

Dans le cadre des articles 213, 214 et 297 CPC et 307 CC  
et des instruments de la CEPEJ (Conseil de l'Europe)

**RAPPORT SUR LA PRATIQUE  
DE(S) TRIBUNAUX CIVILS DE 1<sup>e</sup> INSTANCE  
DES CANTONS DE LA SUISSE ROMANDE  
EN MATIERE DE RENVOI JUDICIAIRE A LA MEDIATION (RJM)**

**A l'attention des Autorités judiciaires des Cantons de la Suisse romande**

**par**

**Jean A. MIRIMANOFF**  
membre du CEPEJ GT MED  
co-fondateur du GEMME-Suisse

**Préface**

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
ancien membre du Tribunal fédéral suisse, du Gouvernement du Canton d'Argovie  
et du Conseil des États (Aarau)

**Postface**

Marie-Pierre de Montmollin  
Présidente du GEMME-Suisse  
Juge cantonale (Neuchâtel)

Septembre 2019

« L'action judiciaire doit être l'ultime moyen de pacifier une situation litigieuse. (...) Le règlement à l'amiable a donc la priorité, non pas parce qu'il allège d'autant les tribunaux mais parce qu'en général, *les solutions transactionnelles sont plus durables et subséquemment plus économiques* du fait qu'elles peuvent tenir compte d'éléments qu'un tribunal ne pourrait retenir »

CONSEIL FEDERAL, Message relatif au code de procédure civile suisse du 28 juin 2006 (FF 2006 6841)

« Recherchez avant tout la paix »

Saint Nicolas de Flue, Lettre aux Autorités de Berne, 1482

« Il faut que ceux qui ont des griefs les uns contre les autres *commencent* par trouver leurs voisins, leurs amis... : qu'ils aillent vers les tribunaux dans le cas *seulement* où d'aventure on n'aura pas reçu de ces gens-là une solution qui règle convenablement le *différend* »

Platon, Les Lois, VI, 767

## TABLE DES MATIERES

PREFACE du Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale), ancien membre du Tribunal fédéral suisse, du Gouvernement du Canton d'Argovie et du Conseil des États (Aarau) .....	4
RESUME et schéma du RJM.....	7
1. INTRODUCTION .....	10
2. CANTON DE FRIBOURG .....	15
Tribunal d'arrondissement de La Sarine (Fribourg)	
Constats	
3. CANTON DE GENEVE .....	18
Tribunal civil (TCiv)	
Constats	
Tribunal de la protection de l'adulte et de l'enfant (TPAE)	
Constats	
Tribunal des Prud'hommes (THP)	
Constats	
4. CANTON DU JURA .....	32
Tribunal de première instance du Jura (Porrentruy)	
Constats	
5. CANTON DE NEUCHÂTEL .....	35
Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers, site de Neuchâtel	
Constats	
Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers, site de Boudry	
Constats	
Tribunal régional des Montagnes et du Val-de-Ruz (Mont)	
Constats	
6. CANTON DU VALAIS .....	45
Tribunal de District de Sion	
Constats	
7. CANTON DE VAUD .....	48
Tribunal d'arrondissement de Lausanne	
Constats	
Tribunal d'arrondissement de La Côte (Nyon)	
Constats	
Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois (Vevey)	
Constats	
Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (Yverdon)	
Constats	
8. CONSTATS COMMUNS .....	61
8.1. Sensibilisation	
8.2. Recommandation et RJM (avec tableau récapitulatif pour les Cantons romands)	
8.3. Assurer et mesurer l'efficacité du système	
8.4. La suspension de la procédure	
8.5. Les domaines et dossiers éligibles à la médiation	
8.6. Projets pilotes et systèmes institutionnalisés	

8.7.	Autres mesures internes : statistiques et rapport d'activités des tribunaux, journées portes ouvertes médiation, plaquettes informatives pour le public, etc.	
8.8.	Autres mesures externes : formation des avocats, loi sur la profession d'avocats	
9.	REFLEXIONS, OUTILS ET PRECONISATIONS .....	66
9.1.	Sensibilisation	
9.2.	Recommandation et RJM	
9.3.	Assurer et mesurer l'efficacité du système	
9.4.	La suspension de la procédure	
9.5.	Les domaines et dossiers éligibles à la médiation	
9.6.	Projets pilotes et systèmes institutionnalisés	
9.7.	Autres mesures internes : statistiques et rapport d'activités des tribunaux, journées portes ouvertes médiation, plaquettes informatives pour le public, etc.	
9.8.	Autres mesures externes : formation des avocats, loi sur la profession d'avocats	
9.9.	Mesures législatives	
	POSTFACE de Marie-Pierre de Montmollin, Présidente du GEMME-Suisse, Juge cantonale (Neuchâtel) .....	70
	<i>BERICHT ÜBER DIE PRAXIS DER ERSTINSTANZLICHEN ZIVILGERICHTE IN DEN KANTONEN DER WESTSCHWEIZ IN BEZUG AUF DIE GERICHTLICHE VERWEISUNG ZUR MEDIATION (GVM) .....</i>	72
	<i>REPORT ON THE PRACTICES OF THE CIVIL COURTS OF 1<sup>st</sup> INSTANCE FOR THE CANTONS OF FRENCH-SPEAKING SWITZERLAND ON THE TOPIC OF JUDICIAL REFERRALS TO MEDIATION (JRM) .....</i>	81
	<i>ДОКЛАД О ПРАКТИКЕ ГРАЖДАНСКИХ СУДОВ 1-Й ИНСТАНЦИИ В КАНТОНАХ РОМАНСКОЙ ШВЕЙЦАРИИ ПО ВОПРОСУ О ПЕРЕДАЧЕ ДЕЛ НА МЕДИАЦИЮ (RJM) .....</i>	90
	ANNEXES .....	99
1.	INSTRUMENTS DU CONSEIL DE L'EUROPE .....	99
1.1	Recommandations	
1.2.	Lignes directrices CEPEJ 2007 N° 13,14 et 15	
1.3.	Boîte à outils	
2.	GUIDE DU RJM (CEPEJ (2018)7REV) .....	100
3.	PROGRAMME DE SENSIBILISATION DES JUGES A LA MEDIATION .....	105
4.	MANUEL EUROPEEN SUR LA LEGISLATION EN MATIERE DE MEDIATION (TM) .....	110
5.	BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE POUR LES MAGISTRATS .....	112
6.	BILAN DE L'ACTIVITE JUDICIAIRE EN 2018 (CANTON DE VAUD).....	114
7.	OUVRAGES ET RAPPORTS SOUS LA MEME DIRECTION .....	116

## PRÉFACE

Le Renvoi Judiciaire à la Médiation (RJM) n'a pas été imaginé de manière abstraite, mais découle de l'expérience judiciaire - unique en Europe - menée aux Pays-Bas dans l'ensemble du pays et pendant une décennie<sup>1</sup>. Après maintes expériences pilotes, préparées, conduites, analysées, comparées, revues et corrigées, coordonnées et synthétisées après nombre d'études de satisfaction, il en est ressorti un ouvrage de ce nom de la magistrate en ayant assumé la direction : Machteld PEL<sup>2</sup>. Il n'est pas surprenant qu'il ait retenu l'attention du groupe de travail sur la médiation de la Commission Européenne Pour l'Efficacité de la Justice (CEPEJ GT MED), qui en a tiré la substantifique moëlle dans son *Guide de Renvoi Judiciaire à La médiation*, adopté par la Plénière de la CEPEJ de juin 2018 et figurant depuis dans sa *Boîte à outils pour le développement de la médiation*<sup>3</sup>.

Le RJM consiste en une suite de démarches interdépendantes, interactives et modulables initiées par le juge et par les parties pour permettre à celles-ci de passer *efficacement* de la procédure civile au processus de médiation. Le RJM commence par la sélection par le juge (ou par son greffier ou son secrétaire juriste) des dossiers qui se prêtent à la médiation et s'achève *au seuil* de la conclusion de l'engagement en médiation. La conclusion d'un engagement en médiation est l'aboutissement attendu du RJM et en traduit l'efficacité. Oral ou écrit, ce contrat initial tripartite définit le cadre du processus, ses règles, sa durée et d'autres modalités dont les parties conviennent *seules et librement*, car dans notre pays l'organisation et le déroulement du processus sont leur affaire (art. 215 CPC). Cet engagement marque la fin du passage ou la frontière de la procédure, sous l'égide du magistrat, vers le processus, sous celui du médiateur<sup>4</sup>. C'est pourquoi il importe de pouvoir l'identifier et le quantifier.

La recommandation du juge aux parties de recourir à la médiation ne représente donc qu'une des démarches du RJM, *nécessaire mais non suffisante* pour assurer son efficacité.

La Suisse, comme la plupart des autres membres du Conseil de l'Europe, a introduit la médiation dans son ordre juridique sans avoir préparé, comme les Pays-Bas, l'encadrement nécessaire à ce nouveau mode de résolution des différends, ni pris les mesures d'accompagnements préconisées dans les Lignes directrices (CEPEJ 2007 N° 14) pour la mise en œuvre de la médiation en matière familiale, civile, commerciale et sociale (prud'homale)<sup>5</sup>. De plus, le législateur a conçu très sobrement des aiguillages, aux art. 213, 214 et 297 CPC, *sans baliser la voie conduisant de la procédure au processus*, ce que d'autres pays<sup>6</sup> ont précisé, et ce que d'autres systèmes cantonaux ont prévu dans d'autres domaines du droit<sup>7</sup>. Enfin la plupart des magistrats chargés d'appliquer les dispositions précitées du CPC n'ont, encore aujourd'hui, pas reçu de sensibilisation à la médiation, et le cas échéant, une sensibilisation où

---

<sup>1</sup> Machteld PEL, *Customized conflict resolution: Court-connected Mediation in the Netherlands, 1999-2009, a prepublication on the occasion of the conference Moving Mediation*, The Hague, Nov. 19, 2009

<sup>2</sup> Machteld PEL, *Referral to mediation. A practical guide for an effective mediation proposal*, SDU Uitgevers, Den Haag, 2008

<sup>3</sup> [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits); voir annexe 2

<sup>4</sup> Au sens global, médiateur ou médiatrice, seul-e ou en co-médiation

<sup>5</sup> La diffusion de ces Lignes directrices auprès des Autorités judiciaires cantonales n'a pas eu lieu à l'époque

<sup>6</sup> Tels la Belgique et la France : voir le *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, collection Paradigme, Bruxelles, 2019

<sup>7</sup> Par exemple pour la médiation pénale des mineurs en Suisse romande (voir *Médiation et Jeunesse*, Larcier, Bruxelles, 2011, 3<sup>e</sup> partie : mineurs et médiations pénales), ou pour la médiation dans le domaine de la santé à Genève (voir les art 10 al 2 c et 16 al 1 et 2 de la loi sur la CSPSPD K 3 03)

le RJM n'est ni présenté ni exercé<sup>8</sup>. En tant que tel le RJM n'apparaît par ailleurs pas dans la doctrine suisse, ou alors à l'état embryonnaire.<sup>9</sup>

Dans ces conditions chaque juge civil a été mis en situation de devoir improviser pour trouver, empiriquement, par lui-même, tout seul, la manière de donner suite - ou non - l'injonction se terrant derrière les dispositions précitées du CPC, c.à.d. « *le règlement à l'amiable des différends a la priorité*<sup>10</sup> ». Beaucoup s'y sont attelés « avec les moyens du bord ». Ceci jusqu'à présent vaut pour la plupart des magistrats. Pour d'autres en Suisse romande deux initiatives ont vu le jour ces toutes dernières années. L'une dans le canton de Vaud, avec une expérience pilote au sein du tribunal d'arrondissement de Lausanne, en 2017, étendue et institutionnalisée depuis 2019 à tous les tribunaux d'arrondissement du Canton de Vaud<sup>11</sup>, puis une autre au sein du tribunal de Boudry<sup>12</sup>, dans le Canton de Neuchâtel. Malgré l'absence d'un recul suffisant dans le temps, l'enquête révélera si et dans quelle mesure elles ont changé la donne dans la pratique quotidienne des tribunaux concernés.

Il résulte de cette situation des pratiques diverses et variées autour des articles précités du CPC, pratiques dont, presque neuf ans après l'entrée en vigueur du CPC, il importait de mesurer l'ampleur et d'apprécier l'efficacité. Tel a été l'un des facteurs à l'origine de la présente enquête, étant précisé qu'une autre étude fut menée l'année passée au sein de trois barreaux romands<sup>13</sup> pour évaluer *la pratique des avocats en matière de médiation*<sup>14</sup> (avec comme instrument de référence le *Guide de médiation pour l'Avocat*<sup>15</sup>).

La présente enquête fera connaître aux Autorités judiciaires cantonales les diverses pratiques individuelles des magistrats de treize tribunaux de 1<sup>e</sup> instance dans nos six cantons romands et leur impact respectif sur *l'accès à la médiation*. Ces Autorités pourront aussi comparer les résultats entre cantons ayant légiféré en vue d'appliquer le CPC sur ce sujet et cantons ayant encore attendu, et entre les juridictions où des projets pilotes ont été initiés et celles ayant encore attendu. Il appartiendra aux Autorités cantonales, qui ont dans notre pays conservé la compétence en matière d'organisation judiciaire et celle de préparer des lois cantonales d'application au CPC, d'examiner les résultats de l'enquête et de prendre pour chaque situation problématique les mesures qu'elles estimeront appropriées pour ouvrir l'accès à la médiation. A cet effet, elles ont désormais la faculté de diffuser auprès des juges dans leur ensemble les outils mis à leur disposition par la CEPEJ pour développer la médiation, outils dont la liste figure en annexe du présent rapport, et qui sont conçus pour plusieurs

---

<sup>8</sup> Voir notre contribution : « Le Juge civil comme Prescripteur de la Médiation », in : *Justice-Justiz-Giustizia*, 2017/2

<sup>9</sup> À titre de rappel : le Message FF 2006 6944 fait état de la possibilité pour le juge de remettre aux parties « des notes informatives » ; J.T. PETER (Bemerkungen zu Art. 214, in : *ZPO Berner Kommentar*, Band II, Stämpfli Verlag, p. 2167-2169) le mentionne et indique la possibilité pour le juge de se référer aux listes d'associations faitières pour choisir un médiateur et mentionne – sans lier les questions – la problématique de la sélection des dossiers ; F. BOHNET (*CPC Commentaire romand*, 2<sup>e</sup> éd. Helbing, ad Art. 213 9 p.930 et ad Art. 214 11 page 935) évoque aussi la possibilité pour le magistrat de soumettre des listes de médiateurs aux parties et de leur impartir un délai pour se déterminer sur une proposition ; P. KOBEL (« Sanctions des accords de médiation par le juge civil », in : *RSPC*, 5-2018, page 434) est le premier à évoquer *plusieurs démarches consécutives* : désignation d'un médiateur, exigence d'une ou plusieurs séances avec un médiateur pour tenter une médiation, mais ceci dans le cadre d'un préalable de médiation (213 CPC)

<sup>10</sup> FF 2006 6841 (p. 6860)

<sup>11</sup> Voir annexe 6

<sup>12</sup> Voir Rapport de gestion 2018 de la commission administrative et du Conseil de la magistrature, p. 16 (<https://www.ne.ch/autorites/PJNE/Pages/RapportsAnnuels.aspx>)

<sup>13</sup> Soit les Ordres des Avocats de Fribourg, Genève et Vaud

<sup>14</sup> Voir J.A. MIRIMANOFF, *Rapport sur la pratique des avocats et sur celle des notaires en relation avec la médiation*, Slatkine, Genève, 2018, disponible sur [www.meditationgeneve.com](http://www.meditationgeneve.com) ad Publications

<sup>15</sup> Élaboré par le CEPEJ GT MED et la Conférence des Barreaux Européens (CBE), adopté par la Plénière en même temps que le Guide du RJM, avec d'autres instruments encore.

d'entre eux pour rendre efficace le RJM dans la pratique quotidienne des tribunaux. Ainsi la faculté est offerte maintenant aux Autorités cantonales d'encourager tous les magistrats civils de 1<sup>e</sup> instance à utiliser ces outils concrètement dans la vie quotidienne de leur chambre civile, puisque l'objectif du CPC (qui est aussi celui des instruments de la CEPEJ) consiste à ouvrir *l'accès à la médiation* aux personnes et aux entreprises dans tous les conflits qui s'y prêtent.

Il convient de clore en signalant encore que la CEPEJ considère *la sensibilisation*<sup>16</sup> *obligatoire des magistrats lors de la 1<sup>e</sup> année de leur entrée en fonction* comme une mesure indispensable non seulement pour rendre efficace le RJM, mais encore pour développer *le réflexe médiation* chez tous les acteurs du monde judiciaire<sup>17</sup>.

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
ancien membre du Tribunal fédéral suisse,  
du Gouvernement du Canton d'Argovie  
et du Conseil des États (Aarau)

---

<sup>16</sup> Voir annexe 3

<sup>17</sup> Voir Feuille de route du CEPEJ-GT-MED fondée sur le rapport du CEPEJ-GT-MED concernant « L'impact des lignes directrices de la CEPEJ relatives à la médiation en matière civile, familiale, pénale et administrative »

## Rapport sur la pratique de(s) tribunaux civils de 1<sup>e</sup> instance de Suisse romande en matière de renvoi judiciaire à la médiation (RJM) / Résumé

### 1. Représentativité de la participation

Treize tribunaux civils ont été associés à l'enquête, soutenue par les Autorités judiciaires des six cantons romands : tous les tribunaux de 1<sup>e</sup> instance des cantons de Genève, du Jura, de Neuchâtel et de Vaud, et ceux des chefs-lieux de Fribourg et du Valais.

Sur 119 magistrats, 86 ont répondu au questionnaire sur le RJM, soit un taux de participation de 72 %.

### 2. Sensibilisation des juges (en formation initiale ou continue)

40 magistrats (46 %) ont déclaré avoir reçu une sensibilisation à la médiation, très peu connaissent le Guide du RJM.

Dans trois tribunaux, aucun magistrat n'avait été sensibilisé à la médiation en 2018.

### 3. Proposition de médiation par le juge

51 juges (59 %) ont déclaré avoir proposé aux parties de recourir à la médiation en 2018 : une vingtaine dans 10 à 60 cas par an environ, une trentaine dans un à dix cas par an. Le nombre de dossiers en cours par juge n'a été communiqué qu'occasionnellement et approximativement, variant de quelques dizaines et plusieurs centaines.

35 magistrats (41 %) ont déclaré n'avoir jamais proposé la médiation à leurs justiciables en 2018.

Par conséquent, les justiciables peuvent avoir la chance ou non, selon la répartition aléatoire des affaires au sein du tribunal, d'être informés sur la médiation et de pouvoir y recourir dans les cas qui s'y prêtent. Mais globalement pour les treize tribunaux une très faible proportion y a eu accès en 2018, avec quelques notable exceptions.

### 4. Renvoi judiciaire en médiation (RJM)

Le RJM consiste en une *pluralité de démarches interdépendantes prises par le juge ou sous son égide pour faciliter aux parties le passage de la procédure civile au processus de médiation*, dans les cas qui s'y prêtent. La proposition du juge représente la démarche *nécessaire* (suivie par plus de la moitié des participants) mais *non suffisante* pour assurer aux parties un accès *efficace* à la médiation.

Sur ce point essentiel l'enquête montre que les démarches en amont de la proposition (identification des dossiers (52,3 %) et en aval (communication de noms ou de listes de médiateurs, orientation vers un centre de médiation, moins d'un tiers des réponses) restent insuffisantes. Et dans les cas où la tentative de médiation peut être obligatoire (art. 297 CPC et 307 CC), moins d'un magistrat sur cinq ordonne aux parents de se rendre ensemble à une séance (d'information et/ou de tentative de médiation), et/ou prend contact avec un centre de médiation ou un médiateur, alors que de telles situations sont fréquentes dans la pratique quotidienne des tribunaux civils.

Toutefois deux chambres civiles ont permis à leurs justiciables d'accéder à la médiation dans respectivement 7 % et 10 % de leur contentieux, ce qui indique qu'*il est possible de respecter la volonté du législateur et d'être attentif à l'intérêt supérieur des justiciables dans le cadre légal actuel* (art. 213, 214, 297 CPC et 307 CC).

### 5. Absence de statistiques

Elle a contribué à occulter pendant cette décennie la situation de la médiation en matière judiciaire (en relation avec un tribunal). Il n'existe encore aucun système de statistiques par chambre et par juridiction civiles, de sorte qu'il n'est pas possible de mesurer quantitativement dans les six cantons l'efficacité du RJM (par le nombre d'*engagements en médiation* en résultant) ni celle des processus de médiation (par le nombre d'*accords* – globaux ou partiels - qui en sont issus). On peut estimer cependant que le taux de RJM par rapport aux contentieux civil oscille entre 0,5 et 1 %, vu la timidité qualitative et quantitative des RJM, à la notable exception de quelques chambres qui ont mis en



mesure leurs justiciables en 2018 de passer efficacement de la procédure au *seuil* du processus pour conclure un engagement en médiation.

#### 6. Perspective avec les outils de la CEPEJ

La situation qui se dégage fait apparaître la nécessité de sensibiliser à la médiation le monde judiciaire si l'on veut sortir de la « stagnation actuelle », la CEPEJ recommandant une *sensibilisation obligatoire pour les juges*<sup>18</sup>, bientôt disponible : pour les juges pendant la 1<sup>e</sup> année de leur fonction et axé sur le RJM et pour les avocats pendant leurs études et stages.

A cet effet la CEPEJ a préparé encore un *Guide de renvoi judiciaire à la médiation* (RJM) pour les magistrats, un *Guide de médiation pour les avocats* et un *Guide F.A.Q. médiation* donnant des informations au public. Ses deux *check-listes pour l'établissement et l'évaluation de projet de médiation* contribueront d'une part à encourager des expériences pilotes dans les cantons en attente de le faire et d'autre part à améliorer les performances des systèmes déjà existant. Par ailleurs la mise en place de *statistiques* selon les critères de la CEPEJ permettra de mesurer l'efficacité du RJM et celle des processus de médiation.

#### 7. Conclusions

Aucune avancée de la médiation dans le cadre des art. 213, 214, 297 CPC et 307 CC ne se fera sans un soutien fort, pérenne et public des Autorités judiciaires des cantons, à l'attention desquelles ce rapport est remis. L'idée de *procéder par étapes*, avec des *projets pilotes*, puis avec un système institutionnalisé - avec le concours d'un *magistrat cantonal* qui dirige, soutient et coordonne les efforts et si possible un *juge de 1<sup>e</sup> instance responsable* de promouvoir la médiation dans sa juridiction - a pris corps et se développe en terre vaudoise, comme dans d'autres pays. *La sensibilisation obligatoire des juges, axée sur le RJM, en sera le pivot*. A ces conditions la médiation peut entrevoir des perspectives favorables pour la prochaine décennie en terre romande et - pourquoi pas - dans tout le pays de Nicolas de Flue.

#### **Les principales démarches pouvant conduire à un RJM efficace**

(toutes ne sont pas mentionnées dans le Guide de la CEPEJ), mais bien décrites par la juge Machteld PEL dans son ouvrage, *op.cit.* note 2 et annexe 5.

- |  |                    |
|--|--------------------|
| a) Identifier les dossiers qui se prêtent à la médiation :   | 45 juges ou 52,3 % |
| b) Informer les parties sur la médiation, par lettre et/ou en audience :   | 56 juges ou 65,1 % |
| c) Dialoguer avec les parties sur les avantages de la médiation pour elles :   | 66 juges ou 76,7%  |
| d) Remettre une liste de noms ou des noms de médiateur (assermentés ou accrédités) :   | 28 juges ou 32,6 % |
| e) Orienter les parties vers une permanence/centre de médiation ou vers le médiateur pressenti:  | 32 juges ou 37,3 % |
| f) Donner aux parties un délai pour s'informer :   | 6 juges ou 7 %     |
| g) Proposer (213, 214 CPC) aux parties ou leur ordonner (297 CPC, 307 CC) de se rendre à une séance auprès d'une permanence/centre de médiation ou vers un médiateur pressenti : | 17 juges ou 19,8 % |
| h) Donner un délai aux parties pour pouvoir conclure (ou non) un engagement en médiation :   | 7 juges ou 8, 1 %  |
| i) Prendre contact, si nécessaire, avec une permanence/centre de médiation ou avec un médiateur pressenti :  | 15 juges ou 17,4 % |

---

<sup>18</sup> Voir annexe 3

Tableau récapitulatif pour les Cantons romands

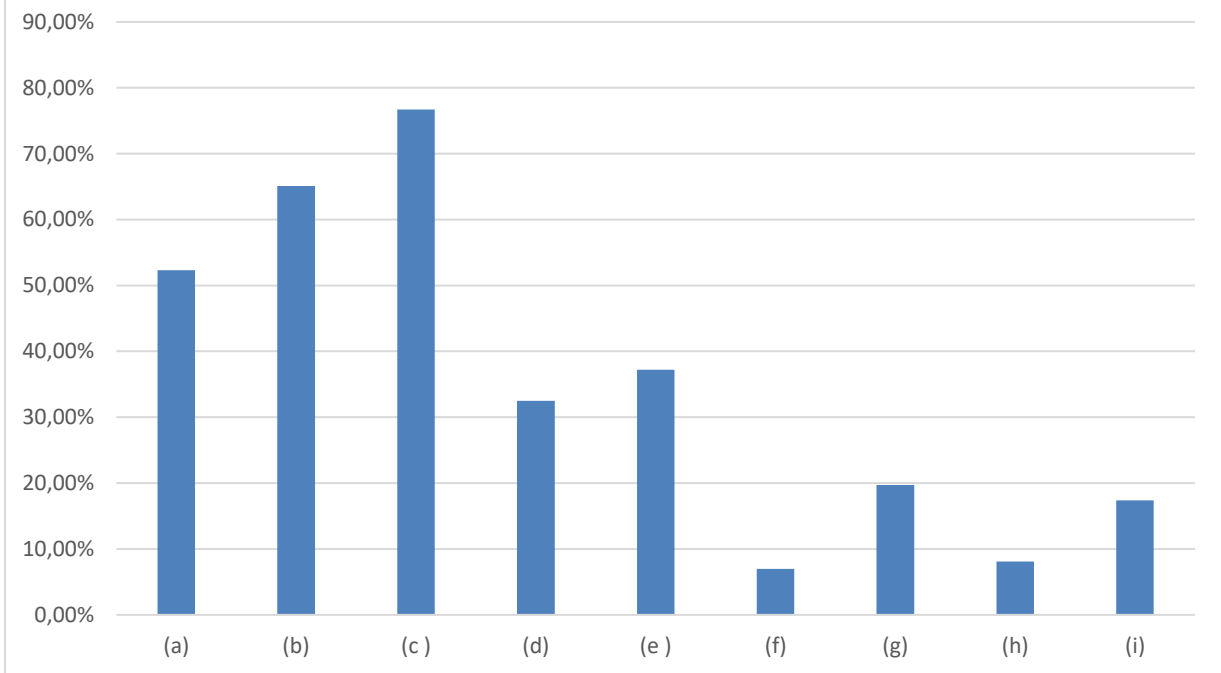
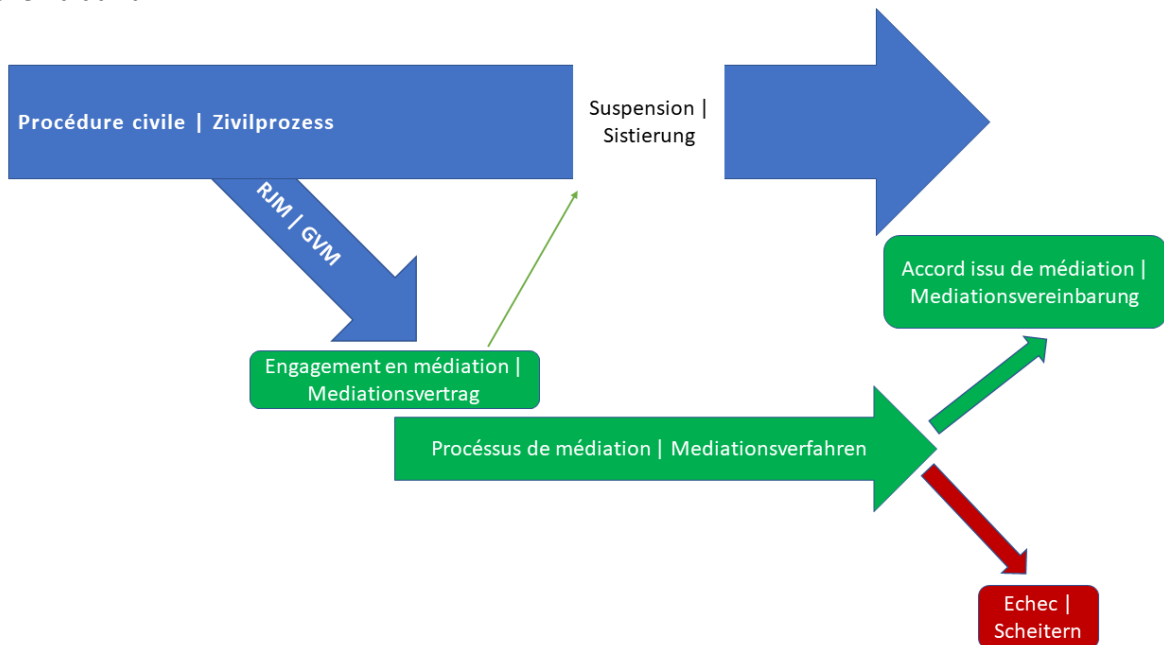


Schéma du RJM



# 1. INTRODUCTION

## 1. Genèse et cadre juridique

Le CPC, avec ses dispositions sur la médiation<sup>19</sup>, est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, certains cantons ayant déjà adopté des lois d'application, d'autres pas encore. Dans les deux cas et jusqu'il y a peu, les autorités de notre pays n'avaient pas cru devoir examiner leur impact dans la pratique quotidienne des tribunaux, ni prévoir l'établissement de statistiques sur le nombre de dossiers orientés vers la médiation.

