire et familial, la personne doit remplir les conditions suivantes:

- présenter des garanties d'honorabilité, de compétence, de formation, d'indépendance et d'impartialité ;
- produire un extrait du casier judiciaire luxembourgeois ou un document similaire délivré par les autorités compétentes du pays de résidence dans lequel le demandeur a résidé les derniers cinq ans ;
- avoir la jouissance des droits civils et l'exercice des droits politiques;
- être âgée de 25 ans au moins;
- disposer d'un diplôme de fin d'études secondaires permettant l'accès à des études d'enseignement supérieur ou un diplôme étranger reconnu équivalent au sens des directives communautaires applicables ;
- et disposer d'une formation spécifique en médiation, sinon faire preuve d'une expérience en médiation de trois ans acceptée par le ministre de la justice.

(3) Les conditions sont vérifiées par le ministre de la justice sur base des antécédents judiciaires et de tous les éléments fournis par une éventuelle enquête administrative.

Pour pouvoir obtenir le renouvellement de l'agrément, la personne doit remplir les conditions prévues au paragraphe (2) du présent article et faire preuve d'une formation continue acceptée par le ministre de la justice.

Art. 3. (1) Pour la médiation familiale, seule une personne morale de droit public ou privé, constituée en vertu de la loi modifiée du 21 avril 1928 sur les associations et les fondations sans but lucratif ou en vertu d'une loi spéciale, peut servir d'intermédiaire. Elle doit avoir été préalablement agréée à cette fin.

La demande afférente est présentée au ministre de la justice. Le ministre de la justice, sur avis du procureur général d'Etat peut donner l'agrément pour une durée de trois ans renouvelable.

(2) Pour pouvoir obtenir l'agrément, les personnes morales visées au paragraphe précédent doivent remplir les conditions suivantes :

a) justifier dans le chef de la personne physique dûment autorisée à gérer les affaires de la personne morale une qualification documentée soit par un diplôme d'enseignement postsecondaire en sciences juridiques, pédagogiques, psychologiques ou sociales ou par un diplôme étranger équivalent au sens des directives communautaires applicables et d'une expérience de trois ans dans le domaine dans lequel la personne morale entend travailler, le départ de cette personne entraîne la caducité de l'agrément, si dans un délai de trois mois il n'a pas été pourvu à son remplacement par une personne remplissant les conditions des points a) et c) du présent paragraphe ;

b) prouver la collaboration d'une équipe pluridisciplinaire comprenant au moins trois personnes disposant d'un diplôme de fin d'études secondaires au sens de l'article 2 paragraphe (2) 5^e tiret, ainsi que d'une formation spécifique en médiation sinon d'une expérience en médiation de trois ans au sens de l'article 2 paragraphe (2) 6^e tiret ;

c) établir que tous les représentants de la personne morale et la personne physique dûment autorisée à gérer les affaires de la personne morale fournissent les garanties nécessaires d'honorabilité.

Toutes les modifications dans la composition des organes de la personne morale doivent être signalées au ministre de la justice endéans le délai d'un mois sous peine de caducité de l'agrément.

Les conditions sont vérifiées par le ministre de la justice sur base des antécédents judiciaires et de tous les éléments fournis par une éventuelle enquête administrative.

Art. 4. L'agrément peut être retiré par le ministre de la justice lorsque les conditions énumérées aux articles précédents ne sont plus remplies ou en cas de manquement à leurs obligations ou à l'éthique professionnelle ou pour d'autres motifs graves. La révocation ne peut intervenir que sur avis du procureur général d'Etat et après que la personne intéressée a été admis à présenter ses explications.

Art. 5. Il est alloué au médiateur une vacation horaire qui est fixée par décision du Gouvernement en Conseil. Le plafond maximum par affaire est de 500 euros.

Art. 6. (1) Les personnes physiques dont les ressources sont insuffisantes ont droit à une assistance financière pour tout processus de médiation judiciaire et familiale faite par un médiateur agréé, et ce suivant les critères et modalités fixées pour l'assistance judiciaire par

la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat. L'assistance financière est accordée pour la rétribution du médiateur agréé.

