Parliamentary Assembly
Assemblée parlementaire
https://pace.coe.int

COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Recommandation 1639 (2003)[1]

Médiation familiale et égalité des sexes

Assemblée parlementaire

1. La médiation familiale est un processus de construction et de gestion de la vie entre membres d'une famille en présence d'un tiers indépendant et impartial appelé le médiateur. On a recours à la médiation familiale le plus souvent en cas de séparation d'un couple, mais aussi pour des questions d'éducation, d'organisation de la garde ou de l'exercice du droit de visite, pour la fixation d'une participation adéquate à l'entretien et à l'éducation des enfants, pour des questions de partage, de succession, etc. La tâche du médiateur est d'accompagner les partenaires à la médiation dans un processus axé vers une finalité convenue d'avance entre eux. L'objectif de la médiation est de parvenir à une conclusion acceptable pour les deux partenaires sans discuter en termes de faute ou de responsabilité. L'accord obtenu est censé amener une pacification et une amélioration durables de la relation entre les partenaires.

2. Le recours à la médiation se répand actuellement dans tous les Etats membres et observateurs du Conseil de l'Europe, en particulier en Europe occidentale, au Canada et aux Etats-Unis. L'Assemblée accueille avec satisfaction la Recommandation no R (98) 1 du Comité des Ministres sur la médiation familiale. Cette recommandation prône l'utilisation de la médiation familiale en tant qu'outil efficace de règlement des conflits familiaux; elle établit un certain nombre de principes ayant trait au champ, à l'organisation et au processus de la médiation, ainsi qu'au statut des accords obtenus par médiation, aux relations entre la médiation et les procédures devant les autorités compétentes judiciaires ou autres, à la promotion de la médiation et à l'accès à la médiation.

3. En règle générale, la médiation familiale est appréciée en tant que mode alternatif de règlement des conflits familiaux présentant l'avantage de promouvoir les modes de règlement amiable et de réduire les coûts financiers et sociaux de la séparation et du divorce, à la fois pour les familles, pour l'Etat et pour la société. Afin de garantir l'efficacité de la médiation familiale, il est toutefois nécessaire d'en respecter les principes fondamentaux, notamment l'indépendance et l'impartialité du médiateur – qui doit avoir suivi une formation appropriée –, ainsi que la confidentialité du processus.

4. La médiation familiale n'est pas le remède universel permettant de résoudre tous les problèmes familiaux en évitant l'encombrement des juridictions compétentes pour les litiges familiaux (c'est-àdire divorce, garde et droit de visite, pension alimentaire, partage des biens, successions, etc.). Chercheurs et praticiens en médiation analysent la pratique de la médiation à l'aune des principes qui la fondent, dans le souci d'une cohérence théorique et pratique. Leur préoccupation est d'éviter que la médiation en justice ne devienne la voie rapide et moins onéreuse qui serait réservée à ceux qui ne peuvent se payer la justice classique; la médiation en justice ne doit pas devenir la justice du pauvre. Ils évoquent également les difficultés des médiateurs à déceler, voire redresser, les déséquilibres de pouvoir entre les parties, notamment dans un contexte de violences domestiques ou d'autres agressions conjugales.

5. L'égalité des sexes doit être garantie dans la médiation familiale comme dans les systèmes de justice familiale en général. Les droits individuels ne doivent pas être sacrifiés à la rentabilité ou au gré des tendances pour les modes alternatifs de résolution des conflits. Dans toute médiation familiale, il convient de veiller à ce que ni l'homme ni la femme ne soit en position d'infériorité du fait d'une inégalité de pouvoir – que ce soit du fait de violences subies par l'une des parties, de son incapacité à présenter clairement son point de

1. Texte adopté par la Commission permanente, agissant au nom de l'Assemblée, le 25 novembre 2003 (voir Doc. 9983, rapport de la commission sur l'égalité pour les femmes et les hommes, rapporteuse: Mme Err; et Doc. 10002, avis de la commission des questions sociales, de la santé et de la famille, rapporteur: Mme Milotinova).

vue (en raison, par exemple, de problèmes de toxicomanie, d'alcoolisme ou de santé mentale), de sa position désavantageuse sur le plan affectif ou financier (par exemple parce qu'elle s'est occupée des enfants et n'a pas travaillé à l'extérieur). Lorsque, du fait d'un tel déséquilibre de pouvoir, une médiation familiale conduit à un accord manifestement inéquitable, il ne doit pas être cautionné par le médiateur ni entériné par un juge.