De son côté le Conseil de l'Europe - dont la Suisse est l'un des 48 Etats membres - a depuis plus de vingt ans adopté cinq Recommandations sur la médiation et sa Commission Pour l'Efficacité de la Justice (CEPEJ) depuis plus de dix ans trois Lignes directrices pour mettre en œuvre la médiation en matière civile (c.à.d. familiale, civile, commerciale et sociale/prud'homale), pénale et administrative<sup>20</sup>. En 2017 la CEPEJ a réactivé son groupe de travail sur la médiation (CEPEJ GT MED)<sup>21</sup> pour examiner l'impact de ses Lignes directrices dans les Etats membres et pour lui faire toute proposition utile. Après avoir établi un questionnaire, ses résultats ont révélé le très modeste impact de ces instruments dans les Etats membres : le taux de renvoi judiciaire de dossiers en médiation s'élevait à quelque 1 % du contentieux judiciaire dans les Etats membres de l'UE<sup>22</sup>, et encore moindre ailleurs, en particulier en Suisse où le taux de dossiers orientés vers la médiation était estimé entre 0,1 et 1 % du contentieux judiciaire<sup>23</sup>.

Plutôt que de rédiger à nouveau des recommandations au demeurant sans véritable impact, le GT MED a préconisé et préparé à l'attention de la Plénière de la CEPEJ une série d'outils à la disposition des différents acteurs, pour *ouvrir l'accès vers la médiation* dans la vie quotidienne des tribunaux et en dehors. Ils ont été adoptés par la Plénière entre les mois de juin 2018 et juin 2019, et se poursuivent encore, étant réunis dans une « Boîte à outils pour le Développement de la médiation »<sup>24</sup>. Parmi eux il convient de citer le guide du *Renvoi Judiciaire à la Médiation*<sup>25</sup> (RJM), destiné tout particulièrement aux magistrats dont le rôle est considéré comme essentiel par la CEPEJ pour développer la médiation dans les Etats membres<sup>26</sup>.

La présente enquête se situe dans le contexte général d'une part du CPC (art. 213, 214 et 297) et 307 CC et d'autre part des travaux que la *Commission Européenne Pour l'Efficacité de la Justice* a confiés à son groupe d'experts sur la médiation (CEPEJ GT MED) portant sur l'impact de ses Lignes directrices (2007) N° 13, 14 et 15 sur la mise en œuvre de la médiation en matière pénale, civile et familiale et administrative, et les mesures ou outils pour en permettre la réalisation. Approuvée et encouragée par le Représentant de la Suisse à la CEPEJ<sup>27</sup>, elle a été soumise aux autorisations et observations des

---

<sup>19</sup> Absentes dans l'avant-projet

<sup>20</sup> Voir annexe 1

<sup>21</sup> Dont les membres sont ressortissants des pays suivants : Italie, Lituanie, Portugal, République tchèque, Royaume-Uni, Slovénie, et Suisse

<sup>22</sup> Ce qu'annonçait déjà pour les Etats membres de l'UE le *Rapport du 27.06. 2017 sur la transposition de la Directive 2008/52/CE du 21.05.2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale*

<sup>23</sup> Voir *Rapport CEPEJ GT MED sur l'impact des Lignes directrices de la CEPEJ en matière civile, familiale, pénale et administrative*

<sup>24</sup> Voir annexe 1

<sup>25</sup> Reproduit en annexe 2

<sup>26</sup> Voir en particulier les références citées à l'annexe 3 (Programme de sensibilisation de juges)

<sup>27</sup> Le texte du questionnaire a été également soumis au Représentant de la Suisse à la CEPEJ

Autorités judiciaires des cantons de Suisse romande, qui ont reçu un projet de questionnaire, à titre confidentiel.

Les Autorités judiciaires des cantons romands ont toutes donné leur accord à l'enquête et au texte du questionnaire - avec parfois des modifications - et désigné pour y répondre pour quatre d'entre elles (Genève, Jura, Neuchâtel, Vaud) la totalité des tribunaux civils de première instance, et pour deux (Fribourg et Valais) celui du chef-lieu.

Ont participé à l'enquête les treize tribunaux civils de 1<sup>e</sup> instance de la Suisse romande suivants :

**Canton de Fribourg :**

Le tribunal d'arrondissement de la Sarine

**Canton de Genève :**

Le tribunal civil

Le tribunal de la protection de l'adulte et de l'enfant

Le tribunal des Prud'hommes

**Canton du Jura :**

Le tribunal de première instance du Jura

**Canton de Neuchâtel :**

Les deux sites du tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers : de Neuchâtel et de Boudry

Le tribunal régional des Montagnes et du Val-de-Ruz

**Canton du Valais :**

Le tribunal de District de Sion

**Canton de Vaud :**

Le tribunal d'arrondissement de Lausanne

Le tribunal d'arrondissement de La Côte

Le tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois

Le tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois

Le taux de participation en est réjouissant, avec plus de 72 % de réponses, soit 86 magistrats sur 119 membres de ces juridictions.

Une enquête similaire sur la pratique des avocats et celle des notaires avait été effectuée l'an dernier au sein de trois barreaux romands, soit les Ordres des Avocats de Fribourg, Genève et Vaud<sup>28</sup>, dont le taux de participation et les résultats s'étaient avérés pour les deux derniers très décevants.

---

<sup>28</sup> Rapport disponible sur le site [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) ad Publications /Rapports

## 2. Objectifs

Les *objectifs généraux* de la présente enquête consistent à identifier les pratiques concernant le *Renvoi Judiciaire à la Médiation*<sup>29</sup>, en matière civile<sup>30</sup> et au niveau de la première instance<sup>31</sup>, à contribuer à rendre ce renvoi plus efficace, à faire connaître aux juges les outils mis à leur disposition à cet effet par la CEPEJ<sup>32</sup> et à contribuer ainsi à ouvrir *l'accès à la médiation*<sup>33</sup> aux justiciables dans les cas qui s'y prêtent.

Les *objectifs particuliers* sont les suivants : faire connaître aux juges civils la problématique des articles 213, 214 et 297 CPC et 307 CC qui ne balisent pas, comme d'autres codes nationaux, la voie entre la procédure civile et l'engagement en médiation<sup>34</sup>, éclairer les uns et les autres sur la diversité des pratiques et des leçons éventuelles à en tirer, permettre entre cantons romands l'échange de pratiques efficaces et celui d'expériences abouties ou lors de projets pilotes<sup>35</sup>, et aider les Autorités judiciaires et les législateurs cantonaux de Suisse romande dans leur réflexion sur la législation<sup>36</sup> d'application du CPC (articles précités).

## 3. Modalités et déroulement

Le *Questionnaire sur la pratique de(s) tribunaux civils de première instance de Suisse romande en matière de Renvoi Judiciaire à la Médiation dans le contexte du CPC et des instruments du Conseil de l'Europe (CEPEJ)* a été remis aux Autorités judiciaires des six cantons de Suisse romande le 1<sup>er</sup> mai 2019. Il concerne essentiellement les *modalités concrètes du Renvoi Judiciaire à la Médiation (RJM)* au cours de l'exercice 2018, sans se substituer au questionnaire - plus large - que la CEPEJ adresse tous les deux ans aux Etats membres.

Le questionnaire a été soumis les 1<sup>er</sup> et 2 mai aux magistrats des treize tribunaux civils de première instance désignés (par canton) dans les mêmes conditions techniques et temporelles (du 1<sup>er</sup> au 31 mai). Les Autorités judiciaires cantonales ont émis le même nombre de rappels pendant le mois de mai. Les données ont été recueillies et dépouillées électroniquement en juin et juillet et le rapport rédigé en juillet et en août 2019. Les résultats font l'objet du présent rapport, soumis à l'attention des Autorités judiciaires cantonales de Suisse romande ayant collaboré à l'enquête, et remis pour information au Représentant de la Suisse à la CEPEJ, au Conseiller d'Etat Président du DESES à Genève et à la Présidente de GEMME-Suisse<sup>37</sup>. Il est disponible sur le site de L'Etat de Genève, sur celui des Autorités de la Suisse romande qui le souhaitent et sur celui de GEMME-Suisse.

---

<sup>29</sup> Terminologie adoptée par la CEPEJ pour désigner l'orientation des dossiers en médiation (art. 213, 214 et 297 CPC et 307 CC)

<sup>30</sup> Au sens large : familial, civil, commercial et social (prud'homal)

<sup>31</sup> Le CPC, à l'instar des instruments de la CEPEJ et d'autres législations nationales, prévoit également le renvoi en 2<sup>e</sup> instance

<sup>32</sup> En particulier le Guide de Renvoi judiciaire à la médiation, les Guide F.A.Q. sur la médiation pour le public, et les deux check listes de projets pilotes de médiation (CEPEJ (2018) 7), cf. [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)

<sup>33</sup> Qui est désormais l'un des aspects de l'accès à la justice

<sup>34</sup> Ce contrat, dont la forme écrite n'est pas exigée par le CPC mais souvent retenue par les règlements des associations de médiation (comme la FSM/SDM et la CSMC/SKWM), lie les parties et le médiateur

<sup>35</sup> Comme il en existe déjà dans le canton de Vaud dans plusieurs tribunaux de districts et dans le canton de Neuchâtel au tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers (Boudry)

<sup>36</sup> Un outil intitulé « Manuel européen sur la législation en matière de médiation » est à disposition, dans le cadre de leur compétence quant à la législation d'application du droit fédéral, i.e. du CPC, voir [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)

<sup>37</sup> Le Groupement Suisse des Magistrats pour la Médiation et la Conciliation, l'une des vingt sections nationales de GEMME, ONG avec statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe

#### **4. Représentativité**

Dans quatre cantons romands tous les tribunaux civils de première instance ont été désignés par leurs Autorités judiciaires pour participer à l'enquête : Genève, Jura, Neuchâtel et Vaud ; dans les cantons de Fribourg et du Valais c'est le tribunal de première instance du chef-lieu. Ainsi les 119 juges de treize tribunaux civils de première instance ont pu donner des informations sur leur pratique en matière de *Renvoi Judiciaire à la Médiation*, dont 82 se sont exprimés. L'enquête fait aussi apparaître le taux de participation des juges, par tribunal et par canton.

#### **5. Plan du rapport**

Les résultats des réponses sont transcrits tribunal par tribunal et pour chaque canton selon l'ordre des questions et sous-questions. Ils figurent aux chapitres 2 à 7 du rapport.

Les analyses et constats sont relevés tribunal par tribunal et pour chaque canton aux mêmes chapitres, puis pour l'ensemble de la Suisse romande au Chapitre 8.

Une dernière partie, au chapitre 9, permet aux Autorités de mettre en relation les constats avec les outils préparés par la CEPEJ.

Les conclusions lient la gerbe, tandis que des annexes complètent le rapport par la documentation ou les références les plus essentielles.

#### **6. Remerciements**

Après les Pays-Bas, il s'agit de la première enquête portant spécialement sur le RJM parmi les États membres du Conseil de l'Europe. Il convient de remercier tout particulièrement ici les Autorités ayant prêté activement et efficacement leur concours à cette enquête, soit :

##### **A. Autorités judiciaires**

###### **Canton de Fribourg**

Monsieur le Juge cantonal Marc SUGNAUX

Monsieur le Juge José-Manuel RODRIGUEZ, Président du tribunal d'arrondissement de La Sarine

###### **Canton de Genève**

Monsieur Patrick BECKER, Secrétaire général du Pouvoir judiciaire

###### **Canton du Jura**

Monsieur le Juge Philippe GUELAT, Président du Tribunal cantonal

Madame la Juge Lydie MONTAVON, Présidente du tribunal de Porrentruy

###### **Canton de Neuchâtel**

Madame la Juge cantonale Jeanine de VRIES REILINGH, Présidente de la Commission administrative

Monsieur Stéphane FORESTIER, Secrétaire général de la Commission administrative

###### **Canton du Valais**

Monsieur le Juge cantonal Lionel SEEBERGER

Monsieur Christophe BONVIN, Secrétaire général du Tribunal cantonal

Monsieur le Doyen François VOUILLOZ, Président du tribunal de district de Sion

## **Canton de Vaud**

Monsieur le Juge cantonal Eric KALTENRIEDER, Président du Tribunal cantonal

Madame la Juge Katia ELKAÏM, Présidente du tribunal d'arrondissement de Lausanne

### **B. Autres Autorités et institutions**

Monsieur Jacques BÜHLER, Délégué suisse auprès de la CEPEJ, Lausanne, pour son soutien décisif à la réalisation de l'enquête et du présent rapport.

Monsieur Mauro POGGIA, Conseiller d'Etat, Président du DSES, Genève, pour son soutien décisif à la réalisation de l'enquête et du présent rapport.

Le GEMME-SUISSE, pour son engagement dans la diffusion du présent rapport et pour sa collaboration à la mise en œuvre de ses recommandations.

### **7. Collaboration**

M. Marco Pons, titulaire du brevet d'avocat et ancien greffier juriste de la juridiction des baux et loyers à Genève, s'est chargé de la réalisation matérielle du rapport.

M. M. Khadraoui, informaticien, a conduit l'enquête selon le système « Survey Monkey » et en a élaboré les schémas.

Notre gratitude va aussi à Me Jeremy LACK, médiateur assermenté (Genève) et accrédité (CSMC/SKWM), avocat au barreau de Genève, à M. Jean Christophe BARTH, médiateur accrédité (CSMC/SKWM), et à Mme Alena KONINA, master of arts (MA), qui ont eu l'amabilité d'accepter de traduire le préambule, le résumé du rapport et les conclusions en anglais, respectivement en allemand et en russe.

*Le présent rapport n'engage que son auteur.*

## 2. CANTON DE FRIBOURG

### Tribunal d'arrondissement de la Sarine

#### Q.1. Taux de participation

3 juges sur 5 ont participé à l'enquête, soit 60 %

#### Q.2. Fonctions

3 juges sont à la fois membres d'une autorité de conciliation et juges du fond

#### Q.3. Sensibilisation des juges

2 juges sur 3 (soit 67 %, ou 40 % de la juridiction) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun juge n'a déclaré connaître le Guide de RJM

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge (soit 33%) a déclaré n'avoir aucune connaissance particulière

#### Q.4. Recommandation aux justiciables

2 juges sur 3 (soit 67 %) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans deux dossiers selon l'art. 297 CPC (sur 200 à son rôle), un dans un huit dossiers (sur 450 à son rôle), et un n'était pas en fonction pendant six mois, ce qui représente respectivement un taux de tentative de respectivement 1 % et de 1,8 %

#### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 juge a déclaré avoir eu connaissance de deux engagements, un autre juge a déclaré ne pas le savoir et un n'a pas répondu à la question

#### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

Deux juges déclarent n'avoir identifié aucun accord. Une réponse est ambiguë et il n'en est pas tenu compte.

#### Q.7. Retraits

1 juge a indiqué avoir eu connaissance de deux retraits, 1 juge déclare n'en avoir identifié aucun et 1 a déclaré ne pas le savoir

#### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)



3 juges sur 3 (soit 100 %) ont déclaré avoir dialogué sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

1 juge sur 3 (soit 33%) a déclaré avoir donné la liste ou un nom des médiateurs accrédités (d)

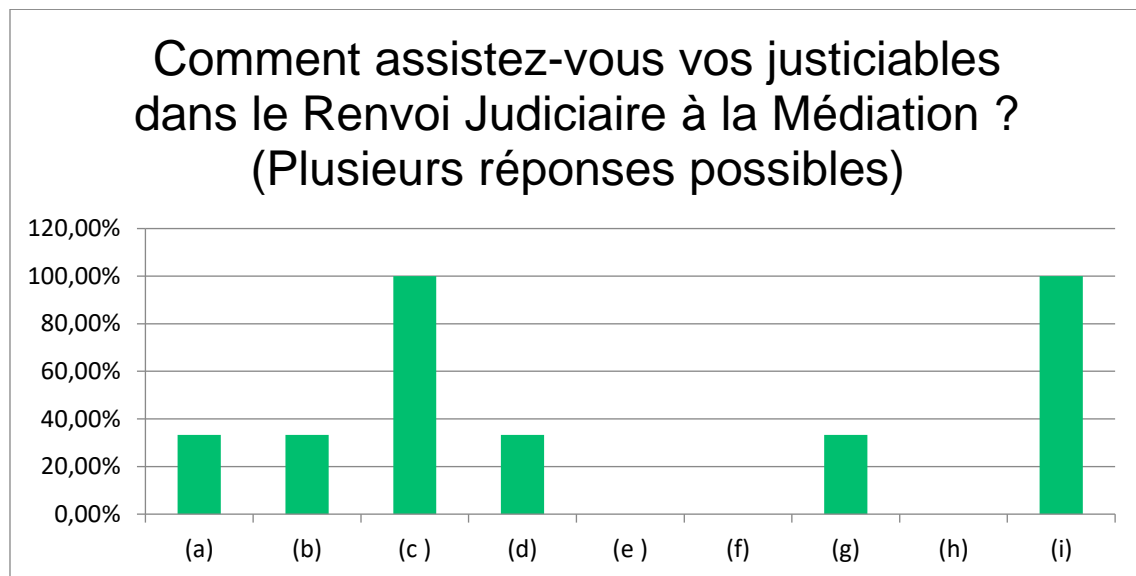
Aucun juge n'a déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 33 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

3 juges (soit 100 %) ont déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



#### **Q. 9. Suspension de la procédure :**

Aucun juge n'a déclaré s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

1 juge a déclaré estimer qu'il n'est pas possible de suspendre immédiatement sans savoir si un engagement a été conclu

2 juges ont déclaré pouvoir suspendre immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

3 juges : dans les domaines familiaux

2 juges : dans les conflits successoraux

Aucun juge dans les conflits commerciaux

Aucun juge dans les conflits en matière de baux et loyers

Aucun juge dans les conflits du travail

Aucun juge dans d'autres conflits

## **Q. 11. Projet pilote ou de système institutionnalisé de médiation**

1 juge a répondu affirmativement et 2 négativement

### **CONSTATS**

Le fait que 60 % des juges aient participé à la présente enquête, que les deux tiers recommandent la médiation à leurs justiciables, et que 100 % déclarent dialoguer avec leurs justiciables sur la médiation, et que les trois ont pris un contact direct avec le médiateur permet de poser un pronostic favorable sur le développement de la médiation dans la juridiction, moyennant une sensibilisation portant sur le RJM et les démarches impliquées (voir annexe 3, programme de sensibilisation). Ainsi la frilosité du nombre de dossiers orientés en médiation et du type de démarches s'inscrivant dans le RJM pourra diminuer avec le temps, et l'introduction de statistiques pour mesurer l'efficacité du RJM et celle des processus de médiation en découlant pourrait y contribuer aussi comme boussole.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier convenablement pour la juridiction le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier convenablement pour la juridiction le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation.

#### **Sensibilisation**

Le taux très modeste d'engagements identifiés est en relation avec l'absence de sensibilisation des juges, également dans ce canton, ou de sensibilisation adéquate, conçue par et pour des juges et orientée vers l'efficacité du RJM. Elle sera le fondement sur lequel pourra se construire ensuite un **projet pilote** dans la juridiction.

### 3. CANTON DE GENEVE

#### Tribunal civil de première instance (TCiv)

##### Q.1. Taux de participation

14 juges sur 26 ont participé à l'enquête, soit 54 %

##### Q.2. Fonctions

Tous les participants sont juges du fond, certains en sus membres d'une autorité de conciliation

##### Q.3. Sensibilisation des juges

7 juges sur 14 (soit 50 %, ou 27 % de la juridiction) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

2 sur 14 (soit 14 %, ou 8% de la juridiction) ont déclaré avoir connaissance du Guide du Renvoi Judiciaire à la Médiation (RJM)

10 juges (soit 71%, ou 38% de la juridiction) ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge (soit 0,7%, ou 0,3 % de la juridiction) a déclaré n'avoir aucune connaissance particulière de la médiation

##### Q.4. Recommandation aux justiciables

9 juges sur 14 (soit 64 %, ou 34 % de la juridiction) ont déclaré avoir *recommandé la médiation* à leurs justiciables en 2018 :

2 juges ont déclaré l'avoir fait à 2 reprises, un à 3 reprises, un à 4 ou 5 reprises, un à 5 reprises, un à une vingtaine de reprises au moins, un à plusieurs reprises, un dans le 60 % des affaires de famille, un n'a pas gardé les données

4 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait

1 juge n'a pas répondu à la question.

##### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

5 juges sur 14 (soit 36 %, ou 19 % de la juridiction) ont déclaré avoir vu leurs démarches aboutir à des *engagements à la médiation* (accords initiaux tripartites), qui ont été *conclus en 2018* :

1 pour 4 à 5 engagements (pour autant de recommandations), 1 pour 3 engagements (sur 5 recommandations), 1 pour 4 engagements (sur un nombre indéterminé de recommandations), 1 pour moins d'une dizaine (sur 60 % de recommandations dans les affaires de famille), et 1 pour un faible nombre (sur un nombre indéterminé de recommandations).

Plusieurs ont déclaré ne pas comptabiliser

1 juge n'a pas répondu à la question

#### **Q.6. Nombre d'accords issus du processus**

4 juges sur 13 (un ne répond pas à la question) (soit 31 %, ou 15 % de la juridiction) ont déclaré savoir que des processus ont abouti à des *accords finaux* (issus du processus), qui ont été *conclus* en 2018.

2 juges ont déclaré relever 2 accords finaux, deux autres 2 ou 3, et un très peu

Plusieurs ont déclaré ne pas comptabiliser ou ne pas savoir, et 1 juge que la médiation était encore en cours

4 juges ont déclaré qu'il n'y avait aucun accord

#### **Q.7. Retraits**

*Aucun retrait* suite à un *accord final de médiation* n'a pu être identifié

#### **Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :**

11 juges sur 14 (soit 78 %, ou 42 % de la juridiction) ont déclaré identifier les dossiers se prêtant à la médiation (a)

9 juges sur 14 (soit 64 %, ou 34 % de la juridiction) ont déclaré informer les justiciables par lettre ou en audience (b)

12 juges sur 14 (soit 86%, ou 46 % de la juridiction) ont déclaré dialoguer sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

5 juges sur 14 (soit 36 %, ou 19 % de la juridiction) ont déclaré donner la liste des médiateurs assermentés (d)

3 juges sur 14 (soit 21 %, ou 12 % de la juridiction) ont déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

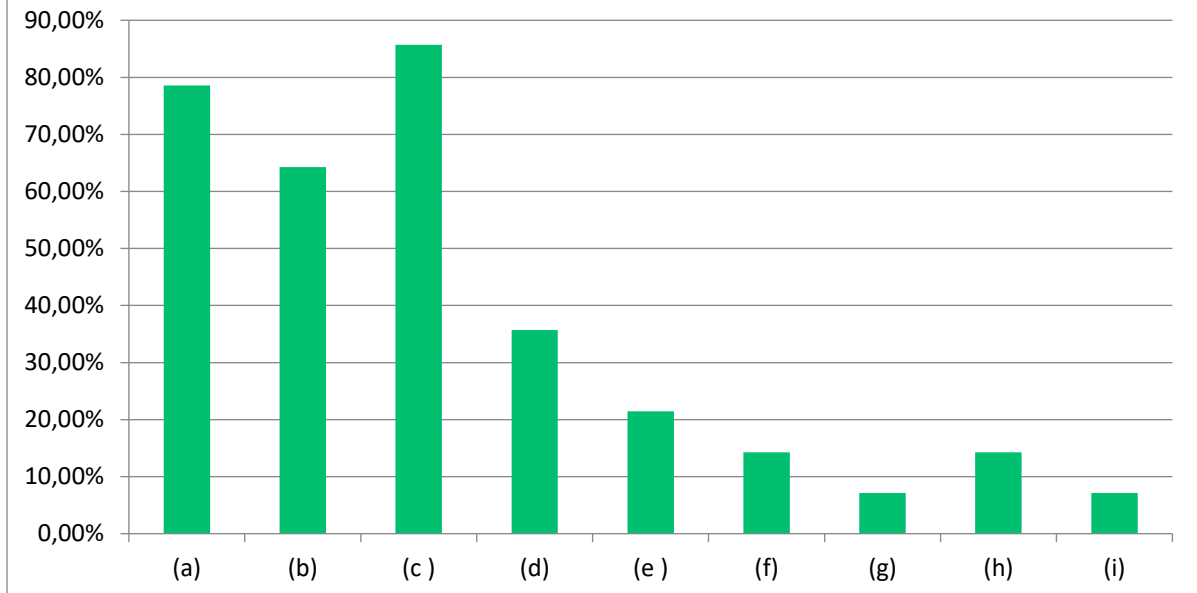
2 juges sur 14 (soit 14 %, ou 8 % de la juridiction) ont déclaré leur donner un délai pour s'informer (f)

1 juge sur 14 (soit 7 % ou 4 % de la juridiction) a déclaré leur proposer (ou enjoindre) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

2 juges sur 14 (soit 14 %, ou 8 % de la juridiction) ont déclaré leur donner un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge sur 14 (soit 7 %, ou 4 % de la juridiction) a déclaré prendre contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)

## Comment assistez-vous vos justiciables dans le Renvoi Judiciaire à la Médiation ? (Plusieurs réponses possibles)



### Q. 9. Suspension de la procédure :

5 juges sur 14 (soit 36 %, ou 19 % de la juridiction) ont déclaré s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

5 juges sur 14 (soit 36 %, ou 19 % de la juridiction) ont déclaré estimer qu'il n'est pas possible de suspendre immédiatement sans savoir si un engagement a été conclu

1 juge sur 14 (soit 0,7 %, ou 0,4 % de la juridiction) a déclaré suspendre immédiatement estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

3 juges sur 14 (soit 2 %) n'ont pas répondu à la question

### Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :

11 juges : dans les domaines familiaux

8 juges : dans les conflits successoraux

6 juges : dans les conflits commerciaux

2 juges : dans les conflits en matière de baux et loyers

7 juges : dans d'autres conflits

### Q. 11. Il n'y a pas de projet pilote ni de système institutionnalisé de médiation

13 juges ont répondu ne pas avoir participé à projet pilote

1 juge n'a pas répondu à la question

## CONSTATS

### Situation particulière pour le Tribunal civil

Le Grand Conseil avait adopté à la quasi-unanimité (avec une abstention) la loi genevoise sur la médiation en matière civile le 24 octobre 2004, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2005, il y a bientôt 15 ans, alors que les autres cantons romands ne la connaissent qu'avec le CPC, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, il y a bientôt 9 ans. Par ailleurs, à l'initiative des milieux intéressés<sup>38</sup>, l'Assemblée constituante a adopté l'art. 120 CST GE qui prévoit que l'Etat encourage le recours à la médiation et aux autres modes extrajudiciaires de résolution des litiges. Or, comme l'a relevé le projet de motion du député Murat Alder en 2018 reprise à l'unanimité par Grand Conseil (M 2449-A) en janvier 2019 et transmise au Conseil d'Etat, aucune disposition d'application de la disposition constitutionnelle n'a été prise jusqu'à présent. De plus, malgré plusieurs invites à mentionner l'évolution de la médiation en matière judiciaire dans le rapport d'activités des tribunaux et à introduire des statistiques<sup>39</sup> par juridiction, rien n'a été non plus entrepris dans ce sens. Enfin, la sensibilisation des magistrats, organisée les années suivant l'adoption de la loi genevoise, a été supprimée, *faute d'intérêt des juges*. Quant au projet de Permanence d'information sur la médiation (PIM) organisé par la commission ADR de l'OdA avec la Fédération MédiationS (et dont les locaux sont situés à moins de 200 mètres du Palais de Justice), il a agonisé *faute d'envoi de dossiers de la part tant du tribunal que des avocats*<sup>40</sup> (ce que chacun pouvait savoir, car cette situation a été rendue publique<sup>41</sup>). Dans ces conditions de stagnation comment pourrait-on s'étonner du nombre aussi dérisoire d'engagements à la médiation en 2018 ?