(2) Pour bénéficier de l'assistance financière visée au paragraphe (1), le requérant doit adresser une demande au ministre de la justice.

La demande indique obligatoirement les éléments fixés pour l'assistance judiciaire par le Règlement grand-ducal du 18 septembre 1995 concernant l'assistance judiciaire.

Art. 7. Notre ministre de la justice est chargé de l'exécution du présent règlement qui sera publié au Mémorial.

Exposé des motifs

Le projet de règlement grand-ducal porte exécution du projet de loi portant introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau Code de 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 du modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat (projet n°6272 déposé le 7 avril 2011), et plus précisément de l'article 1251-2 paragraphe (2) alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile.

Sont ainsi fixés pour le médiateur judiciaire et familial agréé les critères, la procédure d'agrément aux fonctions, le mode de rémunération, ainsi que l'assistance financière à accorder le cas échéant aux personnes ayant recours à la médiation judiciaire et familiale.

Il est proposé une procédure d'agrément suivant laquelle le ministre de la justice sur avis du procureur général d'Etat peut donner à une personne physique ou morale l'agrément pour une durée de trois ans renouvelable. En cas de refus, la décision du ministre de la justice doit être motivée et est susceptible de recours. Les règles de la procédure administrative non-contentieuse sont applicables.

Différenciant entre médiateurs non agréés et médiateurs agréés, le Gouvernement propose que les médiateurs agréés disposent d'une qualification minimale et que l'agrément soit donné suivant une procédure et des critères fixés par voie de règlement grand-ducal.

Aux termes du présent projet de règlement grand-ducal la qualification minimale du médiateur agréé garantit

- une qualification professionnelle et citoyenne pour chaque médiateur agréé,
- assure une diversité dans les profils professionnels et personnels des médiateurs agréés
- et permet d'avoir une « médiation de qualité » au sens de la Directive 2008/52/CE précitée.

Il importe de noter qu'à l'heure actuelle il n'existe au Luxembourg pas de cadre législatif général fixant les critères ou la qualification professionnelle minimale pour les personnes se mettant au service de la médiation en matière civile ou familiale.

Actuellement il existe seulement un cadre législatif précis pour les personnes faisant de la médiation pénale¹ ou de la médiation familiale dans des services soumis au règlement ASFT² :

- En matière pénale : la personne doit présenter des garanties d'honorabilité, de compétence, de formation, d'indépendance et d'impartialité et faire la demande au Ministre de la Justice statuant après avoir demandé l'avis du procureur général d'Etat (voir art 2 et 3 Règlement grand-ducal du 31 mai 1999 - Mém. n°67 du 11 juin 1999, p.1441).
- Dans les domaines social, familial et thérapeutique : la personne doit présenter des garanties d'honorabilité, faire preuve d'une qualification professionnelle (sanctionnée soit par des diplômes et certificats luxembourgeois ou étrangers reconnus, destinant leur titulaire à une profession dans les domaines pédagogique, psychologique, social, juridique, économique, médical, des professions de santé, socio-familial, socio-éducatif, psychosocial, ou gérontologique, soit une formation acceptée par le ministre d'au moins 100 heures dans un des domaines social, familial ou thérapeutique et d'une formation complémentaire en médiation d'au moins 100 heures (voir art 4, 7 et 8 du Règlement grand-ducal du 10 novembre 2006 - Mém A n° 201 du 29.11.2006, p. 3458).

En matière civile ou familiale, certaines des initiatives proposant la médiation telles que l'« Association Luxembourgeoise de la Médiation et des Médiateurs Agréés » (asbl ALMA) et le « Centre de Médiation du Barreau de Luxembourg » (CMBL) ont formalisé des critères pour leurs médiateurs. Ces initiatives mettent l'accent sur les aptitudes professionnelles des médiateurs (quelque soit leur profession ou leur métier d'origine) et sur leurs connaissances et aptitudes à mener à bien le processus spécifique d'une médiation. Est susceptible d'être agréée