6. Il est essentiel que la médiation ne mène pas à un accord conforme aux voeux de l'une des parties qui dominerait l'autre par quelque moyen que ce soit. Quand l'enfant est l'objet du conflit, il devrait être également entendu au cours de la médiation, car il est sujet de droit. Il devrait pouvoir faire entendre sa voix si l'on veut aboutir à une solution qui soit réellement dans son intérêt.

7. Le but premier de la médiation n'est pas de désengorger les tribunaux, mais de rétablir, avec l'aide d'un professionnel formé à la médiation, la communication défaillante entre les parties. La procédure judiciaire ne peut être remplacée par le processus de médiation de façon opportune que si tous les éléments constitutifs de la médiation sont respectés, à savoir:

7.1. l'autonomie des parties étant la clé de toute médiation, le renvoi obligatoire en médiation doit être interdit;

7.2. l'indépendance et l'impartialité du médiateur doivent être garanties des points de vue tant institutionnel que professionnel;

7.3. la confidentialité du processus doit être garantie même en médiation en justice, tant à l'égard du juge qu'à celui des parties;

7.4. l'obligation de faire entériner selon une procédure rapide les accords de médiation serait une garantie de contrôle de leur conformité au droit et de leur respect des droits individuels de chaque personne concernée par ces accords;

7.5. l'équilibre des pouvoirs des parties doit être garanti. Cette condition relève de la responsabilité du médiateur, qui doit être sensibilisé et formé spécialement à cet effet pour être à même de constater l'existence de cette condition sine qua non;

7.6. la compétence du médiateur étant fonction de sa qualification, une attention particulière doit être accordée à sa formation, et à l'agrément et à la supervision de son travail.

8. En conséquence, l'Assemblée parlementaire invite les Etats membres et observateurs du Conseil de l'Europe à mettre en oeuvre les principes relatifs à la promotion et à l'utilisation de la médiation familiale tels qu'exposés dans la Recommandation no R (98) 1 du Comité des Ministres, et à adopter ou renforcer les mesures suivantes permettant de garantir:

8.1. la liberté de choix des parties, qui implique l'interdiction de tout envoi obligatoire en médiation;

8.2. l'existence d'une égalité de pouvoirs des parties en théorie et en pratique;

8.3. la mise en place d'outils d'évaluation standardisés fondés sur une connaissance approfondie des relations de pouvoirs, voire de violence, au sein du couple ou de la famille, afin d'identifier de façon appropriée les affaires se prêtant à la médiation de problèmes familiaux;

8.4. l'inclusion de la médiation familiale dans le système de l'aide judiciaire;

8.5. le contrôle de la conformité au droit et le caractère équitable des accords intervenus en médiation en les faisant approuver par les juridictions compétentes en la matière;

8.6. l'entérinement par les juridictions compétentes des accords de médiation;

8.7. l'existence, dans tout service de médiation, d'un dispositif formel de plainte interne.

9. Etant donné l'expérience acquise par les Etats membres au cours des cinq dernières années, l'Assemblée recommande au Comité des Ministres:

9.1. d'envisager de revoir les principes exposés dans sa Recommandation no R (98) 1 en tenant compte des préoccupations et des solutions mentionnées ci-dessus ainsi que de celles nées de la nécessité d'entendre la voix de l'enfant et de respecter ses droits;

9.2. d'avoir recours, pour ce faire, au concours d'experts et de praticiens expérimentés.