La participation des juges du tribunal civil à l'enquête est la plus faible (54 %) de la Suisse romande, avec celle du tribunal d'arrondissement de Lausanne (50 %). Sept juges sur vingt-six sont sensibilisés (27 % de la juridiction), neuf seulement déclarent avoir recommandé la médiation, pour un nombre faible ou dérisoire de cas, cinq juges ayant noté des engagements de médiation et quatre des accords issus du processus. Exception : un juge a cependant déclaré avoir recommandé la médiation dans le 60 % de ses affaires civiles. Cinq juges sur 14 (ou 26) déclarent avoir donné la liste des médiateurs, alors que le Grand Conseil a confié fin 2004 la tâche à une commission de préavis en matière de médiation civile et pénale d'établir des listes officielles de médiateurs et médiatrices *assermentés*, c.à.d. qualifiés-e-s, avec leurs spécialisations, langues de travail, formation de base, etc., listes que cette institution tient et doit mettre à jour, étant encore précisé que deux juges participent à ses travaux en tant que membres.

Les juges des deux autres juridictions genevoises (TPAE et TPH) et ceux des autres juridictions de la Suisse romande sont capables, selon l'enquête, d'appliquer la loi, en dépit du caractère minimaliste de la rédaction des articles 213, 214 et 297 CPC et celle de faible portée de l'art. 17 LaCC. Comment expliquer alors que pendant quelque quinze ans la médiation judiciaire en matière civile continue à stagner au tribunal civil ? La question de savoir, dans un Etat de droit, si un magistrat peut continuer à s'octroyer à soi-même la compétence de juger de l'opportunité d'une loi fédérale (art. précités du CPC) ou cantonale (art. 17 LaCC), et celle ensuite de se dispenser soi-même de l'appliquer à chaque situation qui se prête à la médiation, doit bien une fois être posée, même si la réponse en est donnée sans ambiguïté à l'art. 120 CST GE.

L'avocat qui n'informe pas ses clients, lorsqu'elle s'y prête, sur la médiation et qui ne la leur conseille pas, commet une faute professionnelle, qui peut entraîner sa responsabilité. A teneur de l'art. 120 CST GE, le magistrat civil, conciliateur ou juge du fond, qui n'informe pas ses justiciables, lorsqu'elle s'y

---

<sup>38</sup> Soit GEMME-Suisse, la CSMC, le groupement des médiateurs (MédiationS, devenu aujourd'hui Fédération genevoise Médiations - FGEM) et des membres de l'OdA

<sup>39</sup> Voir notre article « La Médiation en matière civile à Genève. Bilan d'une décennie : entre naufrage et redressement », in : *Justice-Justiz-Giustizia* 2015/1

<sup>40</sup> Voir notre *Rapport sur la Pratique des Avocats en relation avec la médiation*, Slatkine, Genève, 2018, [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) ad Publications

<sup>41</sup> Voir note 39

prête, sur la médiation et qui ne les *encourage* pas à y recourir commet lui aussi une faute professionnelle, qui peut entraîner sa responsabilité et celle de l'Etat<sup>42</sup>.

Toutefois les réponses données ci-dessus par quelques juges et celles d'autres juridictions civiles à Genève et dans d'autres cantons permettent de penser que la situation actuelle n'est pas une fatalité irréversible et qu'une application raisonnée du RJM est réalisable. Par des impulsions pérennes et un soutien adéquat des Autorités judiciaires, **par des dispositions légales précises et contraignantes d'application à l'art. 120 CST GE**, par des mesures d'accompagnement et de soutien des autres Autorités compétentes et enfin par une large diffusion des outils mis à disposition par la CEPEJ<sup>43</sup>. Et, plus que tout, **par une sensibilisation obligatoire** des juges à la médiation - centrée sur le RJM - pendant la première année de leur fonction, ce que recommande la CEPEJ avec une sensibilisation continue - plus courte mais aussi obligatoire - pour les autres magistrats.

### **Efficacité du RJM**

On peut estimer au vu des réponses ci-dessus à une vingtaine environ le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, sur 6962 affaires convoquées (pour 26 juges), ou sur 3748 (pour 14 juges), ce qui représente un **taux de RJM de 0,28 %, respectivement de 0,53 %**, contre 1 % dans les pays qui nous entourent (Italie non comprise). C'est surtout entre 20 et 30 fois moins bien que le résultat obtenu dans deux chambres vaudoises où le RJM était mesurable (de 7 % et de 10 % respectivement). Cinq magistrats ont déclaré avoir eu connaissance de la conclusion d'engagements en médiation, ce qui montre qu'il est possible - lorsque les magistrats les demandent à leurs justiciables ou à leurs avocats- de déterminer ces chiffres globalement pour mesurer plus précisément l'efficacité du RJM, en introduisant des statistiques selon le modèle de la CEPEJ. *Le RJM étant l'affaire du juge*, on ne peut en imputer l'échec à la médiation, qui, à ce stade, n'a pas encore commencé<sup>44</sup>. Car le processus ne commence pas par une requête commune ou un accord pris devant le juge (cas dans lesquels le médiateur n'est pas partie), mais par la conclusion (orale ou écrite) d'un accord initial tripartite liant les parties et le médiateur : l'engagement en médiation.

### **Efficacité des processus de médiation**

Le manque de données ne permet pas de mesurer le **nombre de médiations abouties**, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, donc le **taux d'efficacité des processus de médiation**. Quatre magistrats ont déclaré avoir eu connaissance d'accords issus du processus, ce qui montre qu'il est possible de déterminer ces chiffres globalement pour mesurer l'efficacité du processus de médiation dans les cas découlant du RJM de la juridiction, en introduisant des statistiques selon le modèle de la CEPEJ.

Pour apprécier le taux de succès des processus, encore faut-il que ceux-ci aient commencé. Or ils commencent par la conclusion de l'engagement en médiation<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Le refus systématique et par principe d'informer sur la médiation et d'encourager les parties à y recourir dans des situations qui s'y prêtent s'oppose frontalement à la constitution et à la loi ; la sanction de cette violation est du ressort du Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) et, pour chaque réélection des juges concernés, du Grand Conseil

<sup>43</sup> Le Guide de RJM a été transmis par lettre personnelle à chaque président et chaque vice-président des juridictions civiles, pénales et administratives par l'auteur du présent rapport en vue d'une diffusion auprès des magistrats membres de ces juridictions, et comme indiqué six mois plus tard seuls 2 juges sur 26 en ont eu connaissance pour le TCiv

<sup>44</sup> Il semblerait que la plupart des juges de cette juridiction n'ont pas encore pris conscience de cette lapalissade

<sup>45</sup> Voir la note ci-dessus, et aussi l'article révélateur de la méconnaissance de la problématique à ce sujet, rédigé par une ancienne présidente : S. THORENS-ALADJEM, « Le rôle du juge civil dans la résolution amiable des litiges » in : OdA-Commission ADR, Laurent Hirsch et Christophe Imhoos (éds), *Arbitrage, Médiation et autres modes de résoudre les conflits autrement*, Schulthess, nov. 2018, page 442-445

## Sensibilisation des magistrats

7 magistrats sur 26 auraient reçu une sensibilisation, mais laquelle, puisqu'il n'en reste plus que 3, 2 ou 1 pour faciliter de manière précise et concrète les parties dans le passage de la procédure au processus, c.à.d. pour les mettre en mesure de conclure un engagement en médiation ?

## Projet pilote

Le projet de Permanence d'information sur la médiation (PIM) a été établi prématurément, sans soutien des juges et sans soutien suffisant des avocats, de plus en dehors du Palais de justice et sans véritable participation judiciaire. Il était ainsi d'emblée condamné à dysfonctionner et devrait disparaître sous sa forme actuelle.

Tout projet pilote avec le tribunal civil ne rencontrera un jour de chance de succès que moyennant les conditions rappelées par les 2 check listes pour l'établissement et l'évaluation de projet de médiation adoptées par la CEPEJ<sup>46</sup>. A commencer par le soutien pérenne, fort et public de la Commission de gestion, le parrainage d'un juge à la Cour de justice (comme dans le canton de Vaud et ailleurs en Europe) ou d'un membre du Conseil Supérieur de la Magistrature, la présence d'un juge du TCiv désigné comme responsable de la médiation et devenant le formateur ou co-formateur de la juridiction, la sensibilisation de juges en nombre suffisant à un programme adéquat pour assurer un RJM efficace, étant évident que l'initiative et l'organisation de tout projet pilote concernant le tribunal civil appartient au premier chef au Pouvoir judiciaire et à ses représentants désignés.

Il signifie aussi un soutien et une participation véritables des « auxiliaires de la justice » que sont les avocats, avec l'engagement attendu, concret et personnel du Bâtonnier, comme c'est le cas dans le canton de Vaud et à Boudry (Neuchâtel), et le concours de la Fédération Genevoise de Médiation. Enfin pour pouvoir l'évaluer, les données statistiques requises par la CEPEJ (nombre d'engagements en médiation et nombre d'accords issus de médiation) doivent être prises d'emblée et les informations à ce sujet réclamées par le juge aux parties ou à leurs conseils.

Mais tout projet pilote implique fondamentalement un changement radical de la part de nombre de juges de cette juridiction, qui ne proposent *jamais* la médiation, année après année, depuis près de 15 ans. En effet, tant que prévaudra le refus caractérisé d'appliquer la loi (art. 213, 214, 297 CPC et 17 LaCC) et de respecter la constitution (art.120), il serait parfaitement vain d'espérer construire un projet pilote efficace, crédible et durable avec cette juridiction.

Et réduire le projet pilote à quelques chambres civiles seulement soulève une question : est-il raisonnable et conforme à une saine image de la justice que, selon le hasard de la répartition des dossiers entre les juges, certains justiciables auraient la chance d'être informés sur la médiation et d'y recourir dans les cas qui s'y prêtent, et d'autres pas ? Serait-il légitime qu'une partie des justiciables continuent d'être ainsi arbitrairement privés de l'accès à la médiation que leur offre la loi elle-même et que propose la Constitution ? Ou, en d'autres termes, serait-il admissible de continuer à tolérer que, à chaque fois qu'un dossier se prête à la médiation, la loi soit ignorée et la constitution violée dans la pratique quotidienne de cette juridiction ?

---

<sup>46</sup> Ils figurent dans sa « Boîte à outils pour le Développement de la Médiation » (CEPEJ(2018)7) [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)



## **Tribunal de l'adulte et de l'enfant (TPAE)**

### **Q.1. Taux de participation**

8 juges sur 9 ont participé à l'enquête, soit 89 %

### **Q.2. Fonctions**

8 magistrats sont juges du fond

### **Q.3. Sensibilisation des juges**

Aucun n'a déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

7 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge a déclaré n'avoir aucune connaissance particulière

### **Q.4. Recommandation aux justiciables**

4 juges sur 8 (soit 50 %, ou 44 % de la juridiction) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans cent dossiers sur 700 (soit 14 % des dossiers), un dans une dizaine de dossiers sur 735 (soit 1,4 % des dossiers), un pour de nombreux dossiers sur 50, et un n'a pas précisé.

3 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait car ils sont saisis de litiges entre adultes et que la médiation ne se justifierait pas

1 juge n'a pas répondu

### **Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)**

1 juge a déclaré savoir que 1 engagement en médiation avait été conclu

1 juge a déclaré n'avoir pas enregistré d'engagement

5 juges ont déclaré ne pas savoir

1 juge n'a pas répondu à la question

### **Q.6. Nombre d'accords issus du processus**

1 juge a déclaré savoir que 1 accord réglant la totalité du conflit était issu d'une médiation

5 juges ont déclaré ne pas le savoir

1 juge a déclaré n'avoir pas enregistré d'accord issu d'une médiation

1 juge n'a pas répondu à la question

### **Q.7. Retraits**

1 juge n'a pas répondu à la question

3 juges ont déclaré ne pas le savoir

4 juges ont déclaré n'avoir pas enregistré de retrait lié à une médiation

**Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :**

3 juges sur 8 (soit 37 %, ou 33 % de la juridiction) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

6 juges sur 8 (soit 75 %, ou 67 % de la juridiction) ont déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

5 juges sur 8 (soit 63%, ou 56 % de la juridiction) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

1 juge (soit 12 %) a déclaré avoir donné un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

2 juges (soit 25 %) ont déclaré les avoir dirigés vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

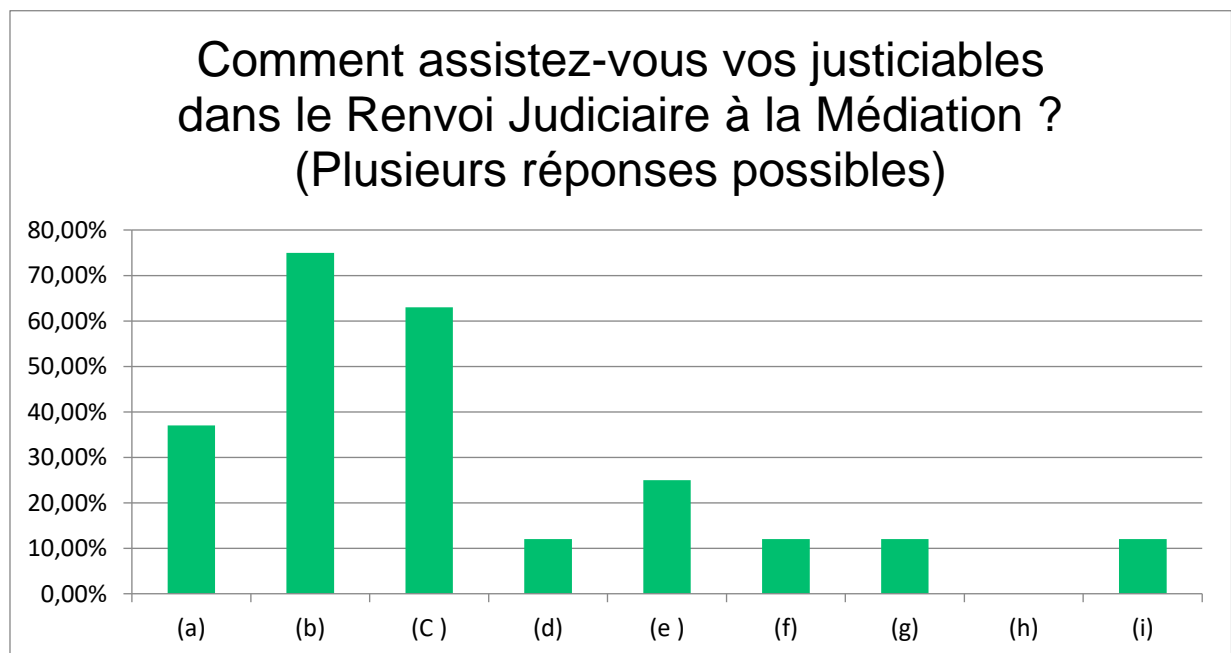
1 juge (soit 12 %) a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 12 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge (soit 12 %) a déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)

2 juges n'ont pas répondu à la question



**Q. 9. Suspension de la procédure :**

3 juges n'ont pas répondu à la question

2 juges ont déclaré s'être assurés que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

2 juges ont déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas avoir suspendu, car il n'est pas possible de savoir si l'engagement a été conclu

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

6 juges : dans les domaines familiaux

1 juge : dans les conflits successoraux

1 juge : dans les conflits de bail à loyer

2 juges n'ont pas répondu à la question

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

6 juges ont déclaré qu'ils ne participent pas à un tel projet

1 juge a déclaré avoir participé à un tel projet

1 juge n'a pas répondu à la question

### **CONSTATS**

La forte participation à l'enquête, la proportion élevée de dossiers où la médiation a été recommandée, la proportion importante de juges informant les parties sur la médiation (75 %) et dialoguant avec elles (63 %), et la capacité de discerner des situations de médiation dans d'autres domaines que celui de leur compétence en raison de la matière, permettent de pronostiquer favorablement le développement de la médiation dans la juridiction en ce qui concerne la protection des enfants et les problèmes de nature successorale pour les adultes. Moyennant une sensibilisation adaptée aux magistrats (Voir annexe 3) et orientée vers le RJM (voir Annexe 2), un soutien pérenne, fort et public des autorités compétentes ainsi que des représentants des milieux professionnels impliqués dans la juridiction, l'efficacité du RJM pourra se renforcer, et la faculté pour les magistrats de prescrire aux parents de se rendre ensemble à une séance devant un-e médiateur-e sera mieux connue et utilisée. La question de l'établissement d'un projet pilote se posera alors en termes favorables.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TPAE de GE, puisqu'un juge a déclaré avoir eu connaissance de la conclusion de 1 engagement à la médiation. Il convient de relever le taux très important de recommandations aux parties, ce qui devrait contribuer à stimuler le TPAE pour compléter l'information nécessaire par l'introduction de statistiques (selon ces critères de la CEPEJ) pour mesurer globalement l'efficacité du RJM de cette juridiction.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TPAE de GE, puisque 1 juge a déclaré avoir eu connaissance de la conclusion de 1 accord issu du processus. Cela devrait contribuer à stimuler le TPAE pour compléter l'information nécessaire par l'introduction de statistiques

(selon ces critères de la CEPEJ) pour mesurer globalement l'efficacité des processus de médiation découlant des RJM de cette juridiction.

### **Sensibilisation et Guide du RJM**

Il résulte des réponses recueillies qu'aucun magistrat n'a reçu de sensibilisation, que 7 ont eu des connaissances sur la médiation et un aucun. Le Guide du RJM n'est connu d'aucun d'eux, alors qu'il avait été signalé à la présidence de la juridiction avec un encouragement à le diffuser auprès des magistrats.

### **Domaines de RJM /Médiabilité**

Il est intéressant et même remarquable qu'un juge a déclaré avoir recommandé la médiation dans des situations de conflit en matière de baux et loyers<sup>47</sup>. Il a su comprendre que *le conflit s'étendait au-delà du litige* soumis à sa compétence en raison de la matière dans ces cas d'espèce.

### **Projet pilote**

Les résultats recueillis sur les recommandations permettent de pronostiquer favorablement la mise en place d'un projet pilote pour les juges de protection des enfants, lorsque les conditions prévues recommandées par les deux check listes de la CEPEJ pour l'établissement et l'évaluation d'un projet pilote de médiation<sup>48</sup> seront réunies.

---

<sup>47</sup> Les conflits chevauchent souvent plusieurs domaines juridiques à la fois, et concernent en outre aussi des personnes ou entreprises qui ne sont pas parties à la procédure ; voir l'exemple mentionné dans la contribution de Jean A. MIRIMANOFF, « Médiation commerciale : un témoignage. Comment conjuguer les intérêts de la famille et ceux des entreprises dans les conflits successoraux », in : OdA – Commission ADR, Laurent Hirsch et Christophe Imhoos (éds), *Arbitrage, Médiation et autres modes de résoudre les conflits autrement*, Schulthess, novembre 2018

<sup>48</sup> Ces listes figurent dans la Boîte à outils pour le développement de la médiation (CEPEJ (2018)7), et sont disponibles sur le site de la CEPEJ [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)

## Tribunal des Prud'hommes (TPH)

### Q.1. Taux de participation

9 juges prud'hommes (JPH) sur 12 pressentis ont participé à l'enquête, soit 75 %

### Q.2. Fonctions

8 JPH sont juges du fond

1 JPH est à la fois conciliateur et juge du fond

### Q.3. Sensibilisation des juges

7 JPH sur 9 (soit 77 %, ou 58 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

1 JPH a déclaré connaître le Guide de RJM

7 JPH ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

### Q.4. Recommandation aux justiciables

6 JPH sur 9 (soit 67 %) ont déclaré ne pas l'avoir fait ou de n'en avoir pas eu l'occasion

3 JPH sur 9 (soit 33 % ou 25 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 2 dossiers, un dans 5 dossiers et un dans 10 dossiers

A noter que 1 JPH a déclaré avoir envoyé 5 dossiers sur un rôle de 30, ce qui représente un taux de recommandations de 17 %, un autre 10 dossiers sur un rôle de 50, ce qui représente un taux de recommandation de 20 %, et un autre 2 dossiers sur 10, ce qui représente un taux de recommandation de 20 %

### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 JPH a déclaré savoir que 2 engagements en médiation avaient été conclus

2 JPH a déclaré n'avoir pas enregistré d'engagement

4 JPH a déclaré ne pas savoir

2 JPH n'ont pas répondu à la question

### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

2 JPH ont déclaré savoir chacun que 2 accords étaient issus d'une médiation

4 JPH ont déclaré ne pas le savoir

2 JPH ont déclaré n'avoir pas enregistré d'accord issu d'une médiation

1 JPH n'a pas répondu à la question

### Q.7. Retraits

2 JPH ont déclaré savoir chacun que 2 retraits était issu d'une médiation

4 JPH ont déclaré ne pas le savoir

2 JPH ont déclaré n'avoir pas enregistré de retrait lié à une médiation

1 JPH n'a pas répondu à la question

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

6 JPH sur 9 (soit 67 %, ou 50 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

5 JPH sur 9 (soit 56 %, ou 42 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

6 JPH sur 9 (soit le 67%, ou le 50 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

1 JPH (soit 11 %) a déclaré avoir donné un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

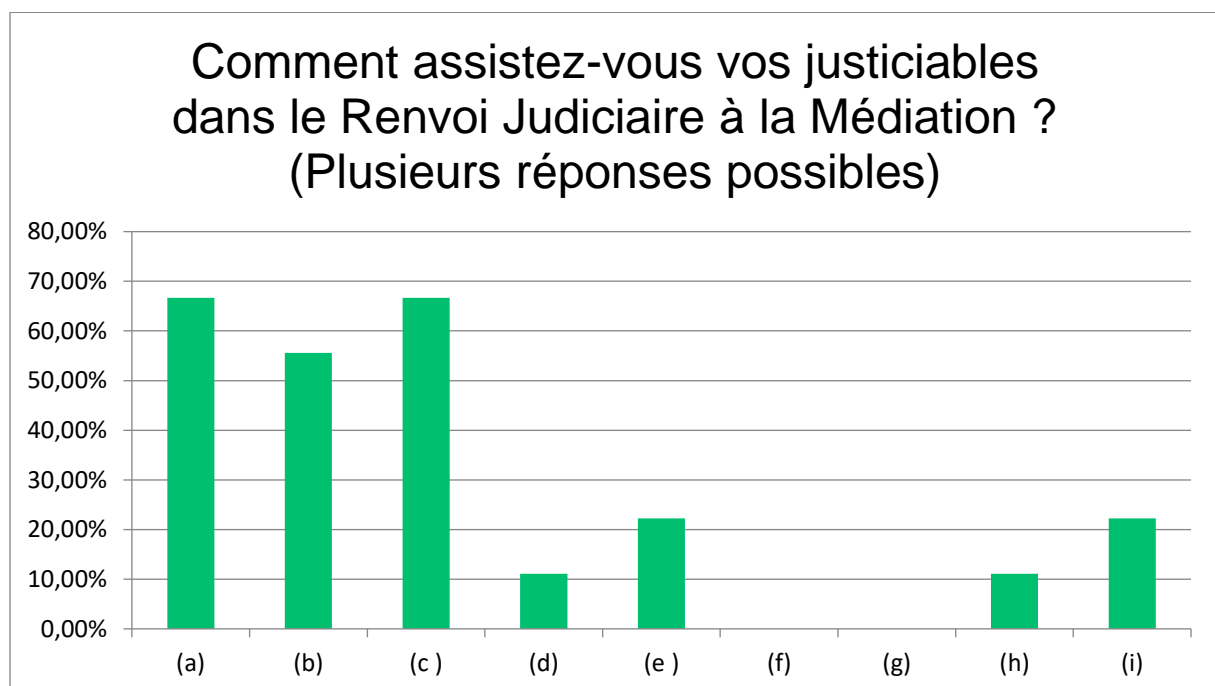
2 JPH (soit 22 %) ont déclaré les avoir dirigés vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun JPH n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

Aucun JPH n'a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

1 JPH (soit 11 %) a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

2 JPH (soit 22 %) ont déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



### **Q. 9. Suspension de la procédure :**

3 JPH sur 9 (soit 33 %, ou 25 % des JPH pressentis) ont déclaré s'être assurés que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

5 JPH sur 9 (56 %, ou 42 % des JPH pressentis) ont déclaré avoir suspendu immédiatement estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 JPH a déclaré ne pas suspendre immédiatement parce qu'on ne peut savoir si un engagement a été conclu

### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

1 JPH : dans les domaines familiaux

1 JPH : dans les conflits successoraux

8 JPH : dans les conflits du travail

### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

8 JPH ont déclaré qu'ils ne participent pas à un tel projet

1 JPH a déclaré avoir participé à un tel projet

## **CONSTATS**

La proportion importante des magistrats laïcs ayant participé à l'enquête parmi les présidents et vice-président-e-s de groupes pressentis (75 %), le nombre important de dossiers où la médiation a été recommandée par 3 d'entre eux, le fait que les 67% d'entre eux ont déclaré avoir identifié les cas se prêtant à la médiation et le même nombre à avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation, permettent de diagnostiquer un développement possible de la médiation au sein de la juridiction. Une sensibilisation orientée sur l'ensemble des démarches interdépendantes et interactives de RJM (voir annexes 2 et 3) et un soutien pérenne, fort et public des Autorités judiciaires *et des milieux paritaires* concernés permettront avec le temps d'encourager le RJM, d'un éventail encore assez modeste dans la pratique actuelle.

### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TPH de GE, puisqu'un JP a déclaré avoir eu connaissance de la conclusion de 2 engagements à la médiation. Il convient de relever le taux important de recommandations aux parties, ce qui devrait contribuer à stimuler le TPH pour compléter l'information nécessaire par l'introduction de statistiques (selon ces critères de la CEPEJ) pour mesurer globalement l'efficacité du RJM de cette juridiction.

### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TPH de GE, puisque 2 JP ont déclaré avoir eu connaissance de la conclusion chacun de 2 accords issus du processus de médiation et de 2 retraits après des accords issus du processus. Cela devrait contribuer à stimuler le TPH pour compléter l'information nécessaire par l'introduction de statistiques (selon ces critères de la

CEPEJ) pour mesurer globalement l'efficacité des processus de médiation découlant des RJM de cette juridiction.