- par l'ALMA³ : la personne qui s'engage de travailler suivant les principes déontologiques du « Code européen de conduite pour les médiateurs » ; qui dispose d'une formation de médiation (150 heures) ou peut faire valoir des acquis professionnels pour compenser la formation initiale (soit une pratique continue en médiation de 220 heures au minimum, soit 40 heures de formation initiale dans le cadre d'une même formation) ; qui s'engagera à suivre une formation continue de médiation (35 heures sur 5 ans) ; et qui dispose d'une pratique adéquate (50 heures sur les 3 ans précédant la demande d'agrément). - L'agrément est valable pendant 5 ans ;

¹ Voir Règlement grand-ducal du 31 mai 1999 fixant les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de médiation, la procédure de médiation pénale et le mode de rémunération des médiateurs (Mém. n°67 du 11 juin 1999, p.1441).

² Voir Règlement grand-ducal du 10 novembre 2006 portant exécution des articles 1er et 2 de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour ce qui concerne l'agrément à accorder aux personnes physiques ou aux personnes morales entreprenant ou exerçant une activité de consultation, de formation, de conseil, de médiation, d'accueil et d'animation pour familles (Mém A n° 201 du 29.11.2006, p. 3458).

³ Voir le site <http://www.alma-mediation.lu>

- par le CMBL⁴ : la personne qui peut faire preuve d'une expérience professionnelle d'au moins 10 ans dans l'entreprise ou à son service et/ou dans la résolution des différends ; qui dispose de la formation de médiation du CMBL ou de toute autre formation à la médiation (40 heures au minimum) ; qui s'engage à suivre une formation continue à la médiation (soit 1jour/an, soit participation aux réunions du Groupe d'Echanges et de Réflexion des médiateurs du CMBL. - L'agrément est valable pendant 3 ans.

La proposition de loi de Madame la Députée Lydie ERR⁵ et les amendements adoptés par la Commission Juridique dans le contexte du projet de loi portant réforme du divorce⁶ ont proposé de fixer les critères par voie législative.

- La proposition de loi n° 4969⁷ propose des critères professionnels et personnels et exige une qualification professionnelle mettant l'accent surtout sur les connaissances juridiques du candidat.
- Suivant les amendements adoptés par la Commission Juridique au projet de loi portant réforme du divorce⁸, sont exigées une qualification professionnelle mettant

⁴ Voir le site <http://www.centre-mediation.lu>

⁵ Proposition de loi portant introduction de la médiation civile et commerciale dans le Nouveau Code de procédure civile (doc. parl. 4969).

⁶ Amendements adoptés par la Commission Juridique le 13.05.2009 (doc. parl. 5155/07).

⁷ Voir Art. 1253 du Nouveau Code de Procédure Civile

« (1) Peuvent être médiateurs les personnes capables et majeures dont le nom figure sur la liste des médiateurs arrêtée par le Ministre de la Justice après avis du procureur général d'Etat et de la Commission nationale des médiateurs. La composition de cette commission est fixée par règlement grand-ducal.

(2) Pour être agréé, le candidat doit satisfaire aux conditions suivantes:

- être âgé de 30 ans au moins
- détenir un diplôme universitaire ou justifier d'une formation jugée adéquate à l'exercice de la médiation
- justifier d'une expérience professionnelle de cinq ans dans un domaine adapté à la pratique de la médiation
- avoir des connaissances suffisantes en droit dans les domaines où le médiateur entend travailler
- disposer d'une qualification et/ou d'une formation en médiation à apprécier par la commission nationale de médiation; celle-ci procédera en s'orientant aux critères existants, ou à venir, au niveau européen. »

⁸ Art. 1255 du Nouveau Code de Procédure Civile

« (2) Pour accepter une mission de médiation dans le cadre d'un divorce ou d'une séparation de corps, la personne physique doit être capable et majeure. Elle doit également figurer sur la liste des médiateurs agréés par le ministre ayant la Justice dans ses attributions après avis du procureur général d'Etat.

(3) Pour être agréée, la personne physique doit:

- être âgée de 30 ans au moins;
- détenir un diplôme universitaire ou disposer d'une expérience professionnelle de cinq ans dans sa profession de base;
- avoir les connaissances en droit requises dans le domaine dans lequel le médiateur entend travailler;
- disposer d'une qualification et d'une formation en médiation de cent cinquante heures au moins, ainsi que d'une pratique adéquate.