### **Sensibilisation et Guide du RJM**

Il résulte des réponses recueillies que la sensibilisation reçue par 7 des JPH n'a pas - ou pas suffisamment - porté sur le RJM, dont le Guide n'est connu que de l'un d'eux. La diffusion de ce guide par voie électronique ne devrait pas présenter de difficultés et reste possible en tout temps. Le Guide de RJM ne remplace pas une sensibilisation adéquate et complète des JPH pour assurer l'ouverture effective de l'accès à la médiation dans la vie quotidienne de la juridiction.

### **Domaines de RJM**

Il est intéressant et même remarquable qu'un JPH a déclaré avoir recommandé la médiation dans des situations de conflit familial et de conflit successoral<sup>49</sup>. Il a su comprendre que le conflit s'étendait au-delà du litige soumis à sa compétence en raison de la matière dans ces cas d'espèce.

### **Projet pilote**

Les résultats recueillis permettent de pronostiquer favorablement la mise en place d'un projet pilote s'il est soutenu par les Autorités lorsque toutes les conditions prévues recommandées par les deux check listes de la CEPEJ pour l'établissement et l'évaluation d'un projet pilote de médiation<sup>50</sup> seront réunies.

---

<sup>49</sup> Les conflits chevauchent souvent plusieurs domaines juridiques à la fois, et concernent en outre aussi des personnes ou entreprises qui ne sont pas parties à la procédure ; voir l'exemple mentionné dans la contribution de Jean A. Mirimanoff, « Médiation commerciale : un témoignage. Comment conjuguer les intérêts de la famille et ceux des entreprises dans les conflits successoraux », in : OdA – Commission ADR, Laurent Hirsch et Christophe Imhoos (éds), *Arbitrage, Médiation et autres modes de résoudre les conflits autrement*, Schulthess, nov., 2018

<sup>50</sup> Ces listes figurent dans la Boîte à outils pour le développement de la médiation (CEPEJ (2018)7), et sont disponibles sur le site de la CEPEJ : [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)



## 4. CANTON DU JURA

### Tribunal de première instance

#### Q.1. Taux de participation

7 juges sur 7 ont participé à l'enquête, soit 100 %

#### Q.2. Fonctions

Aucun n'est que membre d'une autorité de conciliation

2 juges sont juges du fond

5 juges sont l'un et l'autre

#### Q.3. Sensibilisation des juges

2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré avoir acquis des connaissances autrement

4 juges (soit 57%) ont déclaré n'avoir aucune connaissance particulière

#### Q.4. Recommandation aux justiciables

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans une quinzaine de dossiers, un dans une dizaine de dossiers, et un ne sait plus, sur 204 affaires pendantes en 2018

A noter qu'un juge a déclaré avoir envoyé une quinzaine de dossiers sur un rôle de 280, ce qui représente un taux de 8 %, sans pouvoir ensuite dire le nombre d'engagements conclus

#### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

3 juges ont déclaré ne pas le savoir ou pouvoir répondre à la question

2 juges ont déclaré n'avoir identifié aucun engagement

2 juges n'ont pas répondu à la question

#### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

4 juges ont déclaré ne pas le savoir le savoir ou pouvoir répondre à la question

2 juges ont déclaré qu'il n'y avait eu aucun accord

1 juge n'a pas répondu à la question

#### Q.7. Retraits

3 juges ont déclaré ne pas le savoir ou pouvoir répondre à la question

3 juges ont déclaré qu'il n'y avait eu aucun retrait

1 juge n'a pas répondu à la question

**Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :**

2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré identifier les dossiers se prêtant à la médiation (a)

2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré informer les justiciables par lettre ou en audience (b)

4 juges sur 7 (soit 57 %) ont déclaré dialoguer sur les avantages de la médiation dans leur cas (c)

2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré donner la liste des médiateurs accrédités (d)

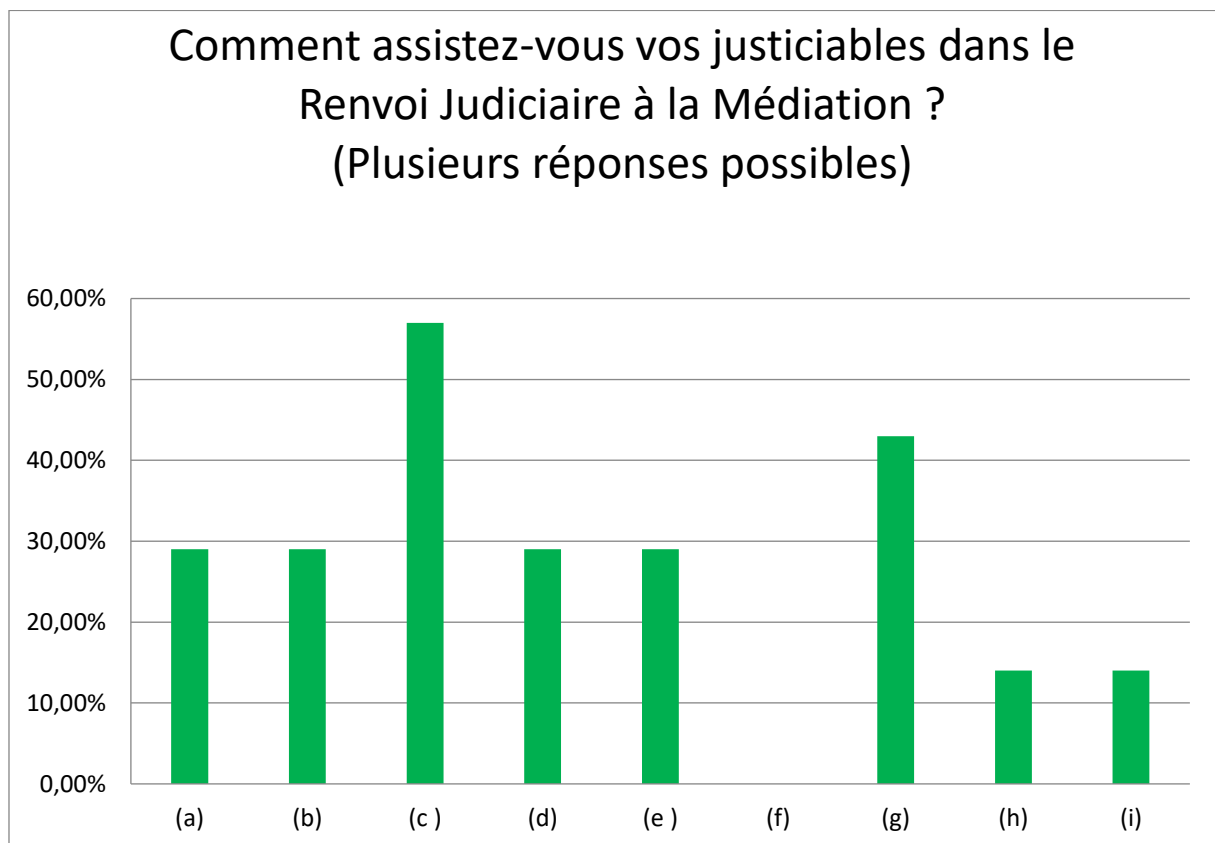
2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré donner un délai pour s'informer (f)

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré leur proposer (ou enjoindre) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré leur donner un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré prendre contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



**Q. 9. Suspension de la procédure :**

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré suspendre immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

3 juges sur 7 (soit 43 %) n'ont pas répondu à la question

**Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

4 juges : dans les domaines familiaux

1 juge : dans les conflits successoraux

Aucun juge : dans les conflits commerciaux

Aucun juge dans les conflits en matière de baux et loyers

Aucun juge dans les conflits du travail

4 juges : dans d'autres conflits

2 juges n'ont pas répondu à la question

**Q. 11. Il n'y a pas de projet pilote ni de système institutionnalisé de médiation**

7 juges ont répondu négativement à la question

**CONSTATS**

Le taux de participation des juges à l'enquête (100%), et le fait que 2 juges soient en mesure d'entreprendre la quasi-totalité des démarches du RJM sont des signes qui devraient encourager les Autorités judiciaires à offrir aux magistrats de la juridiction dans un premier temps la sensibilisation indispensable (annexe 3) pour un renvoi judiciaire efficace vers la médiation (annexe 2) des dossiers qui s'y prêtent, et dans un deuxième temps le soutien nécessaire pour l'établissement d'un projet pilote.

**Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le *nombre d'engagements en médiation* conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM.

**Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données, il n'est pas possible d'identifier le *nombre de médiations abouties*, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation.

## 5. CANTON DE NEUCHÂTEL

### Tribunal du Littoral et du Val-de-Travers, site de Neuchâtel

#### Q.1. Taux de participation

5 juges sur 7 ont participé à l'enquête, soit 71 %

#### Q.2. Fonctions

1 magistrat est juge du fond exclusivement

4 juges sont à la fois conciliateurs et juges du fond

#### Q.3. Sensibilisation des juges

Aucun n'a déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

3 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

2 juges ont déclaré n'avoir aucune connaissance de la médiation

#### Q.4. Recommandation aux justiciables

3 juges sur 7 (soit 60 %, ou 43 % de la juridiction) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 18 dossiers, un dans 3 - 5 dossiers, et un pour 2 dossiers

2 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait, l'un parce qu'il n'était pas en fonction

#### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 juge a déclaré savoir que 1 engagement en médiation était en cours

2 juges ont déclaré n'avoir enregistré aucun engagement

2 juges ont déclaré ne pas savoir

#### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

1 juge a déclaré savoir que 1 processus était en cours

2 juges ont déclaré ne pas le savoir

2 juges ont déclaré ne pas avoir enregistré d'accord issu d'une médiation

#### Q.7. Retraits

2 juges ont déclaré ne pas le savoir

3 juges ont déclaré n'avoir pas enregistré de retrait lié à une médiation

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

3 juges sur 5 (soit 60 %, ou 43 % de la juridiction) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

3 juges sur 5 (soit 60 %, ou 43 % de la juridiction) ont déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

4 juges sur 5 (soit 80 %, ou 57 % de la juridiction) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

2 juges (soit 40 %) ont déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

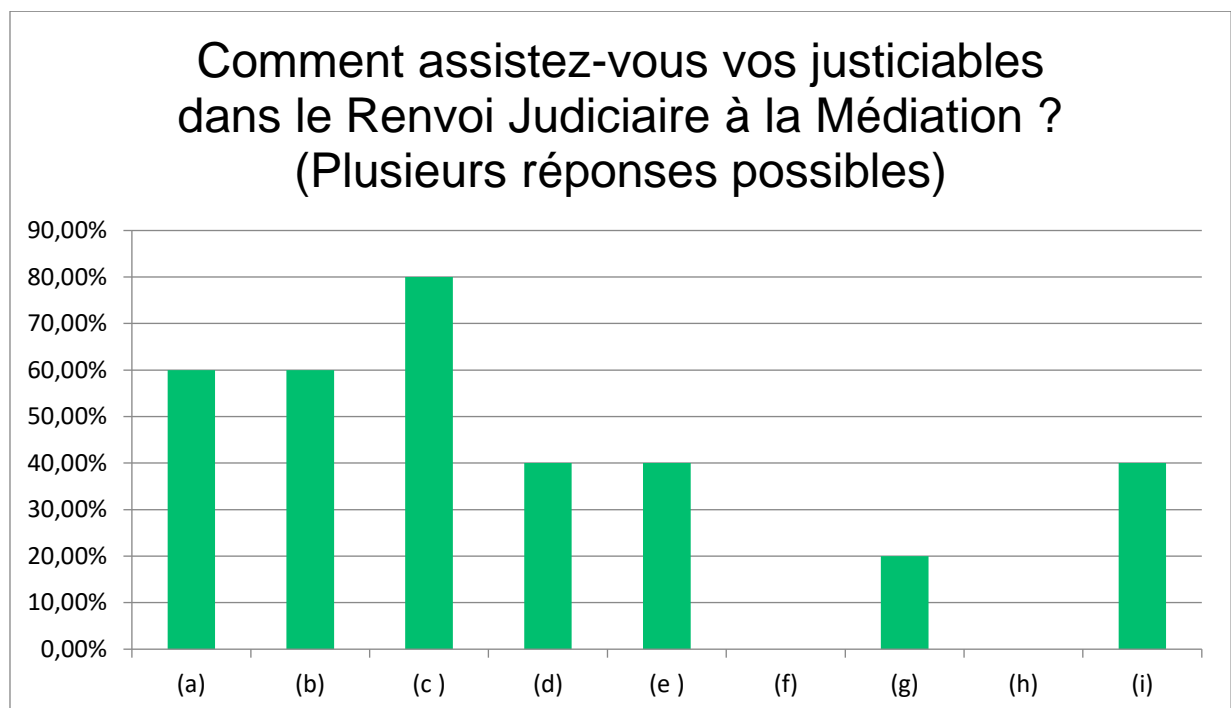
2 juges (soit 40 %) ont déclaré les avoir dirigées vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 20 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

2 juges (soit 40 %) ont déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



### Q. 9. Suspension de la procédure :

3 juges ont déclaré s'être assurés que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

1 juge a déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement car on ne pouvait savoir le nombre d'engagement de médiation

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

4 juges : dans les domaines familiaux

1 juge : dans les conflits du travail

2 juges : dans les conflits de bail à loyer

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

4 juges ont déclaré qu'ils ne participent pas à un tel projet

1 juge a déclaré avoir participé à un tel projet

### **CONSTATS**

Malgré le fort taux de participation à la présente enquête, les réponses citées ci-dessus permettent de penser que l'absence de sensibilisation a été un facteur important qui a contribué, comme ailleurs en Suisse et en Europe, à la situation de stagnation actuelle. Il n'y a aucune raison de penser qu'une sensibilisation obligatoire, adéquate (annexe 3) et axée sur le RJM (annexe 2), soutenue de manière pérenne, suffisante et publique par les autorités concernées, ne contribuerait pas à faire sauter le verrou bloquant encore l'accès à la médiation dans les cas qui s'y prêtent.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TR de Neuchâtel, en introduisant des statistiques selon le modèle de la CEPEJ, puisqu'un juge a déclaré avoir eu connaissance de la conclusion de 1 engagement à la médiation.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Il est et sera possible de le faire globalement, en introduisant des statistiques selon le modèle de la CEPEJ, puisque 1 juge a déclaré avoir eu connaissance qu'un processus était encore en cours du processus.

#### **Sensibilisation et Guide du RJM**

Il résulte des réponses recueillies qu'aucun magistrat n'a reçu de sensibilisation, que 3 ont eu des connaissances sur la médiation et deux aucune. Le Guide n'est connu d'aucun d'eux, alors qu'il avait fait l'objet d'une présentation devant les magistrats du canton en novembre 2018. Ces conditions expliquent le très faible nombre de dossiers orientés vers la médiation, déjà au niveau de la recommandation. Les Lignes directrices 2007 N° 14 de la CEPEJ et les études de son impact permettent de dire que « sans une sensibilisation des magistrats il n'y a aucune raison de penser pouvoir sortir de la stagnation actuelle »<sup>51</sup>.

#### **Domaines de RJM /Médiabilité**

Les domaines dans lesquels la médiation est appropriée, comme les conflits successoraux ou certains conflits commerciaux (y compris les baux commerciaux) ne figurent pas dans les réponses données.

---

<sup>51</sup> Feuille de route du CEPEJ GT MED, Rec. 3 <https://www.coe.int/fr/web/cepej/cepej-work/mediation>

## Tribunal régional de La Côte et du Val-de-Travers, site de Boudry

### Q.1. Taux de participation

4 juges sur 7 ont participé à l'enquête, soit 57 %

### Q.2. Fonctions

Les magistrats sont la plupart juges du fond, certains en sus conciliateurs

### Q.3. Sensibilisation des juges

Aucun juge n'a déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

4 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

### Q.4. Recommandation aux justiciables

2 juges sur 4 (soit 50 %, ou 29 % de la juridiction) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 2 dossiers, et l'autre ne le sait pas

2 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait en 2018

### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

2 juges ont déclaré ne pas le savoir

1 juge a déclaré avoir enregistré (noté) 2 engagements

1 juge a déclaré ne pas avoir enregistré (noté) d'engagement

### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

2 juges ont déclaré ne pas le savoir

1 juge a déclaré ne pas avoir enregistré d'accord issu d'une médiation

1 juge a déclaré avoir enregistré 1 accord partiel

### Q.7. Retraits

3 juges ont déclaré ne pas avoir identifié un retrait

1 juge a déclaré ne pas le savoir

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

2 juges sur 4 (soit 50 %, ou 29 %) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

3 juges sur 4 (soit 75 %, ou 43 % de la juridiction) ont déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

3 juges sur 4 (soit 75 %) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

1 juge (soit 25 %) a déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

1 juge (soit 25 %) a déclaré les avoir dirigées vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

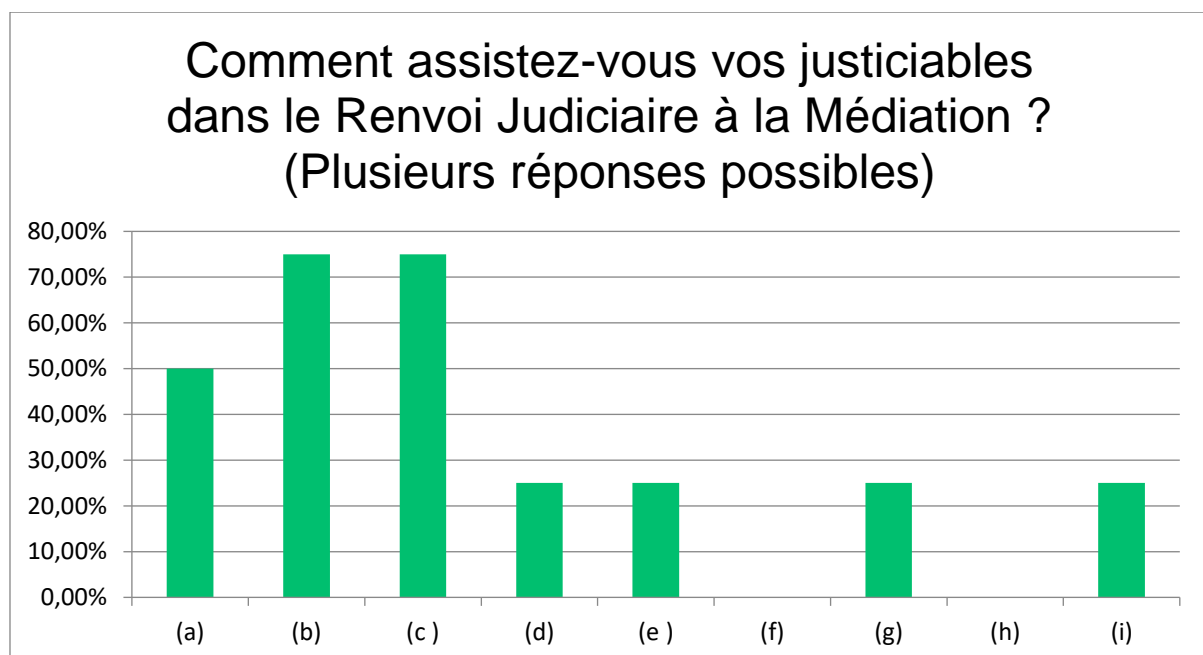
Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 25 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge (soit 25 %) a déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)

1 juge n'a pas répondu aux questions



#### **Q. 9. Suspension de la procédure :**

1 juge a déclaré s'être assuré que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

1 juge ont déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

2 juges n'ont pas répondu à la question

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation**

2 juges : dans les domaines familiaux

2 juges : dans le domaine successoral

Aucun juge : dans les conflits commerciaux

1 juge : dans les conflits du travail



1 juge : dans les conflits des baux

2 juges : dans d'autres domaines

1 juge n'a pas répondu aux questions

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

3 juges ont déclaré n'avoir pas participé à un tel projet

1 juge a déclaré avoir participé au projet pilote

#### **CONSTATS**

Au vu des réponses recueillies, les constats paraissent à première vue contradictoires. Etant donné que l'expérience pilote de ce tribunal est notoire, comment se fait-il que seul un juge déclare en faire partie ? Ce projet est-il soutenu suffisamment par les autorités concernées ? Est-il parrainé, à l'instar des projets vaudois qui se sont depuis institutionnalisés, par un juge cantonal ? Y a-t-il un juge au sein de la juridiction investi de l'autorité nécessaire pour y organiser des sensibilisations spécifiques, puisqu'aucun magistrat n'en a reçu ? Ces questions découlent aussi de la grande modestie des résultats concernant le nombre d'affaires où les juges ont recommandé en 2018 la médiation, du nombre d'engagements en médiation et celle du nombre de dossiers où un accord est issu du processus. Interpelle aussi dans ce contexte la timidité des juges dans la facilitation à apporter aux justiciables pour passer de la procédure au processus (Réponses à la Q N° 8).

Il n'y a cependant aucune raison de penser qu'avec la *prise en considération des facteurs mentionnés dans le 2 check listes de la CEPEJ*, avec un programme de sensibilisation spécifique et orienté vers le RJM (voir annexes 2 et 3) et avec le soutien pérenne, fort et public des autorités compétentes comprenant le parrainage d'un juge cantonal, les juges de ce tribunal régional n'arriveront pas à surmonter ces difficultés, à ouvrir progressivement l'accès à la médiation et à améliorant l'efficacité de leur projet pilote, à l'image de leurs collègues du canton de Vaud.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation.

#### **Domaines de RJM /Médiabilité.**

Seuls quelques-uns des domaines où la médiation peut être appropriée apparaissent sur le tableau de la question N° 10.

## Tribunal des Montagnes et du Val-de-Ruz

### Q.1. Taux de participation

7 juges sur 9 ont participé à l'enquête, soit 78 %

### Q.2. Fonctions

1 magistrat est juge du fond exclusivement

6 juges sont à la fois conciliateurs et juges du fond

### Q.3. Sensibilisation des juges

5 juges sur 7 (soit 71 %, ou 56 % de la juridiction) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

3 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge a déclaré n'avoir aucune connaissance particulière de la médiation

### Q.4. Recommandation aux justiciables

4 juges sur 7 (soit 57 %, ou 44 % de la juridiction) ont recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 5 dossiers sur 220, un pour 2 dossiers, un pour 10, et un pour 5 dossiers

2 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait

Un juge n'a pas répondu à la question

### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 juge ne le sait pas

2 juges ont déclaré n'avoir enregistré aucun engagement

1 juge a déclaré avoir enregistré (noté) 5 engagements

1 juge a déclaré avoir enregistré 3 engagements

1 juge a déclaré avoir enregistré 2 engagements

1 juge n'a pas répondu

### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

1 juge a déclaré ne pas le savoir

3 juges ont déclaré ne pas avoir enregistré d'accord issu d'une médiation

2 juges ont déclaré avoir enregistré l'un un accord total, l'autre un partiel

1 juge n'a pas répondu

### Q.7. Retraits

1 juge a déclaré qu'un dossier était encore en cours

2 juges ont déclaré ne pas le savoir

2 juges ont déclaré n'avoir pas enregistré de retrait lié à une médiation

1 juge a déclaré avoir enregistré un retrait

1 juge n'a pas répondu

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

2 juges sur 7 (soit 29 %, ou 22 % de la juridiction) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

4 juges sur 7 (soit 57 %, ou 44 % de la juridiction) déclarent avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

6 juges sur 7 (soit 86 %, ou 67 % de la juridiction) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

1 juge (soit 14 %) a déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

Aucun juge n'a déclaré les avoir dirigées vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

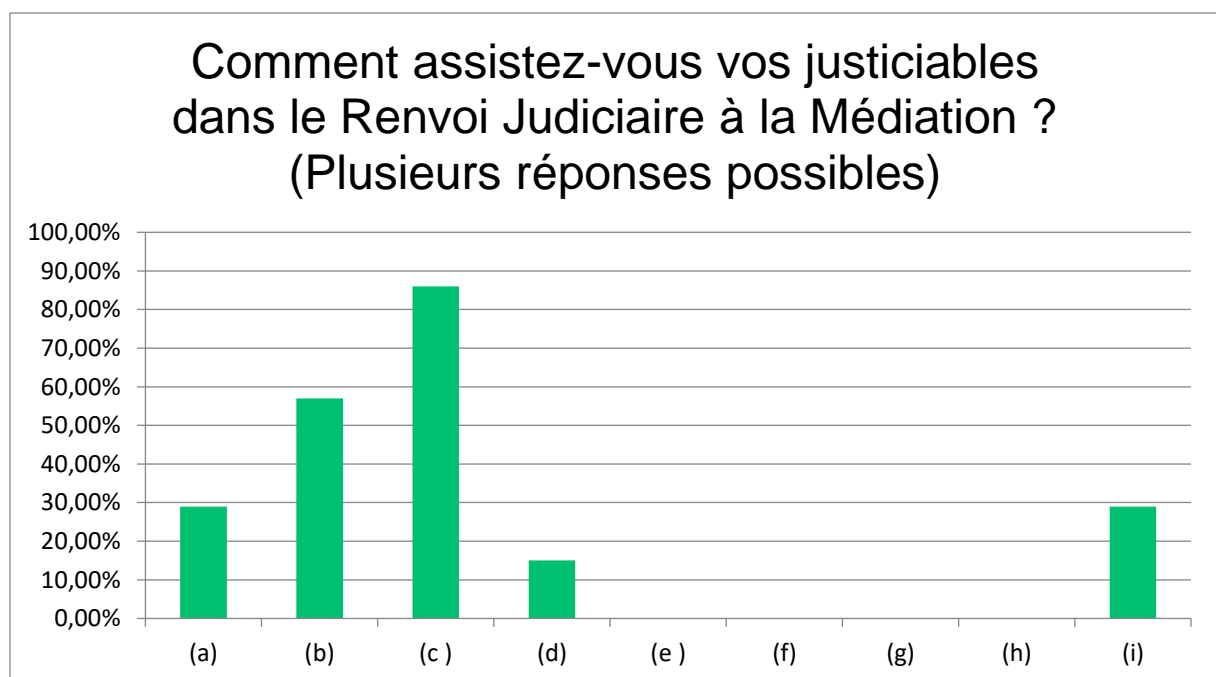
Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

2 juges (soit 29 %) ont déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)

1 juge n'a pas répondu



**Q. 9. Suspension de la procédure :**

2 juges ont déclaré s'être assuré que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

2 juges ont déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement car sinon il n'est pas possible de savoir si un engagement a été conclu

2 juges n'ont pas répondu à la question

**Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

4 juges : dans les domaines familiaux

Aucun dans les conflits successoraux

3 juges : dans les conflits commerciaux

1 juge : dans les conflits du travail

2 juges : dans les conflits de bail à loyer

2 juges : dans d'autres domaines

1 juge n'a pas répondu

**Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

6 juges ont déclaré qu'ils n'ont pas participé à un tel projet

1 juge n'a pas répondu

**CONSTATS**

Les juges qui se déclarent sensibilisés à la médiation sont plus nombreux que dans les deux autres juridictions du canton. Au vu de la grande modicité des résultats indiqués, on peut se demander si cette sensibilisation était suffisante et adéquate, c.à.d. orientée vers le RJM, vu la nécessité d'adapter toute sensibilisation au profil et aux activités professionnelles des destinataires. C'est la voie suivie par la CEPEJ, tant pour les juges, que pour les avocats et les notaires, avec chaque fois aussi un programme de sensibilisation et guide distincts adaptés aux profils et aux besoins de chaque profession.

**Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier exactement le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. Il est et sera possible de le faire globalement pour le TR Mont, en introduisant des statistiques sur le modèle de la CEPEJ, puisque 5 juges ont déclaré avoir eu connaissance de la conclusion d'une dizaine d'engagements à la médiation, sur un rôle estimé à 800, ce qui représente environ un **taux de RJM de 1,25 %, soit un peu mieux que celui relevé dans les pays de l'UE.**

### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier exactement le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, en introduisant des statistiques sur le modèle de la CEPEJ, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Il est et sera possible de le faire globalement, puisque 4 juges ont déclaré avoir eu connaissance de l'issue des processus, dont un accord partiel, un accord global et un retrait, ce qui représenterait un taux de 25 % (2,5 sur 10).

### **Sensibilisation et Guide du RJM**

Il résulte des réponses recueillies que 5 magistrats sur 7 ont reçu une sensibilisation. Lorsque celle-ci sera complétée par tout ou partie du programme proposé à l'annexe 3, en focalisant sur le RJM (voir les réponses du questionnaire ad Q N° 8, assistance aux justiciables, les 6 dernières sous-questions) on pourra pronostiquer que le taux des recommandations, déjà supérieur à la moyenne repérable dans cette enquête, sera en mesure d'augmenter, et partant celui des RJM. Ainsi pourra s'ouvrir l'accès à la médiation pour les justiciables.

### **Domaines de RJM /Médiabilité**

Un domaine dans lequel la médiation est appropriée (conflits successoraux) ne figure pas dans les réponses données, qui couvrent par ailleurs tous les champs mentionnés.

## 6. CANTON DU VALAIS

### Tribunal du District de Sion

#### Q.1. Taux de participation

3 juges sur 4 ont participé à l'enquête, soit 75 %

#### Q.2. Fonctions

3 juges sont juges du fond

#### Q.3. Sensibilisation des juges

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun juge n'a déclaré connaître le Guide de RJM

3 juges sur 3 (soit 100 %) ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

#### Q.4. Recommandation aux justiciables

2 juges sur 3 (soit 67 %) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans trois dossiers, un dans huit dossiers

A noter qu'un juge a déclaré avoir envoyé huit dossiers sur un rôle de 60, ce qui représente un taux de recommandations de presque 13 %

1 juge a déclaré ne l'avoir jamais fait

#### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 juge a déclaré savoir que trois engagements en médiation avaient été conclus

1 juge a déclaré n'avoir pas enregistré d'engagement

1 juge a déclaré ne pas savoir

#### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

1 juge a déclaré savoir qu'un accord était issu d'une médiation

1 juge a déclaré n'avoir pas enregistré d'accord issu d'une médiation

1 juge a déclaré ne pas le savoir

#### Q.7. Retraits

1 juge a déclaré qu'un retrait était issu d'une médiation

1 juge a déclaré n'avoir pas enregistré de retrait lié à une médiation

1 juge a déclaré ne pas le savoir

**Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :**

2 juges sur 3 (soit 66 %) ont déclaré identifier les dossiers se prêtant à la médiation (a)

2 juges sur 3 (soit 66 %) ont déclaré informer les justiciables par lettre ou en audience (b)

3 juges sur 3 (soit 100 %) ont déclaré dialoguer sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

Aucun juge n'a déclaré avoir donné la liste des médiateurs accrédités (d)

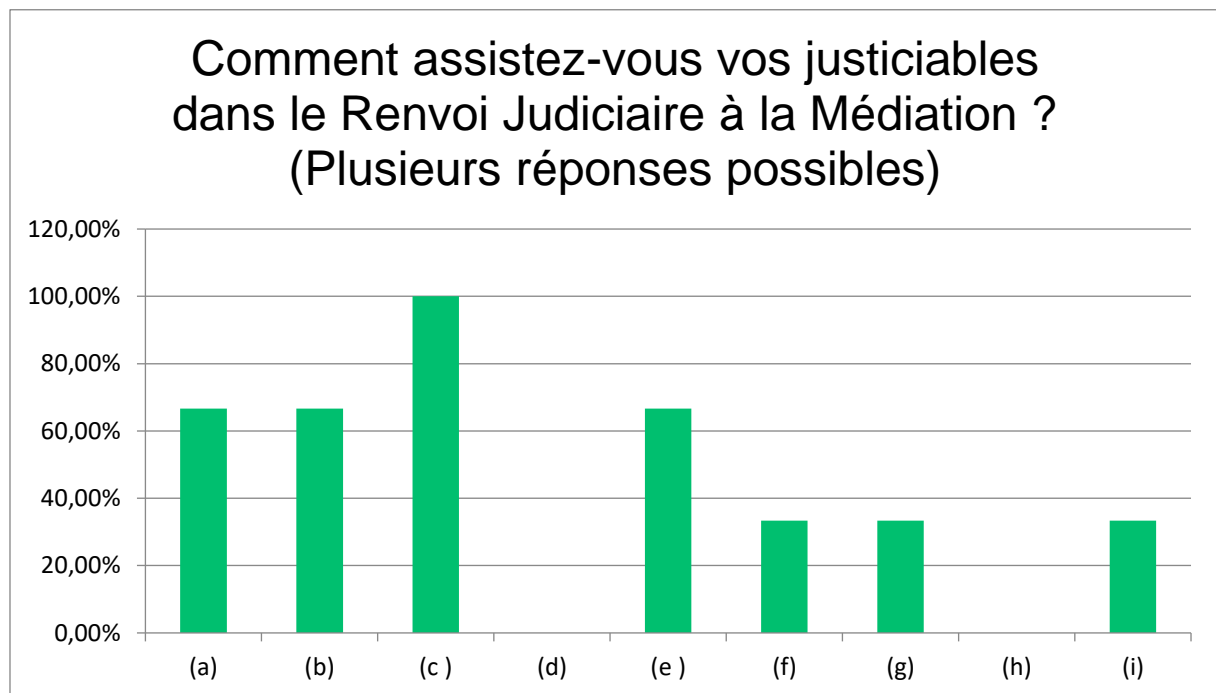
2 juges (soit 66 %) ont déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

1 juge (soit 33 %) a déclaré leur donner un délai pour s'informer (f)

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré leur proposer (ou enjoindre) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur donner un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré prendre contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



**Q. 9. Suspension de la procédure :**

1 juge sur 3 (soit 33 %) a déclaré s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

2 juges sur 3 (soit 67 %) ont déclaré suspendre immédiatement estimant possible de savoir si un engagement a été conclu

Aucun juge n'a déclaré estimer qu'il n'est pas possible de suspendre immédiatement sans savoir si un engagement a été conclu

**Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

3 juges : dans les domaines familiaux

2 juges : dans les conflits successoraux

Aucun juge : dans les conflits commerciaux

Aucun juge dans les conflits en matière de baux et loyers

Aucun juge dans les conflits du travail

Aucun juge dans d'autres conflits

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

Il n'existe pas de projet pilote ou de système institutionnalisé de médiation

#### **CONSTATS**

Seul un juge sur quatre de la juridiction a déclaré avoir été sensibilisé, ce qui explique la très grande modicité des résultats en matière de recommandation, d'engagements et d'accords issus de la médiation. L'accès à la médiation restera fermé tant que les autorités concernées n'accorderont pas leur soutien pour rendre efficace le renvoi judiciaire à la médiation. Comme il résulte de l'enquête de la CEPEJ sur l'impact de ses Lignes directrices, seule une sensibilisation adéquate et obligatoire des magistrats la première année de leur entrée en fonction et lors de formations continues aidera les Etats à sortir de la stagnation. Selon le message du CPC cité en exergue de ce rapport, *la résolution à l'amiable a la priorité.*

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties**, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation.

#### **Sensibilisation**

Il n'y a de perspective d'ouvrir l'accès à la médiation (de sortir de la stagnation selon les termes de la CEPEJ) qu'avec une sensibilisation obligatoire et adéquate - c.à.d. focalisée sur le RJM - de l'ensemble des juges, tout au moins pour commencer la 1<sup>ère</sup> année de l'entrée en fonction des nouveaux juges. Il serait sans doute très profitable à l'ouverture de l'accès à la médiation dans ce canton d'avoir au sein du tribunal cantonal un juge qui parraine cette sensibilisation (comme dans le canton voisin) et au sein de chaque juridiction un juge désigné pour l'organiser, en lui donnant l'occasion de se former à cet effet.



## 7. CANTON DE VAUD

### Tribunal d'arrondissement de Lausanne

#### Q.1. Taux de participation

7 juges sur 14 ont participé à l'enquête, soit 50 %

#### Q.2. Fonctions

Aucun n'est membre d'une autorité de conciliation

2 juges sont juges du fond

5 juges sont la fois conciliateurs et juges du fond

#### Q.3. Sensibilisation des juges

5 juges sur 7 (soit 71 %, ou 38 % de la juridiction) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

1 juge a déclaré connaître le Guide de RJM

3 juges sur 7 ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge (soit 14 %, ou 7 % de la juridiction) a déclaré n'avoir aucune connaissance particulière

#### Q.4. Recommandation aux justiciables

4 juges sur 7 (soit 57 %, ou 29 % de la juridiction) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables en 2018, un pour une trentaine ou une quarantaine de dossiers, un pour une dizaine, un pour une demi-douzaine, et un pour beaucoup.

Un autre a déclaré avoir été en congé et n'avoir pas pu le faire

2 ont déclaré ne pas l'avoir fait en 2018

#### Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)

1 juge a indiqué les évaluer à 100 %

4 juges ont déclaré ne pas le savoir (l'un d'eux les évalue à quatre)

1 juge a déclaré ne pas en avoir noté un seul

1 juge n'a pas répondu à la question

#### Q.6. Nombre d'accords issus du processus

5 juges ont déclaré ne pas le savoir (l'un d'eux les évalue à deux)

1 juge a déclaré n'en avoir pas identifié un seul

1 juge n'a pas répondu à la question

### Q.7. Retraits

1 juge qui a indiqué évaluer à un le nombre de retraits

3 juges ont déclaré ne pas le savoir

2 juges ont déclaré n'en avoir identifié aucun

1 juge n'a pas répondu à la question

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :

5 juges sur 7 (soit 71 %) ont déclaré identifier les dossiers se prêtant à la médiation (a)

6 juges sur 7 (soit 86 %) ont déclaré informer les justiciables par lettre ou en audience (b)

6 juges sur 7 (soit 86%) ont déclaré dialoguer sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

4 juges sur 7 (soit 57 %) ont déclaré donner la liste des médiateurs accrédités (d)

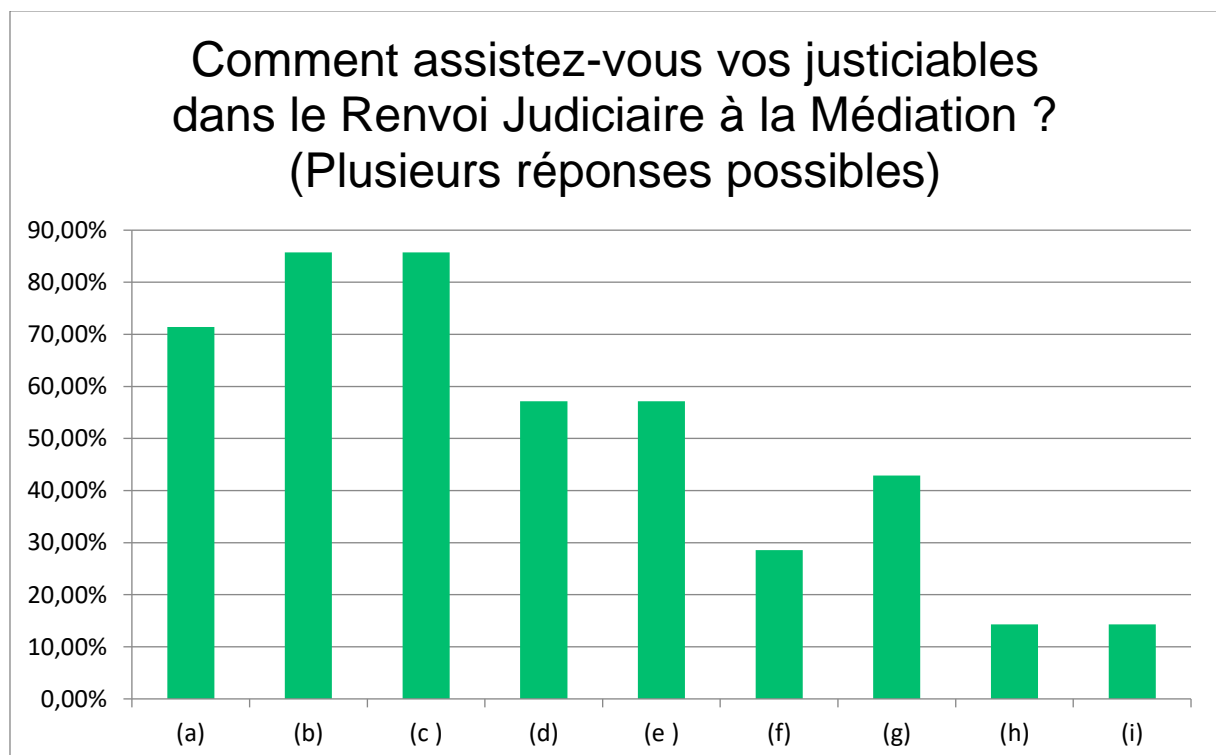
4 juges sur 7 (soit 57 %) ont déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

2 juges sur 7 (soit 29 %) ont déclaré donner un délai pour s'informer (f)

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré leur proposer (ou enjoindre) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré leur donner un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré prendre contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



#### **Q. 9. Suspension de la procédure :**

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

1 juge sur 7 (soit 14 %) a déclaré estimer qu'il n'est pas possible de suspendre immédiatement sans savoir si un engagement a été conclu

5 juges sur 7 (soit 71 %) ont déclaré suspendre immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation :**

7 juges : dans les domaines familiaux

5 juges : dans les conflits successoraux

2 juges : dans les conflits commerciaux

1 juge dans les conflits du travail

Aucun juge dans les conflits en matière de baux et loyers

4 juges : dans d'autres conflits

#### **Q. 11. Participation à un Projet pilote ou dans un système institutionnalisé de médiation**

5 juges ont répondu oui

2 juges ont répondu non

### **CONSTATS**

L'expérience pilote efficacement initiée et conduite dans le Canton de Vaud par les Autorités judiciaires est remarquable à plusieurs égards, et en particulier avec le rôle de pionnier joué par le tribunal d'arrondissement de Lausanne. D'une part elle est la première de la Suisse romande, d'autre part elle a été pérennisée, institutionnalisée et étendue à l'ensemble des tribunaux d'arrondissements du canton. Elle a également impliqué la Faculté de droit et a accueilli le concours du barreau, comme relevé déjà dans un précédent rapport<sup>52</sup>. La participation exceptionnelle de trois tribunaux d'arrondissement vaudois dont tous les magistrats se sont intéressés à l'enquête, que l'on ne rencontre ailleurs que pour le tribunal du Jura (Porrentruy), réjouit autant que surprend dans ce contexte la modestie de celle du tribunal de Lausanne (50%), la plus faible de la Suisse romande avec celle du tribunal civil de Genève (54%).

Le nombre de juges déclarant recommander la médiation (4 sur 7, ou 14 pour la juridiction), la modicité du nombre d'engagements de médiation<sup>53</sup>, du nombre d'accords issus des processus et la timidité des démarches des juges pour faciliter aux parties le passage de la procédure vers le processus de médiation sont à attribuer encore à la courte durée dans le temps de la nouvelle pratique. Des ajustements interviendront certainement, comme l'ont fait les juges néerlandais à l'époque. L'évaluation de l'année 2018 (Annexe 6), l'étude des check listes de la CEPEJ, la mise en place de

---

<sup>52</sup> Voir le Rapport sur *la Pratique des Avocats et celle des Notaires en relation avec la médiation*, Ed. Slatkine, 2018, chap. 5.2 p. 67, disponible sur [www.meditationgeneve.com](http://www.meditationgeneve.com) ad Publications/Rapports

<sup>53</sup> 73 en 2018 selon l'annexe 6, ch.6.3, soit le plus du triple du nombre retenu pour le TCiv. de Genève, les deux chiffres demeurant encore de faible signification par rapport aux milliers de procédures civiles pendantes.

programme de sensibilisation adaptée pour les magistrats et focalisée sur le RJM (voir annexe 3), la prise de statistiques selon les critères de la CEPEJ et le soutien plus large encore du barreau contribueront à renforcer le RJM de ce tribunal en augmentant progressivement son efficacité pour faciliter aux parties le passage de la procédure au processus. Ce tribunal a vocation à devenir *l'exemple phare* pour les Cantons de la Suisse romande.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le ***nombre d'engagements en médiation*** conclus en 2018, et donc le ***taux d'efficacité du RJM***.

Dans ce contexte 5 juges ont déclaré pouvoir suspendre immédiatement la procédure, parce que l'on peut connaître l'existence d'un engagement à la médiation (Q N° 9), alors que 4 avaient répondu ne pas savoir le nombre d'engagements (Q N° 5)

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données il n'est pas possible d'identifier le ***nombre de médiations abouties***, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le ***taux d'efficacité des processus de médiation***.

## **Tribunal d'arrondissement de La Côte (Nyon)**

### **Q.1. Taux de participation**

6 juges sur 6 ont participé à l'enquête, soit 100 %

### **Q.2. Fonctions**

1 magistrat est juge du fond exclusivement

5 juges sont à la fois conciliateurs et juges du fond

### **Q.3. Sensibilisation des juges**

3 juges ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

2 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

2 juges ont déclaré n'avoir aucune connaissance de la médiation

### **Q.4. Recommandation aux justiciables**

4 juges sur 6 (soit 67 %) ont recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 2 dossiers, un souvent, deux dans 20 dossiers ; l'un précise qu'il a envoyé 20 dossiers sur un rôle de 200, ce qui représente un taux de 10 %

2 juges ont déclaré ne pas l'avoir fait en 2018

### **Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)**

1 juge a déclaré avoir enregistré (noté) 20 engagements sur 200 dossiers, soit un taux de RJM de 10 %

5 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.6. Nombre d'accords issus du processus**

1 juge a déclaré avoir enregistré 3 accords globaux et 2 accords partiels, soit 5 sur 20 engagements, ce qui représente un taux d'aboutissement de 25 % des processus

5 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.7. Retraits**

1 juge a déclaré avoir identifié un retrait, ce qui représenterait un taux d'aboutissement de 25 % des processus

5 juges ont déclaré ne pas le savoir

### Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM

2 juges sur 6 (soit 33 %, ou 67% de la juridiction) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

6 juges sur 6 (soit 100 %) déclarent avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

2 juges sur 6 (soit 33 %) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

2 juges (soit 33 %) ont déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

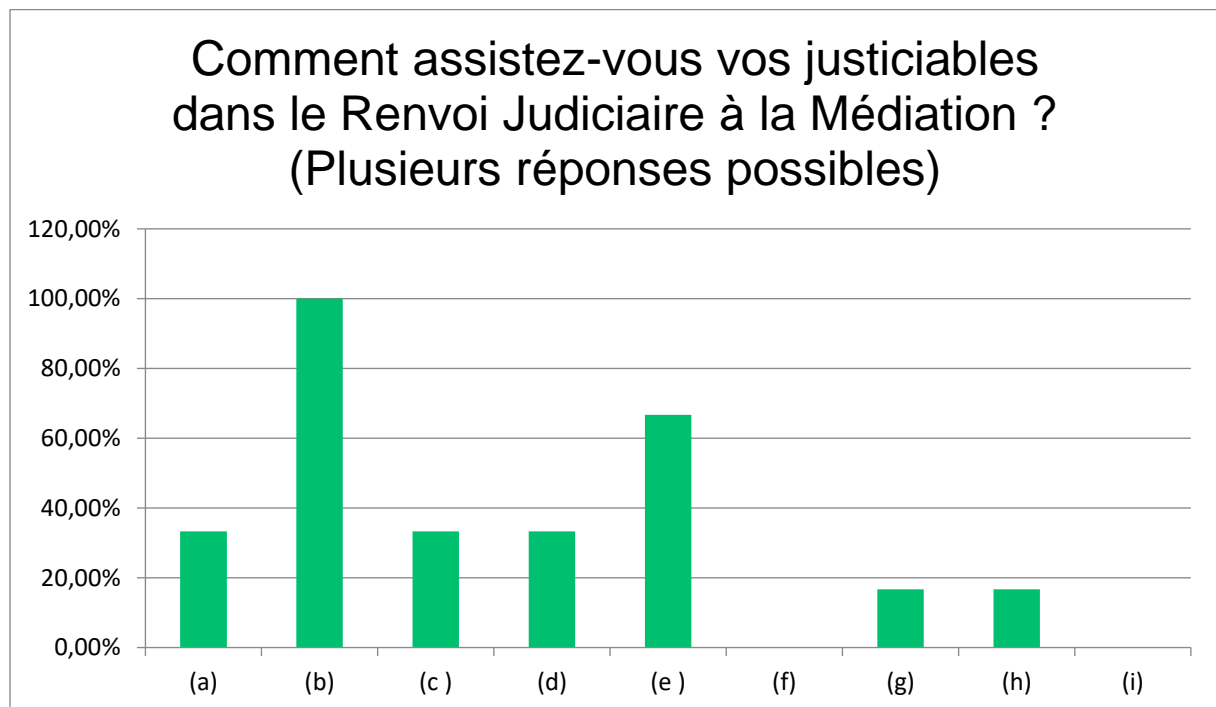
4 juges (soit 67 %) ont déclaré les diriger vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 17 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

1 juge (soit 17 %) a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

Aucun juge n'a déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



### Q. 9. Suspension de la procédure :

3 juges ont déclaré s'être assuré que les parties ont conclu un engagement de médiation avant de suspendre

1 juge a déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement parce que l'on ne peut savoir si un engagement en médiation sera conclu

1 juge n'a pas répondu à la question

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation**

- 6 juges : dans les domaines familiaux
- 5 juges : dans le domaine successoral
- 2 juges : dans les conflits commerciaux
- 2 juges : dans les conflits du travail
- 1 juge : dans les conflits des baux
- 4 juges : dans d'autres domaines

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

6 juges ont déclaré qu'ils n'ont pas participé à un tel projet

### **CONSTATS**

La participation de tous les juges à l'enquête, le fait que tous informent les parties sur le processus, que tous retiennent dans les domaines de médiabilité les conflits familiaux, 5 les conflits successoraux et 4 les autres conflits permet de poser un pronostic très favorable sur le développement de la médiation, avec une sensibilisation adéquate portant sur le RJM et l'ensemble des démarches qui contribuent à permettre aux parties de passer de la procédure au processus sans difficultés. C'est sans aucun doute une juridiction particulièrement attentive à la volonté du législateur et à l'intérêt supérieur des justiciables.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier globalement le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. En revanche c'est possible pour un magistrat qui annonce une vingtaine d'engagement sur 200 dossiers, soit un **taux de RJM de 10 %, le plus élevé identifié dans la présente enquête**. Avec l'introduction de statistiques (selon ces critères de la CEPEJ), il sera aisé de mesurer ce taux pour l'ensemble de la juridiction, ce qui permettra d'avoir une meilleure évaluation de la situation réelle.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier globalement le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. En revanche c'est possible pour un magistrat qui annonce 3 accords globaux, 2 accords partiels et un retrait (soit 5), sur 20 engagements à la médiation, ce qui permet de mesurer pour les processus issus de sa chambre un taux de 25 % de médiations abouties. Avec l'introduction de statistiques, il sera aisé de mesurer ce taux pour l'ensemble de la juridiction, ce qui permettra d'avoir une meilleure évaluation de la qualité des médiations et de l'efficacité des médiateurs.

## **Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois (Vevey)**

### **Q.1. Taux de participation**

7 juges sur 7 ont participé à l'enquête, soit 100 %

### **Q.2. Fonctions**

1 magistrat est juge du fond exclusivement

6 juges sont à la fois conciliateurs et juges du fond

### **Q.3. Sensibilisation des juges**

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

1 juge a déclaré connaître le Guide de RJM

3 juges ont déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge a déclaré n'avoir aucune connaissance de la médiation

### **Q.4. Recommandation aux justiciables**

7 juges sur 7 (soit 100 %) ont recommandé la médiation à leurs justiciables, un dans 10 dossiers ordinaires et dans 30 cas d'exhortation, 1 pour quelques dizaines de dossiers, deux pour 10 dossiers chacun, un pour 2, un pour 2-3, un pour 1

### **Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)**

1 juge a déclaré avoir enregistré (noté) une dizaine d'engagements

1 juge a déclaré en avoir noté 2

2 juges en ont noté 1

3 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.6. Nombre d'accords issus du processus**

1 juge a déclaré ne pas avoir enregistré d'accord issu d'une médiation

1 juge a déclaré avoir enregistré 1 accord global et un partiel

1 juge a noté 1 accord partiel

1 juge en a noté 4 en tous cas

3 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.7. Retraits**

1 juge a déclaré ne pas avoir identifié un retrait

6 juges ont déclaré ne pas le savoir



**Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM :**

3 juges sur 7 (soit 43 %) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

5 juges sur 7 (soit 71 %) déclarent avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

7 juges (soit 100 %) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

6 juges (soit 86 %) ont déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

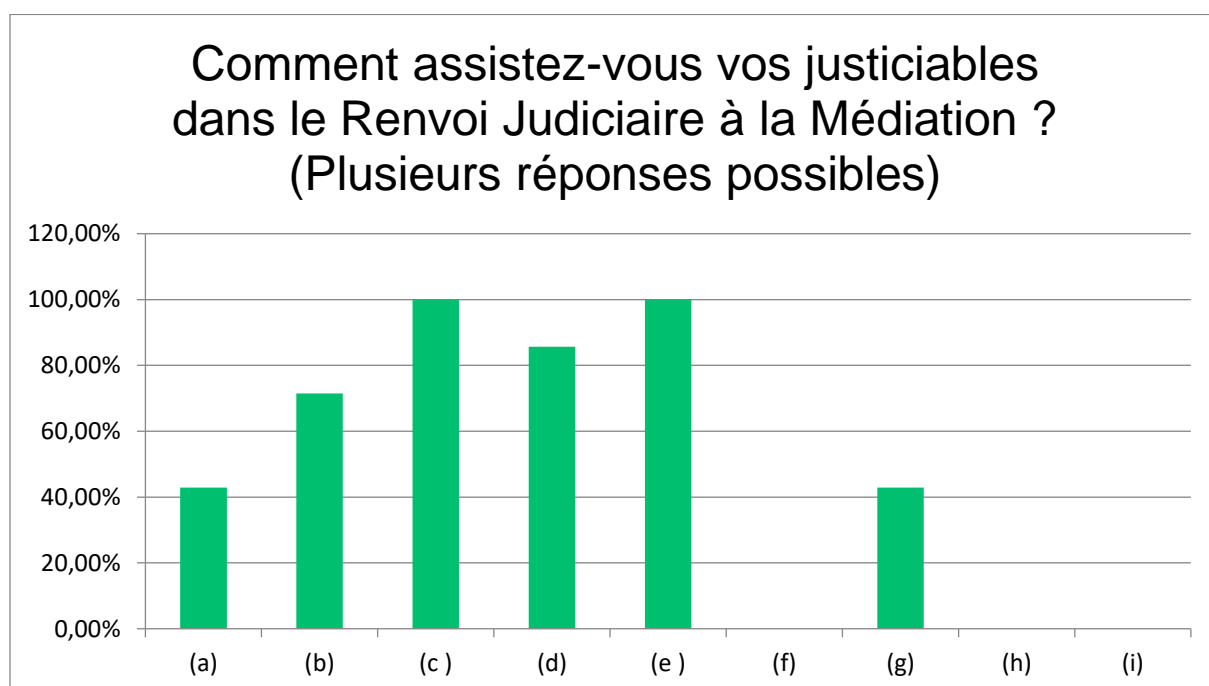
7 juges (soit 100 %) ont déclaré les avoir dirigées vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

3 juges (soit 43 %) ont déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

Aucun n'a déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



**Q. 9. Suspension de la procédure**

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement, car on ne peut savoir si un engagement a été conclu

5 juges ont déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement car on ne pouvait le savoir

**Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation**

7 juges : dans les domaines familiaux

5 juges : dans le domaine successoral  
2 juges : dans les conflits commerciaux  
2 juges : dans les conflits du travail  
Aucun dans les conflits des baux  
4 juges : dans d'autres domaines

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

7 juges ont déclaré n'avoir pas participé à un tel projet

#### **CONSTATS**

D'une manière générale les résultats de cette juridiction sont particulièrement remarquables : d'abord tous les magistrats ont recommandé la médiation ou exhorté leurs justiciables à y recourir, ceci globalement dans une septantaine de cas. Ils font ainsi la preuve par l'acte qu'il est possible d'ouvrir l'accès à la médiation aux parties, ou – en d'autres termes – de respecter la volonté du législateur et de prendre en considération l'intérêt supérieur des justiciables, malgré la rédaction minimaliste des art. 213, 214 et 297 CPC.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier exactement le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM.