En cas de doute sur la formation et/ou l'expérience professionnelle d'une personne, le Ministre de la Justice consulte l'Association Luxembourgeoise des médiateurs agréés (ALMA) pour avis. »

l'accent sur les connaissances juridiques du candidat, une qualification et une formation en médiation de 150 heures au moins, ainsi qu'une pratique adéquate.

Au niveau international il importe de souligner que mis à part les recommandations très générales énoncées par des codes de déontologie du Conseil de l'Europe, il n'existe à ce jour pas de critères internationaux communs et que les approches varient sensiblement à travers l'Europe. - Pour ne reprendre que nos proches voisins, en Belgique⁹ le candidat doit répondre à des critères fixés par le Code judiciaire et déterminés par la Commission fédérale de médiation. Il doit posséder la qualification requise eu égard à la nature du différend, faire preuve d'un Bachelor avec au minimum 2 ans d'activité professionnelle, justifier d'une formation en médiation de 150 heures au moins, d'une pratique adéquate et se soumettre à une formation continue. En France¹⁰ par contre il existe actuellement seulement un cadre très général. La personne doit notamment posséder la qualification requise eu égard à la nature du litige (et ce par l'exercice d'une activité) et, selon le cas, justifier d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation. L'introduction d'une procédure d'agrément ou l'obligation d'une formation minimale se discute actuellement dans le contexte de la transposition de la Directive précitée.

Commentaires des articles

Article 1.

Peut être désigné comme médiateur par le juge proposant ou ordonnant une médiation judiciaire ou familiale, toute personne privée ou morale agréée.

Article 2.

Cette disposition vise l'agrément comme médiateur judiciaire et comme médiateur familial d'une personne physique. Les demandes sont adressées au ministre de la justice qui statue sur la demande, après avoir demandé l'avis du procureur général d'Etat.

Les personnes intéressées doivent remplir un certain nombre de critères personnels (tels que présenter des garanties d'honorabilité, de compétence, de formation, d'indépendance et d'impartialité, produire un extrait du casier judiciaire luxembourgeois, avoir la jouissance des droits civils et l'exercice des droits politiques et être âgée de 25 ans au moins) et des critères professionnels.

Aux termes des critères proposés par le projet de règlement grand-ducal les personnes intéressées doivent

- produire un diplôme de fin d'études secondaires permettant l'accès à des études d'enseignement supérieur (diplôme luxembourgeois ou diplôme étranger reconnu équivalent au sens des directives communautaires applicables)

⁹ Voir art 1726 et 1727 du Code judiciaire.

¹⁰ Voir art 131-5 du Code de Procédure Civile.

- et justifier avoir suivi avec succès une « formation spécifique de médiation », telle que la présentation d'un Master en médiation (diplôme luxembourgeois ou diplôme étranger reconnu équivalent au sens des directives communautaires applicables), sinon toute autre formation de médiation reconnue comme équivalente par le ministre de la justice. Si le candidat n'est pas en mesure de rapporter la preuve d'une formation spécifique de médiation, il peut être agréé à condition qu'il justifie d'une expérience adaptée à la pratique de médiation de 3 ans. L'expérience que le candidat fait valoir doit être acceptée par le ministre de la justice.

Le présent projet de règlement propose de limiter un agrément à trois ans. Pour le renouvellement de l'agrément, la personne doit faire preuve qu'elle remplit toujours toutes les conditions requises et qu'elle a suivi une formation continue en matière de médiation. La formation continue que le candidat fait valoir doit être acceptée par le ministre de la justice. - En introduisant une condition de formation continue, le législateur s'inspire des « *Lignes directrices visant à améliorer la mise en œuvre des recommandations existantes concernant la médiation familiale et en matière civile* » du Conseil de l'Europe¹¹.