Si 5 juges ont répondu suspendre immédiatement la procédure parce qu'ils pouvaient connaître si un engagement avait été conclu (Q N° 9), 4 répondaient ne pas connaître le nombre d'engagements (Q N° 5).

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier exactement le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Il est et sera possible de le faire globalement, puisque 4 juges ont déclaré avoir eu connaissance de l'issue des processus, dont deux accords partiels et 5 accords globaux, ce qui représenterait **un taux de 40 % (6 sur 15) de réussite des processus**.

#### **Sensibilisation et Guide du RJM**

Il résulte des réponses recueillies que 3 magistrats sur 7 ont reçu une sensibilisation et 3 connaissent la médiation d'une autre manière.

#### **Domaines de RJM /Médiabilité.**

Tous les domaines de la compétence du tribunal semblent figurer sur la liste des domaines éligibles à la médiation.

## **Tribunal d'arrondissement de La Broye (Yverdon)**

### **Q.1. Taux de participation**

6 juges sur 6 ont participé à l'enquête, soit 100 %

### **Q.2. Fonctions**

6 juges sont à la fois conciliateurs et juges du fond

### **Q.3. Sensibilisation des juges**

5 juges (83 %) ont déclaré avoir suivi une *sensibilisation donnée aux magistrats*

Aucun n'a déclaré connaître le Guide de RJM

1 juge a déclaré avoir acquis des connaissances autrement

1 juge a déclaré n'avoir aucune connaissance de la médiation

### **Q.4. Recommandation aux justiciables**

5 juges sur 6 (soit 83 %) ont déclaré avoir recommandé la médiation à leurs justiciables, un n'en connaît pas le nombre de dossiers, deux juges dans 2 dossiers, un juge dans 3 dossiers, un juge dans une dizaine de dossiers sur 150 à son rôle, ce qui représente un taux de 7 %

1 juge a déclaré ne pas l'avoir fait

### **Q.5. Nombre d'engagements en médiation (accords initiaux tripartites)**

1 juge a déclaré en avoir enregistré (noté) une dizaine

1 juge n'en a noté aucun

4 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.6. Nombre d'accords issus du processus**

1 juge a déclaré avoir enregistré (noté) 10 accords issus du processus

1 juge n'en a pas relevé

4 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.7. Retraits**

2 juges ont déclaré n'avoir identifié aucun retrait

4 juges ont déclaré ne pas le savoir

### **Q.8. Manières (cumulatives) d'assister les justiciables dans le RJM**

3 juges sur 6 (soit 50 %) ont déclaré avoir identifié les dossiers se prêtant à la médiation (a)

4 juges sur 6 (soit 67 %) ont déclaré avoir informé les justiciables par lettre ou en audience (b)

5 juges sur 6 (soit 83 %) ont déclaré avoir dialogué avec les parties sur les avantages de la médiation dans le cas d'espèce (c)

2 juges (soit 33 %) ont déclaré avoir donné aux parties un nom ou la liste des médiateurs accrédités (d)

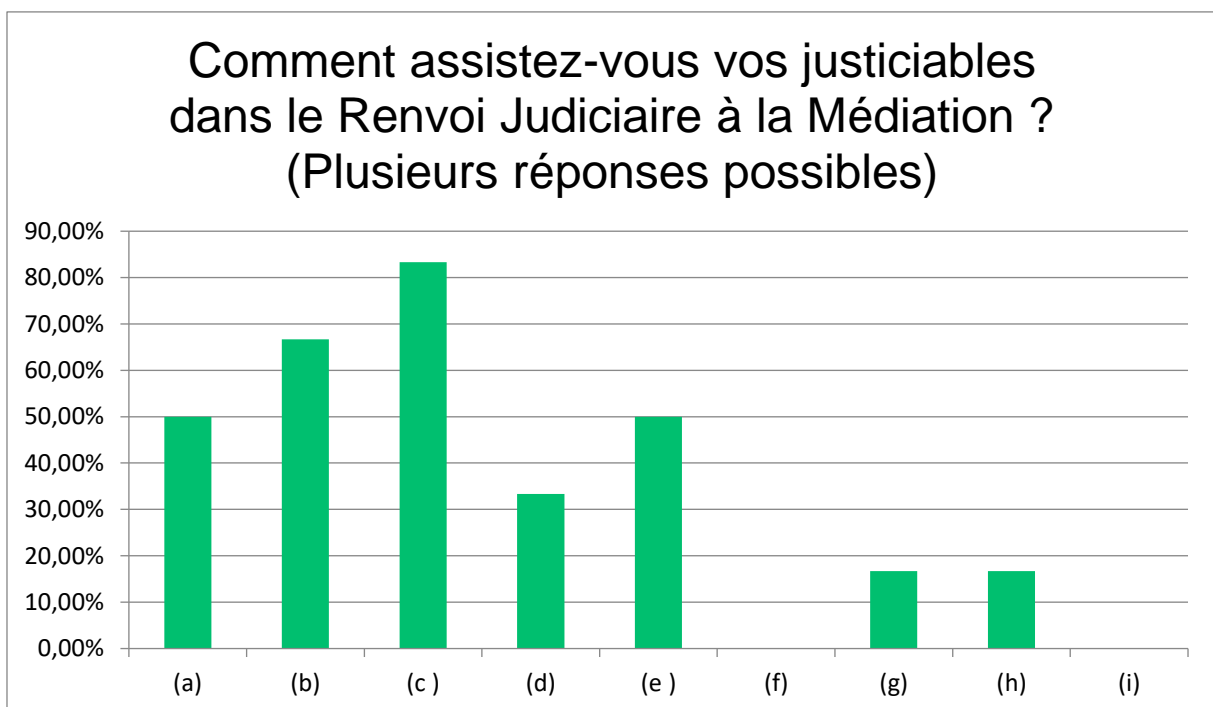
3 juges (soit 50 %) ont déclaré les avoir dirigées vers un médiateur ou une permanence de médiation (e)

Aucun juge n'a déclaré leur avoir donné un délai pour s'informer (f)

1 juge (soit 17 %) a déclaré leur avoir proposé (ou enjoint) de se présenter ensemble à une séance d'information devant un médiateur ou une permanence de médiation (g)

1 juge (soit 17 %) a déclaré leur avoir donné un délai pour conclure un engagement en médiation (h)

Aucun juge n'a déclaré avoir pris contact avec un médiateur ou le médiateur pressenti (i)



#### **Q. 9. Suspension de la procédure :**

5 juges ont déclaré avoir suspendu immédiatement, estimant possible de savoir si l'engagement a été conclu

1 juge a déclaré ne pas suspendre immédiatement parce que l'on ne peut savoir si un engagement en médiation sera conclu

#### **Q.10. Domaines particuliers pour proposer la médiation**

6 juges : dans les domaines familiaux

3 juges : dans le domaine successoral

1 juge : dans les conflits commerciaux

1 juge : dans les conflits du travail

Aucun juge : dans les conflits des baux

2 juges : dans d'autres domaines

#### **Q. 11. Projet pilote ou système institutionnalisé de médiation**

6 juges ont déclaré n'avoir pas participé à un tel projet

#### **CONSTATS**

La participation de tous les juges à l'enquête, le fait que 4 d'entre eux informent les parties sur le processus, que 5 dialoguent avec les parties, que tous retiennent dans les domaines de médiabilité les conflits familiaux, 3 les conflits successoraux et 2 les autres conflits permettent de poser un pronostic très favorable sur le développement de la médiation dans la juridiction, avec une sensibilisation adéquate préalable qui portera sur le RJM et l'ensemble des démarches qui contribuent à permettre aux parties de passer de la procédure au processus sans difficultés.

Par ailleurs, il est intéressant de relever que 5 juges déclarent suspendre immédiatement avant de s'assurer qu'un engagement en médiation a été conclu parce qu'ils peuvent le savoir mais déclarent juste avant ne pas connaître ces données. C'est bien démontrer *a contrario* qu'il vaut mieux attendre pour le juge que les parties lui donnent cette information ou – mieux- qu'il la leur demande, le cas échéant, ce qu'a bien compris le sixième juge.

Quant à la frilosité du nombre de dossiers concernés par le RJM, elle déclinera sans doute avec le temps, et les statistiques mesurant l'efficacité du RJM et celle des processus pourraient y contribuer.

#### **Efficacité du RJM**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier globalement le **nombre d'engagements en médiation** conclus en 2018, et donc le taux d'efficacité du RJM. En revanche c'est possible pour un magistrat qui annonce une dizaine d'engagement sur 150 dossiers, soit un **taux de RJM de 7 %, l'un des plus élevés identifiés dans la présente enquête**. Avec l'introduction de statistiques (selon ces critères de la CEPEJ), il sera aisé de mesurer ce taux pour l'ensemble de la juridiction, ce qui permettra d'avoir une meilleure évaluation de la situation réelle.

#### **Efficacité des processus de médiation**

Au vu des données recueillies, il n'est pas possible d'identifier le **nombre de médiations abouties** en 2018, que ce soit par une homologation des accords ou par des retraits, et donc le taux d'efficacité des processus de médiation. Avec l'introduction de statistiques, il sera aisé de mesurer ce taux pour l'ensemble de la juridiction, ce qui permettra d'avoir une meilleure évaluation de la qualité des médiations et de l'efficacité des médiateurs.

## 8. CONSTATS COMMUNS

### 8.1 Sensibilisation

Sur les treize tribunaux civils de 1<sup>e</sup> instance, dix sont composés de juges ayant déclaré avoir suivi une sensibilisation à la médiation, tandis que trois n'ont aucun magistrat ayant fait une telle déclaration. Sur ces dix tribunaux, la proportion de juges sensibilisés varie d'une juridiction à l'autre, parfois en majorité et parfois en minorité, en fonction de la prise en compte ou non du nombre de magistrats ayant participé à l'enquête ou du nombre de magistrats membres de toutes ces juridictions.

En tout quarante juges ont fait cette déclaration, soit le 47 % des participants à l'enquête (au nombre de 86) ou le 37 % des magistrats composant ces treize juridictions (119).

Au vu des réponses recueillies dans la suite du questionnaire, on peut se demander si ces sensibilisations ont été, pour partie d'entre elles tout au moins, adaptées ou non aux tâches et besoins spécifiques du magistrat prescripteur de la médiation, c.à.d. centrées sur le RJM.

### 8.2 Recommandation et RJM

#### a) Recommandations

Dans les treize tribunaux des juges recommandent (terme employé pour suggérer, conseiller, recommander, prescrire dans le cadre des art. 213, 214, 297 CPC et 307 CC) aux parties de recourir à la médiation, dans un nombre de dossiers variant entre un et plus d'une centaine par an.

Ces juges sont au nombre de cinquante et un, soit le 59 % de ceux ayant participé à l'enquête (86) ou le 43 % du total composant ces treize juridictions (119).

En raison du manque de précisions de certaines réponses, on a retenu que plus de vingt magistrats ont recommandé aux parties de recourir à la médiation dans plus de 10 dossiers par an (dont un juge dans plus de cent dossiers), les autres juges dans 1 à 10 dossiers par an.

On aura relevé qu'il y a encore trente-cinq magistrats participant à l'enquête qui ne recommandent *jamais* aux parties de recourir à la médiation (sans compter les trente-sept qui n'y ont pas pris part). Ainsi les dossiers pour lesquels la médiation serait adéquate mais dans lesquels l'accès à la médiation est verrouillé restent encore en grand nombre, au *détriment des personnes et des entreprises concernées* qui n'en sont *pas même informées*.

**Cette forte proportion de refus de considérer les art. 213, 214, et 297 CPC comme faisant partie de notre ordre juridique milite en faveur de l'introduction d'une sensibilisation obligatoire, préconisée par la CEPEJ dans la première année de leur entrée en fonction, si l'on souhaite que la stagnation actuelle ne perdure pas. Est-il en effet raisonnable et conforme à une saine image de la justice que, selon le hasard de la répartition des dossiers entre les juges, certains justiciables auront la chance d'être informés sur la médiation et d'y recourir, et d'autres pas ?**

#### b) RJM

Pour être efficace, le RJM doit aboutir à la conclusion d'un engagement à la médiation. Or on ne connaît toujours pas, à l'issue de la présente enquête, ni le nombre d'engagements en médiation par chambre civile ni celui des accords issus des processus de médiation.

Quelques magistrats cependant avaient pris l'initiative de recueillir le nombre d'engagements à la médiation ayant suivi leurs recommandations, et plus modestement encore le nombre d'accords issus du processus. Il est donc parfaitement possible de le faire, en recueillant systématiquement les données par chambre et par juridiction, ce qui permettra à la fois de mesurer l'efficacité du RJM et celle des processus de médiation. Ces mesures vont concourir à améliorer, corriger et adapter les

méthodes diverses, éparses et de faible efficacité qui caractérisent encore la pratique d'une majorité de magistrats qui ont dû, faute de sensibilisation, ou de sensibilisation adéquate et complète, improviser en matière de RJM.

**Pour terminer avec une note optimiste : deux magistrats de TA vaudois ont enregistré un taux de RJM de 7 et 10 %, ce qui donne une idée des perspectives concrètes d'ouverture de ce nouveau mode pour la prochaine décennie et de la nécessité d'un projet pilote bien conduit puis institutionnalisé. Ces deux juges ont ainsi démontré qu'il est déjà aujourd'hui possible de respecter - dans les cas qui s'y prêtent - à la fois l'intérêt supérieur des justiciables et la volonté du législateur.**

**La qualité et le choix des modalités du RJM sont ainsi décisifs pour que puisse s'enclencher à son issue l'engagement en médiation.**

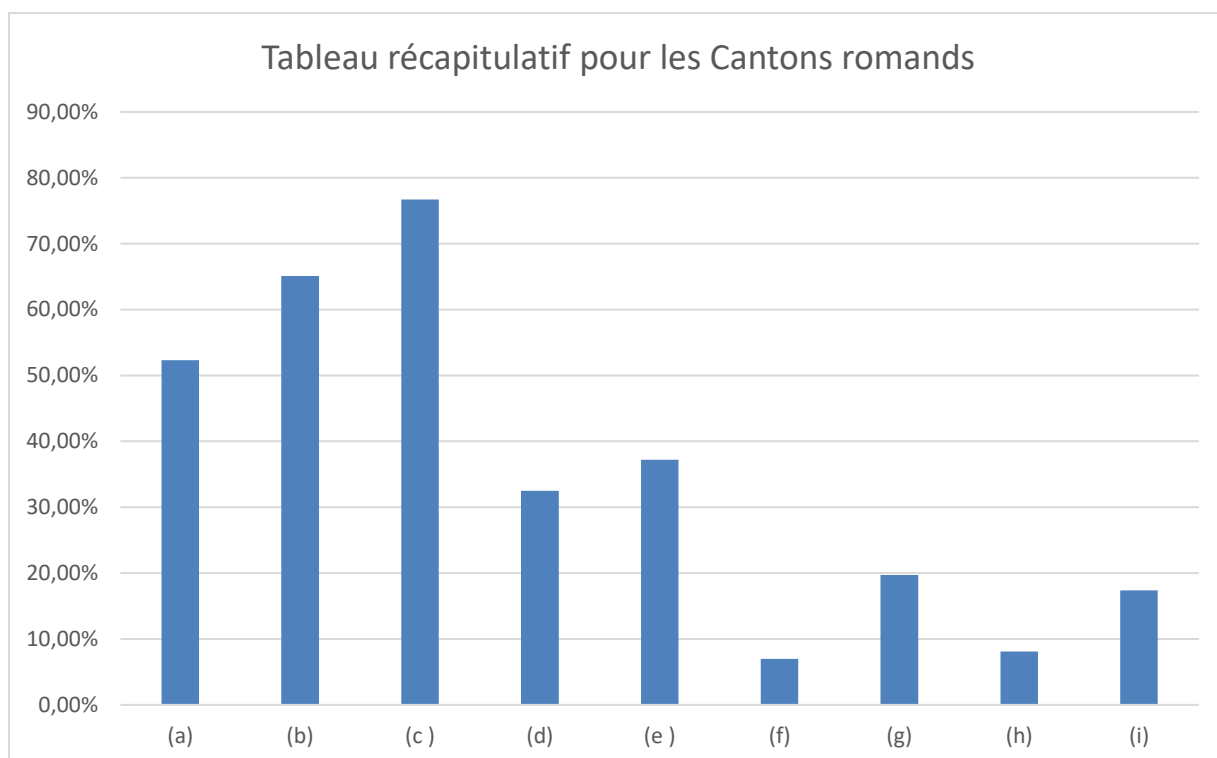
Le tableau de synthèse ci-dessous reflète les réponses à la Q N° 8 (concernant la facilitation accordée par le juge aux parties pour passer de la procédure civile au processus de médiation dans le cas des art. 213, 214 et 297 CPC et 307 CC) et révèle les pratiques suivies relativement aux démarches possibles composant le RJM. Ce schéma met en relief les progrès qui restent à accomplir pour faciliter efficacement aux parties le passage délicat entre la procédure et le processus. Passage du ressort du juge, puisque la médiation n'a pas encore commencé ! Il est à remarquer encore que la démarche la plus efficace (g) n'est pratiquée que par un juge sur cinq.

***Les principales démarches pouvant conduire à un RJM efficace<sup>54</sup> et celles rencontrées dans la pratique des juges civils de 1<sup>e</sup> instance dans les cantons de Suisse romande***

a) Identifier les dossiers qui se prêtent à la médiation :	45 juges ou 52,3 %
b) Informer les parties sur la médiation, par lettre et/ou en audience :	56 juges ou 65,1 %
c) Dialoguer avec les parties sur les avantages de la médiation pour elles :	66 juges ou 76,7%
d) Remettre une liste de noms ou des noms de médiateur (assermentés ou accrédités) :	28 juges ou 32,6 %
e) Orienter les parties vers une permanence/centre de médiation ou vers le médiateur pressenti:	32 juges ou 37,3 %
f) Donner aux parties un délai pour s'informer :	6 juges ou 7 %
g) Proposer (213, 214 CPC) aux parties ou leur ordonner (297 CPC, 307 CC) de se rendre à une séance auprès d'une permanence/centre de médiation ou vers un médiateur pressenti :	17 juges ou 19,8 %
h) Donner un délai aux parties pour pouvoir conclure (ou non) un engagement en médiation :	7 juges ou 8,1 %
i) Prendre contact, si nécessaire, avec une permanence/centre de médiation ou avec un médiateur pressenti :	15 juges ou 17,4 %

---

<sup>54</sup> Toutes ne sont pas mentionnées dans le Guide de la CEPEJ, mais bien décrites par la juge Machteld PEL dans son ouvrage, *op.cit.* note 2 et annexe 5



c) Médiation « obligatoire »<sup>55</sup>

Ces termes sont inadéquats et forment un oxymore, car par sa nature la médiation se fonde sur les principes de liberté et de responsabilité des parties. Dans les situations visées aux art. 297 CPC et 307 CC les magistrats peuvent ordonner aux parties de se rendre ensemble à une ou deux séances. *C'est donc la participation à des séances qui peut être obligatoire*, devant un médiateur ou une permanence/centre de médiation, pour informer les parties et les préparer au processus, ou pour tenter une médiation. *Le magistrat ne saurait en effet ordonner aux parties de conclure un engagement en médiation*, ce qui serait contraire à la fois aux deux principes évoqués ci-dessus et à l'art. 215 CPC.

Il est surprenant que ce mode de faire n'est encore que très rarement utilisé par le juge (voir réponses au tableau ci-dessus), alors que ces situations se présentent souvent dans le quotidien de la vie judiciaire. La participation aux séances mentionnées ci-dessus peut parfaitement se concevoir par ailleurs aujourd'hui aussi sous la forme d'une recommandation (*non obligatoire*) dans le cas des art. 213 et 214 CPC.

### 8.3 Assurer et mesurer l'efficacité du système

L'absence de statistiques dans les treize tribunaux (par chambre civile et par juridiction) n'a pas permis d'effectuer les mesures concernant l'efficacité du RJM d'une part et celle des processus en résultant d'autre part. Les outils préparés par la CEPEJ étant assez sophistiqués, on en donnera ici un résumé.

Il est utile, en bref, de pouvoir comparer - pour mesurer l'efficacité du RJM - le nombre d'engagements en médiation conclus par rapport au nombre de procédures pendantes (au sein d'une chambre, d'une juridiction, d'un canton), une information que le juge peut exiger à chaque fois des justiciables pour chaque dossier en cas de RJM. On commencera à le réaliser par chambre et par juridiction. Idéalement (et pour satisfaire au questionnaire chaque deux ans de la CEPEJ) il conviendrait de pouvoir en préciser les données par domaines : civil, familial, commercial et social/prud'homal.

<sup>55</sup> François BOHNET, *CPC Commentaire romand*, 2<sup>e</sup> éd. Helbing, ad Art.214 8 page 234



Et pour mesurer l'efficacité des processus de médiation, il est utile de pouvoir comparer le nombre d'accords issus de processus (de manière globale ou partielle, à la suite d'une homologation (217 ou 279 CPC) ou d'un retrait), par rapport au nombre d'engagements de médiation. Une information que le juge peut également exiger des justiciables.

#### 8.4 La suspension de la procédure

La question de savoir quand et à quelles conditions il est opportun de suspendre la procédure (Q N° 9) a reçu une réponse claire et nette aux questions précédentes (Q N° 5, 6 et 7) : les magistrats qui ont déclaré pouvoir connaître les engagements de médiation et les accords issus de processus sont ceux qui ne suspendent pas immédiatement, à l'aveuglette ou au pari. Les autres ont reconnu qu'ils ne savaient pas ou ne pouvaient pas connaître ces résultats, ce qui est parfaitement logique : pour savoir, mieux vaut le demander aux parties. Et rien n'y fait obstacle si l'on recherche l'efficacité, critère de maintes manifestations de la justice. Bien évidemment il ne s'agit pas de demander le contenu des accords en question, mais leur existence, ce qui respecte la confidentialité attachée à ces accords.

#### 8.5 Les domaines et dossiers éligibles à la médiation

Le questionnaire soumis aux tribunaux ne couvrait que l'un des aspects de la médiabilité des situations. Celui des domaines juridiques. Certes les réponses des tribunaux sont limitées par la sphère de compétence en raison de la matière de certains d'entre eux. Néanmoins pour ceux d'entre eux ayant un large champ d'application, il faut constater que certains domaines échappent largement à l'attention. Or la sphère d'application retenue dans les Lignes directrices CEPEJ (2007) N° 14 sont vastes (voir ch. 9.5.).

#### 8.6 Projets pilotes et systèmes institutionnalisés

Les quatre TA vaudois connaissent depuis 2019 un système institutionnalisé et un TR neuchâtelois conduit (avec un seul magistrat) une expérience pilote. D'autres magistrats ailleurs l'ont déclaré isolément, sans que l'on ne puisse savoir s'il s'agit d'une expérience menée avec ou sans le concours des Autorités judiciaires. Les résultats enregistrés auprès de trois tribunaux d'arrondissement vaudois sont prometteurs, et pourront rendre encore plus facile l'accès de la médiation aux justiciables par une sensibilisation complémentaire axée sur le RJM et par un engagement accru des avocats. Le cas fragile du tribunal de Boudry dans le Canton de Neuchâtel démontre la nécessité pour tout projet pilote - pour survivre et se développer - d'être soutenu par les Autorités judiciaires de manière pérenne, forte et publique, avec une indispensable sensibilisation des juges membres de la juridiction, et non avec un seul juge isolé.

#### 8.7 Autres mesures internes : statistiques et rapport d'activités des tribunaux, journées portes ouvertes médiation, plaquettes informatives pour le public, etc.

Ces questions n'entrent pas dans le champ du présent rapport, étant évident que les journées portes ouvertes dans le canton de Vaud, les plaquettes informatives du TR de Boudry pour le public et d'autres mesures détaillées dans les Lignes directrices CEPEJ (2007) N° 14 facilitent la tâche du juge civil comme prescripteur de la médiation.

## 8.8 Autres mesures externes : formation des avocats, loi sur la profession d'avocats

Ces questions ont fait l'objet d'un précédent rapport, contenant des constats pour l'Ordre des Avocats des Cantons de Fribourg, Genève et Vaud<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> Voir *Rapport sur la Pratique des Avocats et celle des Notaires en relation avec la médiation*, Slatkine, Genève, 2018, disponible sur [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com)

## 9. REFLEXIONS, OUTILS ET PRECONISATIONS

« ... la médiation en relation avec une procédure civile ne pourra prendre son essor que systématiquement, c.à.d. par l'engagement concerté, coordonné, interactif et constamment ajusté des magistrats, des avocats et des médiateurs, ce qui permettra aux justiciables d'accéder à un mode de résolution dont l'utilité n'est plus à démontrer »<sup>57</sup>.

Jacques BÜHLER, Délégué suisse à la CEPEJ

### 9.1 Sensibilisation

L'outil appelé **Programme de sensibilisation des juges à la médiation** est en cours d'examen au sein du groupe de travail de la CEPEJ. Il a suscité l'intérêt et le soutien du GEMME, dont trois membres ont soumis un projet au GT MED. Il devrait être disponible avant la fin du deuxième semestre 2019. Le document figurant en annexe 3 a été préparé dans ce contexte par trois magistrats qui ont fait une synthèse des enseignements donnés aux juges en France et en Belgique, premiers pays à avoir introduit une sensibilisation initiale *obligatoire* pour leurs magistrats.

En Suisse, le monde judiciaire (magistrats, avocats, greffiers, clerks, etc.) a été préparé déjà avant l'entrée en vigueur du CPC à se confronter à ses principales nouveautés, sauf... pour la médiation traitée en parent pauvre, alors que le message lui accorde (avec la conciliation) la priorité. Il n'est pas trop tard pour rétablir une situation conforme à la volonté du législateur.

Pour avoir un minimum d'impact dans la pratique quotidienne des juges, toute sensibilisation doit satisfaire, selon les recommandations et travaux de la CEPEJ, à trois conditions :

- Être **obligatoire** et donnée la première année de fonction des magistrats, puis de manière continue en fonction des besoins et situations de la juridiction<sup>58</sup>,
- Être **adaptée** à la situation concrète des juges, donc focalisée sur le RJM<sup>59</sup>,
- Être **soutenue** par une **structure permanente** au sein du pouvoir judiciaire, par exemple avec un magistrat coordinateur de la médiation au sein du tribunal cantonal et avec un juge responsable de la médiation dans chaque juridiction<sup>60</sup>.

On pourrait commencer pour l'ensemble des tribunaux civils romands par la sensibilisation d'un juge responsable de la médiation par juridiction et à cet effet les Autorités concernées pourraient unir leurs efforts par une ou des formations conjointes<sup>61</sup>. Puis organiser dans un deuxième temps avec le juge responsable de la médiation des sensibilisations dans leur juridiction, avec le soutien et sous le regard d'un juge cantonal.

### 9.2 Recommandation et RJM

L'outil appelé **Guide de Renvoi Judiciaire à la Médiation** (RJM) a été adopté par la CEPEJ en juin 2018, a été introduit dans sa Boîte à outils pour le développement de la médiation (annexe 1.3) et se trouve

---

<sup>57</sup> Préface du *Rapport sur la Pratique des Avocats et celle des Notaires en relation avec la médiation*, Slatkine, 2018, p.7, disponible sur [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) ad Publications

<sup>58</sup> Voir les références aux instruments de la CEPEJ figurant à l'annexe 3

<sup>59</sup> Une sensibilisation doit être conçue en fonctions des activités, des besoins et des profils *spécifiques* des bénéficiaires, raison pour laquelle la CEPEJ a établi des programmes et des guides différents pour les magistrats, les avocats, et les notaires

<sup>60</sup> Comme dans le canton de Vaud, ou en France

<sup>61</sup> Voir notre article sur « La sensibilisation (formation) initiale et continue des juges en matière de médiation », in : *Rapport sur la pratique des avocats et sur celle des notaires en relation avec la médiation*, à l'attention du CEPEJ GT MED, Slatkine, Genève 2018 (<https://rm.coe.int/report-mirimanoff-2018-pratique-avocats-notaires-mediation/168077f7b8>)

à l'annexe 3. Il a inspiré les questions posées lors de l'enquête sous le N° 8, laquelle a ajouté encore certaines démarches rencontrées en droit et pratique comparés pour faciliter aux parties le passage de la procédure au processus.

La *recommandation* faite aux justiciables selon les art. 213 et 214 CPC, et *l'injonction* selon l'art. 297 et 307 CC s'inscrivent dans un *ensemble de démarches* qui permettent de faciliter aux parties le passage de la procédure civile au processus de médiation : le Renvoi Judiciaire en médiation (RJM), dont le **Guide** portant ce titre adopté par la CEPEJ figure en annexe 2. Au fur et à mesure que les avocats seront à leur tour sensibilisés et le public informé, ces démarches deviendront de plus en plus légères. Ces démarches s'exercent lors d'ateliers et de tables rondes préconisées par la sensibilisation initiale et continue des juges (voir annexe 3).

L'absence totale de recommandations à leurs justiciables selon les art. 213 et 214 CPC par les juges de certains tribunaux, l'absence totale d'injonctions selon les articles 297 CPC et 307 CC ou leur nombre fort modeste dans d'autres proviennent pour grande partie de l'absence de sensibilisation des juges et des avocats. La loi n'est pas ou peu appliquée sans sensibilisation, et une sensibilisation adéquate, axée sur le RJM.

### 9.3 Assurer et mesurer l'efficacité du système

Plusieurs outils adoptés par la CEPEJ contiennent des modèles de *statistiques* parfois assez sophistiquées (voir annexe 1.3). On en donne ici la synthèse.

Les mesures et recommandations préconisées par les Lignes directrices de la CEPEJ 2007 N° 14<sup>62</sup> sont interdépendantes. Ainsi les Autorités concernées disposent de divers moyens d'assurer et de mesurer l'efficacité de la sensibilisation et d'expériences- pilotes : par exemple la mise en place de **structures** souples (voir ci-dessus) et l'introduction de **statistiques**.

Celles-ci peuvent permettre de mesurer :

- d'une part l'efficacité du RJM pour chaque juridiction en comparant le nombre d'engagements en médiation (accord initial tripartite) de l'ensemble des chambres civiles avec le nombre de causes pendantes devant la juridiction, taux qui a déjà atteint le 7 et 10 % des dossiers pour deux chambres civiles vaudoises), et
- d'autre part l'efficacité des processus en découlant en comparant le nombre des engagements en médiation avec le nombre des accords issus du processus (ces accords, globaux ou partiels, peuvent se traduire par un retrait ou par une homologation quand elle est prescrite (art 279 CPC) ou recommandée dans certains cas d'espèce (art 217 CPC).

Comme le relève l'enquête, le juge peut fort bien exiger des parties de le renseigner sur ces différents points. Il suffit de généraliser cette pratique pour recueillir les données pertinentes dans une juridiction : le nombre d'engagements en médiation et celui d'accords issus des processus.

L'analyse des données fournies permet ensuite d'ajuster les méthodes de RJM préconisées, et de mieux connaître la qualité et la formation des médiateurs et médiatrices figurant sur les listes utilisées par les tribunaux.

### 9.4 La suspension de la procédure

Cette question est liée à la mise en place de *statistiques* pertinentes. Au vu des résultats mentionnés ci-dessus au chap. 8.5 *il s'impose de ne pas suspendre la procédure avant de s'assurer que les parties ont conclu un engagement de médiation*. Suspendre prématurément ne permet pas ou plus difficilement la prise de statistiques fiables, nécessaires pour mesurer l'efficacité des RJM et des processus de médiation en découlant.

---

<sup>62</sup> Mentionnées à l'annexe 1.2

## 9.5 Les domaines et les dossiers éligibles à la médiation

Les trois guides adoptés par la CEPEJ pour les juges, les avocats et le public (voir annexe 1.3) contiennent des explications utiles sur le moyen de discerner les cas éligibles à la médiation, en particulier le Guide du RJM (voir annexe 2).

Il convient de distinguer les domaines d'application possible sur le plan juridique des circonstances personnelles ou propres au dossier qui confirment ou infirment le renvoi en médiation dans un cas d'espèce. L'examen se fait *en préparant l'audience et durant celle-ci*.

Selon les Lignes directrices de la CEPEJ N° 14 **tous les domaines du droit civil** au sens large se prêtent à la médiation, c.à.d. les domaines familial, civil, commercial, social/prud'homal. Certaines situations juridiques s'y prêtent tout particulièrement et sont mentionnées dans les trois guides<sup>63</sup>, pour les magistrats les avocats et le public, comme par exemple les conflits dans les *contrats commerciaux de durée* (contrats de franchise, de licence, de représentation exclusive, de bail commercial, de société simple, etc.) *ou dans les situations durables* (conflits de famille, de voisinage, au travail, servitudes, etc.).

Ensuite, et lors du dialogue à l'audience que pratiquent déjà nombre de juges, il s'agit d'examiner s'il n'y a pas de contrindications à la médiation (conflit trop noué, déséquilibre important des rapports de force, échelle du conflit, volonté de connaître la jurisprudence sur un cas d'espèce). Les facteurs personnels sont mentionnés dans le *Guide de Renvoi Judiciaire* (annexe 2) et le Guide FAQ médiation. **Ces outils ne remplacent bien évidemment pas les sensibilisations** qui permettent aux juges par des ateliers et tables rondes de mieux affronter plus tard ces situations et d'être plus performants sur la question lors des audiences.

## 9.6 Projets pilotes et systèmes institutionnalisés

Les outils de référence, les **deux check listes de la CEPEJ pour l'établissement et l'évaluation de projets de médiation**<sup>64</sup>, sont conçues pour préparer ces projets, selon l'expérience des Pays-Bas. Sans un minimum de conditions préalables, qui sont mentionnés dans ces documents, toute expérience est vouée à l'échec ou ne survit pas à l'épreuve du temps.

Parmi ces conditions, il faut un soutien pérenne, suffisant et public des Autorités judiciaires, comme c'est le cas dans le Canton de Vaud. L'absence de ces conditions a causé la perte de la permanence d'information sur la médiation (PIM) à Genève. Et celle du tribunal de Boudry paraît en sursis, alors qu'elle contient beaucoup d'éléments créatifs et porteurs. Améliorée selon les check-listes et soutenue par les Autorités, il n'y a aucune raison de penser qu'elle ne rejoindra pas les résultats des tribunaux vaudois.

## 9.7 Autres mesures internes :

On reconnaîtra ci-dessous et au chiffre suivant une sélection des mesures préconisées dans *les Lignes directrices CEPEJ 2007 N° 14 sur la mise en œuvre de la médiation en matière civile*, toujours d'actualité.

Toutes ont pour objectif et pour effet de concourir à un RJM plus efficace.

Permettent aux Autorités et au grand public de connaître la médiation et son usage en relation avec une procédure : la **publication dans le rapport des activités** des tribunaux des **statistiques** la concernant (par juridiction et si possible par domaine : familial, civil, commercial, prud'homal, voir ci-dessus) ainsi que la publication des **résultats des études de satisfaction concernant les projets pilotes**. **Le Canton de Vaud en a ouvert la voie (voir annexe 6).**

---

<sup>63</sup> Voir références dans l'annexe 1.3

<sup>64</sup> Disponibles dans la Boîte à outils pour le développement de la médiation, voir [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits)

Certains tribunaux ont encouragé avec le barreau et les associations de médiateurs des **jours portes ouvertes**. De telles journées ont déjà eu lieu à Lausanne.

Enfin plusieurs ont déjà prévu la distribution de **plaquettes informatives** pour le public. Le tribunal de Boudry (Neuchâtel) en a rédigé plusieurs.

Aux Pays-Bas, lorsqu'ils déposent leur requête les justiciables sont invités par les greffes à remplir un *questionnaire indiquant les raisons pour lesquelles ils n'ont pas eu recours à la médiation*. Des **vidéos** sur la médiation ont été aussi préparées par des juges néerlandais à l'attention des justiciables.

#### 9.8 Autres mesures externes :

Même si elles sortent du cadre strict de l'enquête, ces mesures doivent être mentionnées car elles concourent elles aussi à un RJM plus efficace.

Les Recommandations de la CEPEJ accordent à la **sensibilisation des avocats** autant d'importance qu'à celle des juges. Plusieurs Facultés de droit d'Universités romandes ont montré le chemin, avec plus ou moins de timidité. La **négociation raisonnée**, par exemple, conceptualisée par l'Université de Harvard il y a plus de trente ans, ne fait toujours pas l'objet d'un enseignement obligatoire dans la plupart d'entre elles. Or cette méthode est fondamentale tant en médiation commerciale que pour la *pratique collaborative*<sup>65</sup>.

La Belgique est le premier Etat du Conseil de l'Europe à avoir fait mention dans son code judiciaire (art. 444, adopté en juin 2018), de l'**obligation pour les avocats d'informer leurs clients sur la médiation** et de leur conseiller d'y recourir dans les cas qui s'y prêtent. Au vu d'une part de l'absence persistante de toute mention de la médiation dans les us et coutumes de maints barreaux romands depuis 2011 (à la notable exception du Règlement de l'OdA du Canton de Vaud<sup>66</sup>), et au vu de la réticence manifestée par nombre d'avocats auprès des juges qui prescrivent la médiation, l'exemple belge pourrait opportunément faire école.

A plus long terme, il convient de rappeler ici que les Lignes directrices (2007) CEPEJ N° 14 recommandent l'introduction de la médiation dans les programmes scolaires. En particulier **la pratique de la médiation par les pairs (les élèves) en milieu scolaire**. Il est réjouissant de savoir que plusieurs cantons romands l'ont déjà fait, et de manière pérenne et efficace, pour juguler le recours à la violence et apprendre à gérer au quotidien les conflits. D'autres restent dans une expectative que l'usage croissant de la violence à l'école n'explique en rien<sup>67</sup>. Chaque collégien peut en recevoir un viatique lui permettant plus tard aussi de mieux maîtriser la violence, de gérer les conflits et... de rechercher des solutions amiables pour éviter le combat judiciaire. Chaque fois que possible, comme le recommande le message du Conseil fédéral cité en exergue.

#### 9.9 Mesures législatives

Pour les Autorités cantonales qui souhaitent renforcer leur législation d'application du CPC ou en introduire une, un outil est également disponible depuis juin dernier : **Le Manuel européen sur la législation en matière de médiation** (voir annexe 4), disponible sur le site de la CEPEJ (Conseil de l'Europe).

---

<sup>65</sup> Appelée parfois une médiation sans médiateur ; cf. Christophe IMHOOS, « Le droit collaboratif (*Collaborative law*) : un nouvel outil dans la gestion des conflits », in : OdA de Genève-Commission ADR, *Arbitrage, médiation et autres modes pour résoudre les conflits autrement*, Schulthess, 2018, pages 279-288

<sup>66</sup> Reproduit dans notre *Rapport sur la Pratique des Avocats et celle des Notaires en relation avec la médiation*, Slatkine, 2018, annexe 10

<sup>67</sup> Voir l'ouvrage *Médiation et Jeunesse. Mineurs et médiations familiales, scolaires et pénales*, Larcier, Bruxelles, 2013, 2<sup>e</sup> partie et Des outils pour la médiation en milieu scolaire. Pour apprendre au quotidien à gérer les conflits et prévenir la violence, disponible en lien sur site [www.coe.int/fr/web/cepej](http://www.coe.int/fr/web/cepej)

## POSTFACE

Il y a bientôt une décennie que le CPC est entré en vigueur, introduisant par quelques dispositions discrètes la médiation dans notre ordre juridique<sup>68</sup>. Avec le CPC ce sont trois missions qui sont confiées depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 au juge suisse : *concilier les parties, les orienter vers la médiation, instruire et juger leur litige*. Les deux premières ont la priorité<sup>69</sup>. Au point que le législateur les prévoit dès le stade de l'essai préalable de conciliation et à tout moment de la procédure, en première comme en deuxième instance. Or, dans la pratique dominante des tribunaux ayant participé à notre enquête, la deuxième mission est souvent sous-utilisée, voire parfois ignorée. Et pourtant en Suisse comme dans les autres pays membres du Conseil de l'Europe, « la médiation n'est pas une démission du juge, mais une des missions du juge »<sup>70</sup>. La médiation a été introduite dans la loi dans l'intérêt de nos concitoyens et de nos entreprises en conflit, et à ce titre la volonté du législateur n'a pas à être remise en cause.

L'orientation des dossiers vers la médiation ne remet pas en question la conciliation, ni non plus l'inverse, car il s'agit de modes bien distincts et complémentaires<sup>71</sup> avec chacun leurs objectifs, caractéristiques, et méthodes propres. Elles sont certes de même valeur, mais *pas de la même nature*, car elles se situent sur des plans différents. L'inadéquation du dossier à la conciliation (faute de temps, vu la complexité, vu d'autres procédures ailleurs, etc.) à quelque moment que ce soit ne fait donc aucun obstacle - contrairement à l'idée reçue - à la nécessaire analyse de la situation des parties, et – le cas échéant – à un renvoi en médiation. A cet égard il sied de souligner aussi que ce mode n'est pas une panacée. Son emploi adéquat dépend de chaque cas d'espèce. D'où l'importance de savoir identifier et distinguer les dossiers et situations qui se prêtent à la médiation des autres. Une telle analyse, que ne connaissent pas encore la plupart des juges participant à l'enquête, constitue la première étape pas d'un RJM efficace. Comme les démarches suivantes, elle est enseignée et testée par une sensibilisation<sup>72</sup> des juges à la médiation<sup>73</sup>.

Il est réjouissant de constater par cette enquête qu'il est parfaitement possible de respecter les trois voies prévues par le CPC pour résoudre une situation litigieuse, puisque deux chambres civiles y parviennent avec un taux de 7 % et de 10 % de RJM sur le nombre d'affaires pendantes à leur rôle pour chacune d'elles, dans les TA de Nyon et d'Yverdon, la pratique de ces deux TA et celle du TA de Vevey étant par ailleurs très prometteuse : c'est-à-dire dans les cas où le RJM a abouti à un engagement à la médiation. Ces juges y sont parvenus malgré la rédaction minimaliste des art. 213, 214 et 297 CPC. Lorsque des statistiques seront introduites, il sera alors possible de mesurer pour chaque tribunal l'efficacité des RJM et celle des processus de médiation. Il n'y a donc aucune raison de penser que l'ensemble des autres magistrats ne parviendront pas à leur tour à ouvrir aux parties l'accès à la

---

<sup>68</sup> Voir J.A. MIRIMANOFF (dir.), *La Médiation dans l'ordre juridique suisse. Une justice durable à l'écoute du troisième millénaire*, Helbing Lichtenhahn, Bâle, 2011

<sup>69</sup> Voir la citation du message du Conseil fédéral en exergue et la préface

<sup>70</sup> Citation empruntée au Professeur Charles Jarosson, éminent spécialiste de la procédure civile en France

<sup>71</sup> Voir Sandra VIGNERON-MAGGIO-APRILE, « La Résolution amiable des différends en matière civile. Interactions entre procédure civile et modes amiables », in : J.A. MIRIMANOFF (dir.), *La résolution amiable des différends en Suisse, Interactions entre procédures traditionnelles et modes consensuels*, Stämpfli, Berne, 2016 ; J.A. MIRIMANOFF, *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, coll. Paradigme, Bruxelles, 2019, ad lexie *Conciliation* ; et voir aussi les articles cités dans l'ouvrage de J.A. MIRIMANOFF et M. PONS, *Amicable Dispute Resolution : Bibliography. Résolution amiable des différends : Bibliographie. Einvernehmliche Streitbeilegung : Bibliographie*, Slatkine, Genève, 2014, chiffre 3.11

<sup>72</sup> Sensibilisation et non formation : il ne s'agit pas de faire des juges des médiateurs, le CPC ne l'ayant pas prévu

<sup>73</sup> Il est aussi dans l'intérêt de la conciliation de sensibiliser les juges à la médiation, plusieurs outils de la médiation pouvant être introduits avec profit dans la conciliation, telle la négociation raisonnée qui se fonde sur les intérêts après avoir « purgé » les émotions

médiation lorsqu'elle s'y prête. Avec pour seule motivation l'intérêt supérieur de leurs justiciables. Ainsi les magistrats dans leur ensemble sauront eux-aussi surmonter les obstacles, qui ne paraissent pas principalement d'ordre technique, mais plus probablement d'ordre *méta-juridique* (ou psychologique<sup>74</sup>). En sus de la *Boîte à outils pour le développement de la médiation de la CEPEJ* qui est maintenant offerte à la disposition des juges, des mesures d'accompagnement seront nécessaires, voir indispensables. Beaucoup incombent aux Autorités compétentes.

Le RJM a été conçu au sein du monde judiciaire par des juges et pour des juges. Il s'agit d'une méthode souple et modulable permettant à chaque juge de faciliter aux parties en litige le passage de la procédure civile au processus de médiation. Les parties sont effectivement mises en mesure de conclure ou non un engagement de médiation, et non abandonnées à leur errance dans un *no man's land* avec tous les risques que cela entraîne. Cette méthode permet de respecter à la fois l'indépendance du juge et de la procédure tout en sauvegardant l'autonomie du médiateur et du processus<sup>75</sup>. Les démarches qu'elle comporte sont interactives, interdépendantes et modulables, et la recommandation de la médiation n'en est que la plus connue et pratiquée. Or elle n'est pas suffisante - loin s'en faut - à ce stade de développement de la médiation dans notre culture judiciaire. Le RJM a pour objectif d'ouvrir un accès efficace à la médiation ; il doit donc se trouver au centre de tout programme de sensibilisation à la médiation conçu pour les juges<sup>76</sup>. Si ce souci d'efficacité est partagé par les Autorités judiciaires, elles en déduiront, elles aussi avec la CEPEJ, que sans sensibilisation obligatoire des juges à la médiation lors de leur première année en fonction, la stagnation de la médiation en lien avec une procédure civile persisterait encore longtemps. Au pays de Nicolas de Flue comme ailleurs en Europe à cet égard : tout est question de volonté politique.

Marie-Pierre de Montmollin  
Présidente du GEMME-Suisse  
Juge cantonale (Neuchâtel)

---

<sup>74</sup> Par exemple la crainte parfois exprimée quant à l'incidence de la médiation sur l'avenir de la profession judiciaire, la même qui apparaissait autrefois vis-à-vis de l'arbitrage. L'essor de ce dernier n'a, en rien, touché le volume de travail des juges, le nombre de dossiers et celui - avec un décalage dans le temps - des juges n'a depuis cessé d'exploser. Il en sera de même avec la médiation ; cf. *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, coll. Paradigme, Bruxelles, 2019, lexies *Magistrats*, *Obstacles à la médiation*, *Renvoi judiciaire à la médiation* ; l'opinion erronée mais répandue consistant à considérer la médiation et la conciliation comme étant de la même nature, alors que *leurs objectifs fondamentaux diffèrent*, contribue aussi à retarder l'ouverture de l'accès à la médiation aux personnes et aux entreprises pour lesquelles elle a été introduite dans notre ordre juridique

<sup>75</sup> Et la volonté du législateur exprimée à l'art. 215 CPC

<sup>76</sup> Conçu lui aussi par des juges et pour des juges, voir annexe 3



Im Rahmen der Artikel 213, 214 und 297 ZPO und Art. 307 ZGB  
und den Instrumenten des CEPEJ (Europarat)

**BERICHT ÜBER DIE PRAXIS DER ERSTINSTANZLICHEN  
ZIVILGERICHTE IN DEN KANTONEN DER WESTSCHWEIZ  
IN BEZUG AUF DIE GERICHTLICHE VERWEISUNG  
ZUR MEDIATION (GVM)**

**Zu Händen der Justizbehörden der Kantone der Westschweiz**

von

**Jean A. MIRIMANOFF**  
Mitglied der CEPEJ GT MED  
Mitbegründer des GEMME-Schweiz

Vorwort

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
ehem. Mitglied des Schweizer Bundesgerichts,  
der Aargauer Kantonsregierung und des Ständerats (Aargau)

Schlussfolgerungen

Marie-Pierre de Montmollin  
Präsidentin des GEMME-Schweiz  
Kantonsrichterin (Neuchâtel)

September 2019

## VORWORT

Die gerichtliche Verweisung zur Mediation (GVM) wurde nicht abstrakt konzipiert, sondern geht auf die in Europa einzigartige gerichtliche Erfahrung zurück, die in den Niederlanden im ganzen Land und über ein ganzes Jahrzehnt gemacht wurde. Nach vielen Pilotversuchen die vorbereitet, durchgeführt, analysiert, verglichen, überprüft und korrigiert, koordiniert und synthetisiert wurden sowie zahlreichen Zufriedenheitsstudien, erschien ein gleichnamiges Buch unter der Leitung der Richterin Machteld PEL. Es ist nicht verwunderlich, dass sie die Aufmerksamkeit der Arbeitsgruppe Mediation in der Kommission für eine effiziente Justiz des Europarats (CEPEJ GT MED) auf sich gezogen hat, die den wesentlichen Inhalt aus ihrem Leitfaden für die gerichtliche Verweisung zur Mediation gezogen hat, der vom Plenum des CEPEJ im Juni 2018 angenommen und seitdem in ihren Werkzeugkasten für die Entwicklung der Mediation aufgenommen wurde.

Die GVM besteht aus einer Reihe von gegenseitig abhängigen, interaktiven und modularen Ansätzen, die vom Richter und den Parteien initiiert wurden, um ihnen den Übergang vom Zivilprozess zum Mediationsverfahren zu ermöglichen. Die GVM beginnt mit der Auswahl von Fällen durch den Richter (oder seinem Gerichtsschreiber oder juristischen Mitarbeiter), die sich für eine Mediation eignen und führt zum Abschluss des Mediationsvertrags. Der Abschluss eines Mediationsvertrages führt zum erwarteten Ergebnis der GVM und spiegelt dessen Wirksamkeit wider. Mündlich oder schriftlich definiert dieser erste dreiseitige Vertrag den Rahmen des Mediationsverfahrens, seine Regeln, seine Dauer und andere Bedingungen, die die Parteien allein und frei vereinbaren, da in unserem Land die Organisation und Durchführung des Verfahrens in ihrer Verantwortung liegt (Art. 215 ZPO). Der Mediationsvertrag markiert das Ende des Zivilprozesses bzw. den Übergang (oder die Grenze) des Zivilprozesses von der Schirmherrschaft des Richters unter diejenige des Mediators. Deshalb ist es wichtig, diesen identifizieren und quantifizieren zu können.

Die Empfehlung des Richters an die Parteien, die Mediation in Anspruch zu nehmen, ist daher nur eine der Handlungen der GVM, die notwendig, aber nicht ausreichend ist, um ihre Wirksamkeit zu gewährleisten.

Die Schweiz hat wie die meisten anderen Mitglieder des Europarates die Mediation in ihr Rechtssystem aufgenommen, ohne wie die Niederlande den notwendigen Rahmen für diese neue Methode der Streitbeilegung vorzubereiten und die in den Leitlinien (CEPEJ 2007 Nr. 14) empfohlenen flankierenden Maßnahmen zur Umsetzung der Mediation in Familien-, Zivil-, Handels- und Sozialsachen (Arbeitsgericht) erlassen zu haben. Im Übrigen hat der Gesetzgeber in den Artikeln 213, 214 und 297 ZPO nur sehr schlicht "die Weichen" gestellt, *ohne den Verfahrensweg zum Prozess näher auszugestalten*, wie es andere Länder getan haben und wie es manch kantonales System in anderen Rechtsgebieten bereits vorsieht. Schließlich haben die meisten der für die Anwendung der oben genannten Bestimmungen der ZPO zuständigen Richter weder eine Sensibilisierung für Mediation erhalten noch die GVM präsentiert bekommen, geschweige denn selbst ausgeübt. Als solche erscheint die GVM nicht in der Schweizer Lehre, oder wenn überhaupt in einem sehr frühen Entwicklungsstadium.

Unter diesen Voraussetzungen wird jeder Zivilrichter einer Situation ausgesetzt, in der er improvisieren muss, um empirisch, auf sich selbst gestellt den Weg zu finden, wie er der Aufforderung, die sich hinter den vorgenannten Bestimmungen der ZPO verbirgt, d.h. "Die einvernehmliche Lösung eines Problems hat daher klar im Vordergrund zu stehen" (BBl 2006, 7242), Folge leistet oder nicht. Viele haben dies "mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln" getan. Dies gilt bis heute für die meisten Richter. Für andere wurden in der Westschweiz in den letzten Jahren zwei Initiativen gestartet. Ein Pilotversuch wurde im Kanton Waadt am Bezirksgericht Lausanne im Jahr 2017 unternommen und ist seit 2019 auf alle Bezirksgerichte des Kantons Waadt ausgedehnt und institutionalisiert worden, ein weiterer fand

im Boudry-Gericht im Kanton Neuenburg statt. Trotz des Mangels an ausreichender Rückschau in zeitlicher Hinsicht, wird die Umfrage ergeben, ob und inwieweit die Massnahmen die tägliche Praxis der betroffenen Gerichte verändert haben.

Infolge dieser Situation haben sich um die oben genannten ZPO Artikel herum verschiedene und unterschiedliche Praktiken herausgebildet, bei denen es fast neun Jahre nach Inkrafttreten der ZPO wichtig wäre, den Umfang zu messen und die Wirksamkeit zu bewerten. Dies war einer der Gründe für die vorliegende Umfrage, da festgestellt wurde, dass im vergangenen Jahr eine weitere Studie in drei französischsprachigen Anwaltskammern durchgeführt wurde, um die Praxis der Anwälte in der Mediation zu bewerten (mit dem *Guide de médiation pour l'Avocat* als Referenzinstrument).

Diese Umfrage gibt den kantonalen Justizbehörden Auskunft über die verschiedenen individuellen Praktiken von Richtern in dreizehn Gerichten erster Instanz in unseren sechs französischsprachigen Kantonen und deren jeweilige Auswirkungen auf den Zugang zur Mediation. Diese Behörden werden auch in der Lage sein, die Ergebnisse zwischen den Kantonen, die entsprechende Ausführungsgesetze zur ZPO erlassen haben, und den Kantonen, die dies noch nicht getan haben, sowie zwischen den Jurisdiktionen, in denen Pilotversuche eingeleitet wurden, und denjenigen, die dies noch nicht getan haben, zu vergleichen. Es obliegt den kantonalen Behörden, die in unserem Land die Zuständigkeit für die Justizorganisation und die Vorbereitung der kantonalen Ausführungsgesetze für die ZPO behalten haben, die Ergebnisse der Umfrage zu prüfen und die Massnahmen zu ergreifen, die sie für jede problematische Situation für angemessen halten, um den Zugang zur Mediation zu öffnen. Zu diesem Zweck können sie nun den Richtern insgesamt die Werkzeuge zur Verfügung stellen, die ihnen die CEPEJ für die Entwicklung der Mediation zur Verfügung gestellt hat, deren Liste diesem Bericht beigefügt ist und die für mehrere von ihnen bestimmt sind, um die Wirksamkeit der GVM in der täglichen Praxis der Gerichte zu gewährleisten. Und die Möglichkeit der kantonalen Behörden, alle Richter zu ermutigen, sie im täglichen Betrieb ihrer Zivilkammer konkret zu nutzen, da das Ziel der ZPO (wie auch der CEPEJ Werkzeuge) darin besteht, Personen und Unternehmen in allen Konflikten, die sich dafür eignen, den Zugang zur Mediation zu öffnen.