Pour ce qui concerne la médiation dans le secteur de la santé : Il importe de préciser qu'en vertu de l'article 1251-10 NCPC tel que proposé par le projet de loi n° 6272 le juge saisi d'un litige civil relevant du domaine des soins de santé peut inviter les parties à une médiation menée par un médiateur exerçant dans le secteur de la santé au sein de l'une des structures de médiation spécialement créée. Le projet de loi n° 6272 prévoit que le médiateur judiciaire est soit un médiateur agréé suivant la procédure ci-proposée soit un médiateur non agréé par le ministre de la justice. Mais rien n'empêche d'introduire à un stade ultérieur des modalités spécifiques pour le médiateur exerçant dans le secteur de la santé au sein de l'une des structures de médiation désigné médiateur judiciaire dans un litige civil relevant du domaine des soins de santé.

Article 3.

Cette disposition vise l'agrément d'une personne morale comme médiateur. Cet agrément peut seulement être accordé pour la médiation familiale. Les conditions sont inspirées de la loi du 31 janvier 1998 portant agrément des services d'adoption et définition des obligations leur incombant (Mém. A 1998, 157).

Afin de garantir une médiation de qualité, il est proposé que l'équipe pluridisciplinaire de la personne morale comprenne au moins trois personnes et que ces personnes disposent de la même qualification professionnelle minimale que les personnes physiques agréées comme médiateurs. Au moins 3 personnes de cette équipe doivent faire preuve doivent faire preuve d'un diplôme de fin d'études secondaires au sens de l'article 2 paragraphe (2) 5^e tiret, ainsi que d'une formation spécifique en médiation sinon d'une expérience en médiation de trois ans au sens de l'article 2 paragraphe (2) 6^e tiret.

¹¹ Voir Rapport « AMELIORER LA MEDIATION DANS LES ETATS MEMBRES DU CONSEIL DE L'EUROPE » de la COMMISSION EUROPEENNE POUR L'EFFICACITE DE LA JUSTICE (CEPEJ) (disponible sur le site : http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/series/Etudes5Ameliorer_fr.pdf).

Quant à la personne physique gérant les affaires de la personne morale, l'accent est mis sur un profil professionnel garantissant un savoir-faire en matière de gestion d'une personne morale. C'est la raison pour laquelle il est proposé que cette personne dispose d'un diplôme d'enseignement postsecondaire en sciences juridiques, pédagogiques, psychologiques ou sociales ou par un diplôme étranger équivalent au sens des directives communautaires applicables et d'une expérience de trois ans.

Article 4

Pour garantir que les critères d'agrément ne soient pas seulement garantis au moment de la délivrance de l'agrément, il est proposé de prévoir la possibilité de retirer ledit agrément au médiateur agréé.

Article 5.

Cette disposition fixe le mode de rémunération du médiateur agréé, et ce par analogie aux dispositions prévues en matière de médiation pénale (voir Règlement grand-ducal du 31 mai 1999 fixant les critères et la procédure d'agrément aux fonctions de médiateur, la procédure de médiation pénale et le mode de rémunération des médiateurs (Mém. A 1999, 1441). Ainsi la rémunération du médiateur sera fixée par décision du Gouvernement en Conseil et le maximum par affaire sera plafonné à 500 euros.

La vacation horaire sera un tarif unique, à savoir un même tarif pour tout médiateur agréé, indifféremment de sa qualification professionnelle et sa profession de base du médiateur agréé. De cette manière tous les médiateurs agréés sont traités sur un pied d'égalité.

Article 6.

En complément à l'assistance judiciaire accordée pour les émoluments d'avocats aux personnes physiques dont les ressources sont insuffisantes (voir article 37-1, 6e alinéa de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, telle que proposé de modifier), il est également accordé une assistance financière pour la rétribution du médiateur agréé.

Ainsi la rémunération du médiateur agréé est supportée en partie par le budget de l'Etat, à condition que les ressources de la personne soient insuffisantes. Les critères et modalités pour cette assistance financière sont les mêmes que les critères et modalités fixés pour l'assistance judiciaire (voir la loi modifiée du 10 août 1991). Les demandes, avec un dossier complet à l'appui, sont déposées et décidées par le ministre de la justice.

Article 7.

Pas d'observation particulière.