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass die CEPEJ die *obligatorische Sensibilisierung der Richter im ersten Jahr ihrer Ernennung* als eine wesentliche Maßnahme betrachtet, um nicht nur die Wirksamkeit des GVM zu gewährleisten, sondern auch den *Mediationsreflex* zwischen allen Akteuren der Justiz zu entwickeln.

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
ehem. Mitglied des Schweizer Bundesgerichts,  
der Aargauer Kantonsregierung und des Ständerats (Aargau)

## **Bericht über die Praxis der erstinstanzlichen Zivilgerichte in der Westschweiz in Bezug auf die gerichtliche Verweisung zur Mediation (GVM) / Zusammenfassung**

### **1. Repräsentativität der Teilnahme**

An der Umfrage waren dreizehn Zivilgerichte beteiligt, die von den Justizbehörden der sechs französischsprachigen Kantone unterstützt wurden: sämtliche erstinstanzlichen Zivilgerichte der Kantone Genf, Jura, Neuchâtel und Waadt, sowie die Hauptstädte von Fribourg und Wallis.

Von 119 Richtern beantworteten 86 den Fragebogen zur GVM, was einer Teilnahmequote von 72% entspricht.

### **2. Sensibilisierung der Richter (in der Grundaus- oder Weiterbildung)**

40 Richter (46%) gaben an, dass sie eine Sensibilisierung für Mediation erhalten haben, nur sehr wenige kennen den Leitfaden für GVM.

An drei Gerichten wurde im Jahr 2018 kein Richter in Bezug auf Mediation sensibilisiert.

### **3. Mediationsempfehlung durch den Richter**

In 2018 gaben 51 Richter (59%) an, den Parteien empfohlen zu haben eine Mediation zu machen: etwa zwanzig in etwa 10 bis 60 Fällen pro Jahr, etwa dreissig in einem bis zehn Fällen pro Jahr. Die Anzahl der laufenden Verfahren pro Richter wurde nur gelegentlich und in etwa gemeldet und reichte von einigen Dutzenden bis zu mehreren Hunderten.

35 Richter (41%) gaben an, dass sie ihren Prozessbeteiligten 2018 noch nie eine Mediation vorgeschlagen haben.

Folglich können Prozessbeteiligte das Glück haben oder nicht, gemäss der zufälligen Geschäftsverteilung im Gericht über Mediation informiert zu werden und sie in geeigneten Fällen zu nutzen. Ueber das Jahr 2018 fand für alle dreizehn Gerichte nur ein sehr geringer Teil Zugang zur Mediation, mit einigen bemerkenswerten Ausnahmen.

### **4. Gerichtliche Verweisung zur Mediation (GVM)**

Die GVM besteht aus einer *Vielzahl von gegenseitig abhängigen Handlungen, die durch den Richter oder unter dessen Schirmherrschaft veranlasst werden, um die Parteien beim Übergang vom Zivilprozess zum Mediationsverfahren* in geeigneten Fällen **zu unterstützen**. Der Vorschlag des Richters stellt den notwendigen, aber nicht hinreichenden Schritt dar, um sicherzustellen, dass die Parteien effektiven Zugang zur Mediation haben.

In diesem wesentlichen Punkt ergibt die Umfrage, dass vorbereitende Schritte für eine Auswahl geeigneter Fälle (52,3%) und nach dem Vorschlag (Übermittlung von Namen, Listen, Mediationszentren usw.) unzureichend sind. Und in Fällen, in denen eine Mediation gerichtlich angeordnet werden kann (Art. 297 ZPO und 307 ZGB), ordnet nur rund jeder fünfte Richter das gemeinsame Erscheinen der beiden Elternteile zur Sitzung an (zur Information und/oder zum Mediationsversuch) und/oder kontaktiert eine Mediationsstelle oder einen Mediator, obwohl solche Situationen in der täglichen Praxis von Zivilgerichten häufig vorkommen.

Zwei Zivilkammern haben ihren Prozessbeteiligten jedoch in 7% bzw. 10% ihrer Streitigkeiten Zugang zur Mediation gewährt, was darauf hindeutet, dass es möglich ist, *den Willen des Gesetzgebers zu respektieren und im Rahmen des geltenden Rechtsrahmens auf das Wohl der Prozessbeteiligten zu achten* (Artikel 213, 214, 297 ZPO und 307 ZGB).

### **5. Auswirkungen und fehlende Statistiken**

Es gibt noch kein statistisches System nach Kammer und Zivilgericht, so dass es nicht möglich ist, in den sechs Kantonen die Wirksamkeit der GVM (nach der Anzahl der *eingegangenen Mediationsverträge*) oder der Mediationsverfahren quantitativ zu messen (nach der Anzahl von *Mediationsvereinbarungen* - global oder partiell - die daraus resultieren). Es kann jedoch geschätzt

werden, dass der Anteil an GVM in Bezug auf zivilrechtliche Streitigkeiten zwischen 0,5 und 1% liegt, da die GVM bislang qualitativ und quantitativ nur sehr zögerlich angewendet wird, mit der bemerkenswerten Ausnahme einiger weniger Kammern, die es ihren Prozessbeteiligten im Jahr 2018 ermöglichten, effektiv vom Zivilprozess auf ein Mediationsverfahren zu schwenken um eine Mediationsvereinbarung zu erzielen.

#### 6. Perspektive mit dem CEPEJ-Werkzeugkasten

Die sich abzeichnende Situation zeigt die Notwendigkeit, die Justiz für Mediation zu sensibilisieren, wenn wir die "gegenwärtige Stagnation" überwinden wollen; die CEPEJ empfiehlt ein obligatorisches *Sensibilisierungsprogramm für Richter* (siehe Anhang 3), welches bald verfügbar sein wird : für Richter im ersten Jahr ihres Amtes und mit Fokus auf die GVM und für Rechtsanwälte während ihrer Ausbildung und praktischen Zeit.

Zu diesem Zweck hat die CEPEJ neben einem Leitfaden für die gerichtliche Verweisung zur Mediation (GVM) für Richter, einen Leitfaden für die Mediation für Anwälte und einen F.A.Q. Mediationsleitfaden erstellt, der auch der Information der Öffentlichkeit dient. Die beiden Checklisten für die Etablierung und Evaluation von Mediationsprojekten werden einerseits dazu beitragen, Pilotversuche in den Kantonen zu fördern und andererseits die Leistungsfähigkeit bestehender Systeme zu verbessern. Darüber hinaus wird die Umsetzung von Statistiken nach den CEPEJ-Kriterien es ermöglichen, die Wirksamkeit der GVM und der Mediationsverfahren zu messen.

#### 7. Schlussfolgerungen

Ohne eine starke, nachhaltige und öffentliche Unterstützung durch die Justizbehörden der Kantone, denen dieser Bericht vorgelegt wird, werden keine Fortschritte bei der Mediation i.S. der Artikel 213, 214, 297 ZPO und 307 ZGB erzielt werden können. Die Idee, in Etappen vorzugehen, mit Pilotprojekten, dann mit einem institutionalisierten System - mit Unterstützung eines *kantonalen Richters*, der die Bemühungen leitet und koordiniert, und wenn möglich eines *erstinstanzlichen Richters*, der für die Förderung der Mediation in seiner Gerichtsbarkeit zuständig ist - hat sich im Waadtländer Raum herausgebildet und entwickelt sich wie in anderen Ländern. *Die obligatorische Sensibilisierung für Richter, die sich auf die GVM stützt, wird den Grundstein dafür bilden.* Unter diesen Voraussetzungen kann die Mediation günstige Aussichten für das nächste Jahrzehnt in der Westschweiz und - warum nicht - im ganzen Land von Nicolas de Flüe vorhersehen.

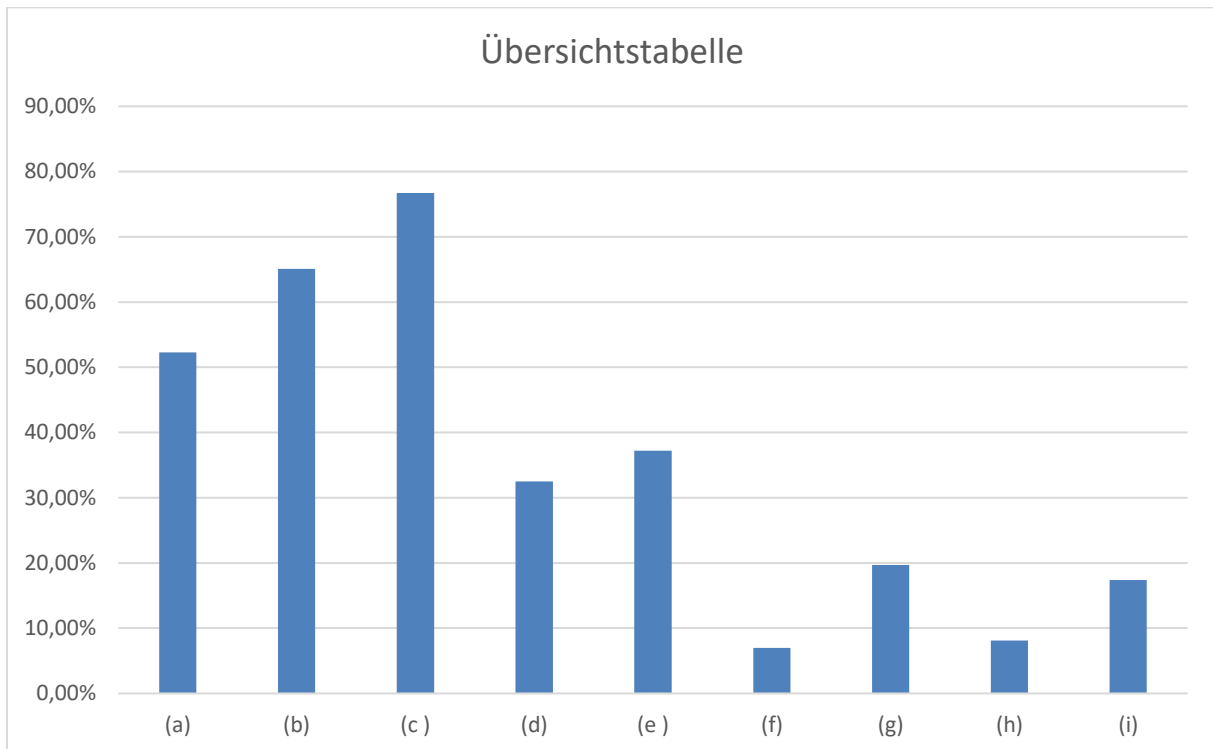
#### **Die wichtigsten Ansätze, die zu einer effektiven GVM führen können :**

(nicht alle von ihnen sind im CEPEJ-Leitfaden erwähnt), aber von Richterin Machteld PEL in ihrem Buch *op. cit.* Bemerkung 2 und Anhang 5)

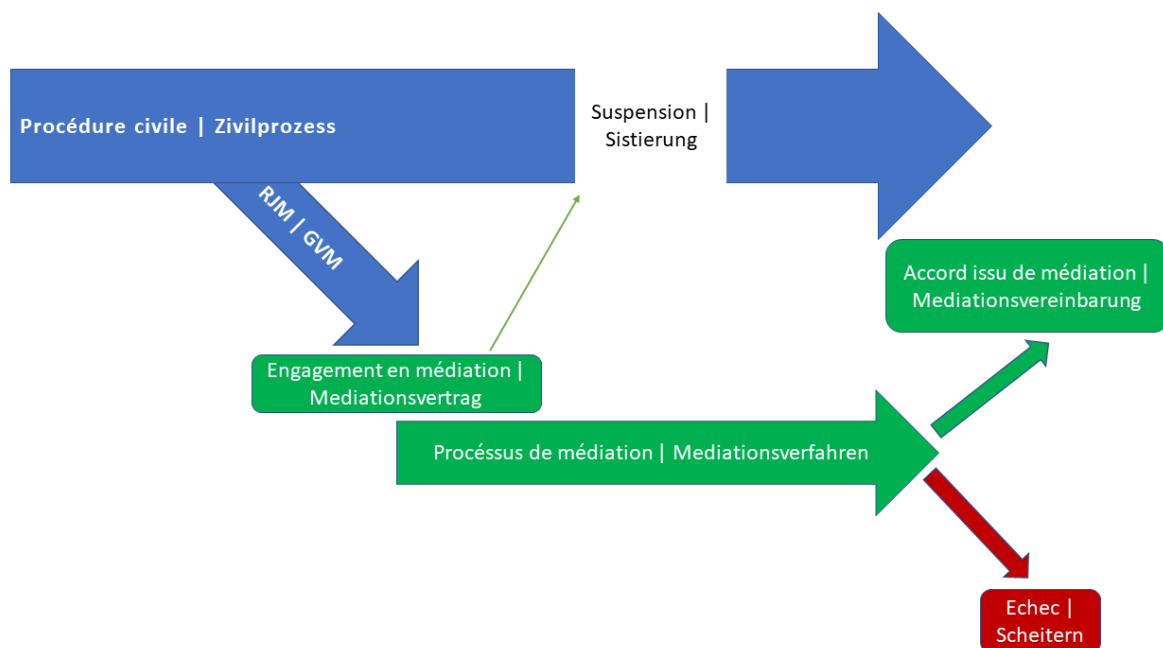
- |    |  |                       |
|----|--|-----------------------|
| a. | Fälle die sich für Mediation eignen wurden identifiziert :   | 45 Richter oder 52,3% |
| b. | Die Parteien schriftlich und/oder während der Anhörung über die Möglichkeit zur Mediation informieren :  | 56 Richter oder 65,1% |
| c. | Mit den Parteien in einen Dialog über den Nutzen der Mediation treten :  | 66 Richter oder 76,7% |
| d. | Eine Namensliste oder eine Namen von Mediatoren (vereidigt oder akkreditiert) bereitgestellt :   | 28 Richter oder 32,6% |
| e. | Die Parteien werden an eine Mediationsstelle/-Zentrum oder an den zukünftigen Mediator verwiesen :   | 32 Richter oder 37,3% |
| f. | Den Parteien wird eine Frist eingeräumt um sich zu informieren :   | 6 Richter oder 7%     |
| g. | Eine Sitzung in einer Mediationsstelle/-Zentrum oder an einen zukünftigen Mediator wird den Parteien angeboten (Art. 213, 214 ZPO) oder angeordnet (Art. 297 ZPO, 307 ZGB) : | 17 Richter oder 19,8% |
| h. | Den Parteien wird eine Frist eingeräumt um einen Mediationsvertrag einzugehen (oder nicht) :   | 7 Richter oder 8,1%   |

i. Mit einer Mediationsstelle/-Zentrum oder einem zukünftigen Mediator wurde, wenn erforderlich, Kontakt aufgenommen :

15 Richter oder 17,4%



### GVM Abbildung



## SCHLUSSFOLGERUNGEN

Es ist fast ein Jahrzehnt her, dass die ZPO in Kraft getreten ist. Die Mediation wurde durch einige wenige diskrete Bestimmungen in unser Rechtssystem eingeführt. Mit der ZPO ist der Schweizer Richter seit dem 1. Januar 2011 mit drei Aufgaben betraut: den *Parteienstreit schlichten*, die *Mediation empfehlen*, das *Ermitteln und Entscheiden ihres Rechtsstreits*. Die ersten beiden haben Vorrang. Daher sieht der Gesetzgeber dies im Stadium des Schlichtungsversuches im Ersten Termin und jederzeit im späteren Verfahren, in erster und zweiter Instanz, vor. Jedoch wird in der überwiegenden Gerichtspraxis, die an unserer Umfrage teilgenommen hat, die zweite Aufgabe oft nicht ausreichend genutzt, manchmal sogar ignoriert. Doch in der Schweiz, wie in den anderen Mitgliedsländern des Europarates, "ist Mediation keine Kündigung des Richters, sondern eine der Aufgaben des Richters". Die Mediation wurde im Interesse verstrittener Mitbürger und Unternehmen gesetzlich verankert, so dass der Wille des Gesetzgebers nicht in Frage gestellt werden sollte.

Die Verweisung eines Verfahrens zur Mediation stellt weder den Schlichtungsversuch noch den umgekehrten Fall in Frage, denn es handelt sich um sehr unterschiedliche und sich ergänzende Modi mit eigenen Zielen, Eigenschaften und Methoden. Zwar sind sie sicherlich gleichwertig, aber nicht gleicher « Natur », da sie sich auf verschiedenen Ebenen befinden. Die Ungeeignetheit eines Falles zur Schlichtung (Zeitmangel, Komplexität, anderweitig anhängige Verfahren usw.) bildet daher unabhängig des Zeitpunktes kein Hindernis - entgegen der landläufigen Meinung - für die notwendige Analyse der Situation der Parteien. In diesem Zusammenhang ist auch hervorzuheben, dass dieser Modus kein Allheilmittel ist. Der angemessene Einsatz hängt vom Einzelfall ab. Daher ist es wichtig, zu wissen, wie man Fälle und Situationen identifiziert und unterscheidet, die sich für Mediation eignen. Eine solche Analyse, die den meisten an der Umfrage beteiligten Richtern noch nicht bekannt ist, ist der erste Schritt zu einer effektiven GVM. Wie die folgenden Schritte wird sie durch Sensibilisierung der Richter zur Mediation vermittelt und geprüft.

Es ist erfreulich in dieser Umfrage festzustellen, dass es durchaus möglich ist, die drei in der ZPO angelegten Wege zu befolgen, da es vorliegend zwei Zivilkammern gelingt mit einem Anteil von 7% und 10% an GVM unter den jeweils anhängigen Fällen zu erreichen, wobei in den Bezirksgerichten von Nyon und Yverdon die Praxis sowie am Bezirksgericht von Vevey die Handhabung ebenfalls sehr vielversprechend ist : das heißt, in Fällen, in denen die GVM zu einem Mediationsvertrag geführt hat. Dies gelang diesen Richtern trotz des minimalistischen Wortlauts der Artikel 213, 214 und 297 ZPO. Bei der Einführung von Statistiken wird es dann möglich sein, für jedes Gericht die Wirksamkeit von GVM und Mediationsverfahren zu messen. Es besteht daher kein Grund zur Annahme, dass alle anderen Richter ihrerseits nicht in der Lage sein werden, den Parteien Zugang zur Mediation zu gewähren, wenn es für sie angemessen erscheint. Die einzige Motivation ist das überragende Wohl der Prozessbeteiligten. Auf diese Weise kann auch die Richterschaft als Ganzes Hindernisse überwinden, die nicht hauptsächlich technisch erscheinen, sondern eher *metajuristischer* (oder psychologischer) Natur sind. Neben dem *CEPEJ-Werkzeugkasten für die Entwicklung der Mediation*, die nun den Richtern zur Verfügung steht, sind flankierende Maßnahmen erforderlich, wenn nicht sogar unablässlich. Viele liegen in der Verantwortung der zuständigen Behörden.

Die GVM wurde innerhalb der Justiz von Richtern und für Richter konzipiert. Es handelt sich um eine flexible und modulare Methode, die es jedem Richter ermöglicht, den Streitparteien einen erleichterten Übergang vom Zivilprozess zum Mediationsverfahren zu gewähren. Die Parteien werden effektiv in die Lage versetzt, eine Mediation durchführen zu können oder auch nicht, und sie werden nicht einer unausweichlichen "Wanderung in einem Niemandsland" mit allen damit verbundenen Risiken überlassen. Diese Methode ermöglicht es, sowohl die Unabhängigkeit des Richters als auch des Zivilprozesses zu wahren und gleichzeitig die Autonomie des Mediators und des Mediationsverfahrens

sicherzustellen. Die dabei verwendeten Ansätze sind interaktiv und stehen in gegenseitiger Abhängigkeit, und die Empfehlung der Mediation ist nur die bekannteste und am meisten praktizierte. In diesem Stadium der Entwicklung der Mediation in unserer Rechtskultur ist sie jedoch bei weitem nicht ausreichend. Das Ziel der GVM ist es, einen effektiven Zugang zur Mediation zu ermöglichen und daher muss sie im Mittelpunkt jedes Sensibilisierungsprogramms zur Mediation für Richter stehen. Wenn dieses Effizienzstreben von den Justizbehörden geteilt wird, werden auch sie zusammen mit dem CEPEJ daraus den Schluss ziehen, dass ohne eine obligatorische Sensibilisierung der Richter in Mediation die Stagnation der Mediation im Zivilprozess lange Zeit andauern würde. Im Land von Niklaus von Flüe wie anderswo in Europa in dieser Hinsicht : Es ist alles eine Frage des politischen Willens.

Marie-Pierre de Montmollin  
Präsidentin des GEMME-Schweiz  
Kantonsrichterin (Neuchâtel)



In the context of Sections 213, 214 and 297 CPC and 307 CC  
and the instruments of the CEPEJ (Council of Europe)

**REPORT ON THE PRACTICES  
OF THE CIVIL COURTS OF 1<sup>st</sup> INSTANCE  
FOR THE CANTONS OF FRENCH-SPEAKING SWITZERLAND  
ON THE TOPIC OF JUDICIAL REFERRALS TO MEDIATION (JRM)**

**For the attention of the judicial authorities of the Cantons of French-speaking  
Switzerland**

by

**Jean A. MIRIMANOFF**  
member of CEPEJ GT MED  
co-founder of GEMME-Switzerland

Preface

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
former member of the Swiss Federal Tribunal, the Government of the Canton of Aargau  
and the Council of States (Aargau)

Afterword

Marie-Pierre de Montmollin  
President of GEMME-Switzerland  
Cantonal judge (Neuchâtel)

September 2019

"Legal action must be the ultimate means of pacifying a contentious situation. (...) Amicable settlement therefore has priority, not because it lightens the load of the courts, but because, in general, *transactional solutions are more durable and subsequently more economical* because they can take into account factors that a court could not consider."

FEDERAL COUNCIL, Message regarding the Swiss Code of Civil Procedure of June 28 2006 (FF 2006 6841)

"Seek peace before anything else"

Saint Nicholas of Flue, Letter to the Authorities of Bern, 1482

"Those who have grievances against each other must *begin* by finding their neighbours, their friends...: that they go to the courts *only* in the event that they have not received from these people a solution that properly settles the *dispute*"

Plato, The Laws, VI, 767

## Preface

Judicial Referral to Mediation (JRM) was not conceived of in an abstract way, but stems from a judicial experience -- unique to Europe -- that was conducted throughout the Netherlands during a decade.<sup>77</sup> After many pilot experiments, prepared, conducted, analyzed, compared, reviewed and corrected, coordinated and synthesized after a number of satisfaction surveys, a book by that name emerged from the judge having assumed the management of this project: Machteld PEL<sup>78</sup>. It is not surprising that it caught the attention of the European Commission's Mediation Working Group for the Efficiency of Justice (CEPEJ GT MED), which extracted and repeated its essential marrow in its *Guide to Judicial Referrals to Mediation*, adopted by the Council of Europe's European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ)'s plenary meeting in June 2018 and which has since appeared in its *Mediation Development Toolkit*.<sup>79</sup>

JRM consists of a series of interdependent, interactive and flexible approaches initiated by the judge and the parties to enable the parties to move *effectively* from a civil procedure to a mediation process. JRM begins with the selection by the judge (or by his clerk or legal secretary) of the files that lend themselves to mediation and end *at the threshold* of the decision to commit to mediation. The decision to commit to mediation is the expected outcome of a JRM and reflects its effectiveness. Oral or written, this initial tripartite contract defines the framework of the process, its rules, its duration and other modalities that the parties agree to *on their own and freely*, because in our country the organization and the conduct of the process are their own choice (Article 215 CPC). This commitment marks the end of the passage or the border of the proceedings, from the supervision of the magistrate, towards a process under the mediator's scrutiny.<sup>80</sup> That is why it is important to be able to identify and quantify it.

The judge's recommendation to the parties to have recourse to mediation is therefore only one of the steps of JRM, *necessary but not sufficient* to ensure its effectiveness.

Switzerland, like most other members of the Council of Europe, has introduced mediation into its legal order without, as the Netherlands did, having prepared the necessary framework for this new method of dispute resolution, nor has it taken the measures recommended by the Guidelines (CEPEJ 2007 No. 14) for the implementation of family, civil, commercial and social mediation (prud'homale/employment) matters.<sup>81</sup> In addition, the legislature has very soberly designed referrals, in Arts. 213, 214 and 297 CPC, *without marking the path to be taken from legal proceedings to mediation processes*, which other countries<sup>82</sup> have clarified, and that other cantonal systems have foreseen in other areas of law.<sup>83</sup> Finally, most of the magistrates responsible for enforcing the aforementioned provisions of the Swiss Code of Civil Procedure (CPC) have not yet received any

---

<sup>77</sup> Machteld PEL, *Customized conflict resolution: Court-connected Mediation in the Netherlands, 1999-2009, prepublication on the occasion of the conference Moving Mediation*, The Hague, Nov. 19, 2009.

<sup>78</sup> Machteld PEL, *Referral to mediation. A practical guide for an effective mediation proposal*, SDU Uitgevers, Den Haag, 2008.

<sup>79</sup> [www.coe.int/en/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/en/web/cepej/toolkits); see Annex 2.

<sup>80</sup> In the global sense, male or female mediator, alone or in co-mediation.

<sup>81</sup> The dissemination of these Guidelines to the Cantonal Judicial Authorities did not take place at the time.

<sup>82</sup> Such as Belgium and France: see the *Dictionary of mediation and other amicable modes*, collection Paradigme, Bruylant, to be published in the 2<sup>nd</sup> semester of 2019.

<sup>83</sup> For example for mediation of criminal cases involving minors in French-speaking Switzerland (see *Mediation and Youth*, Larcier, Brussels, 2011, 3<sup>e</sup> part: minors and criminal mediation), or for mediations in the field of healthcare in Geneva (see Arts. 10 al 2 c and 16 al 1 and 2 of the law CSPSPD K 3 03).

mediation awareness training, and if necessary, an awareness of when to present or exercise JRM.<sup>84</sup> As such, JRM does not appear in Swiss doctrine, or still in an embryonic state.<sup>85</sup>

In these circumstances each civil judge was required to improvise in order to find, empirically, by him/herself, on his/her own, how to proceed -- or not -- with the recommendations lurking behind the aforementioned provisions of the CPC, i.e. "*the amicable resolution of disputes has priority.*"<sup>86</sup> Many got there with "whatever means they had on board." This has been true so far for most judges. For others in French-speaking Switzerland, two initiatives have emerged in recent years. One in the canton of Vaud, a pilot program in the Lausanne District Court, in 2017, that was extended and institutionalized in 2019 to all the local regional courts of the Canton of Vaud,<sup>87</sup> and another in the Boudry District Court,<sup>88</sup> in the Canton of Neuchâtel. Despite the absence of sufficient data to date, a future assessment will reveal whether and to what extent they have had an impact on the day-to-day practices of the courts concerned.

As a result of this situation, various and varied practices have emerged around the aforementioned CPC articles, practices that, almost nine years after the CPC came into force, it was important to measure the magnitude of and to assess their effectiveness. This was one of the reasons for this investigation, it being noted that another study was conducted last year in three French-speaking bar associations<sup>89</sup> to evaluate the practice of lawyers in mediation<sup>90</sup> (using as a reference instrument the *Mediation Guide for Lawyers*).<sup>91</sup>

This investigation will inform the cantonal judicial authorities of the various individual practices of the magistrates of thirteen courts of first instance in our six French-speaking cantons and their respective impact on *access to mediation*. These authorities will also be able to compare the results between cantons that have passed legislation to apply the CPC on this subject and cantons that still waiting to do so, and between jurisdictions where pilot projects have been initiated and those that are still waiting to do so. It will be up to the cantonal authorities, who in our country have retained competence over matters of judicial organization and the responsibility of preparing cantonal laws to apply the CPC, to review the results of the investigation and to take for each problematic situation encountered such measures as they deem appropriate to open up access to mediation. To this end, they now have the power to disseminate to all judges the tools provided to them by the CEPEJ to develop mediation, which tools are listed as an annex to this report, and which are designed to enable several of them to make effective use of JRM in the day-to-day practice of the courts. Thus the ability is now offered to the cantonal authorities to encourage all civil magistrates in first instance courts to

---

<sup>84</sup> See our contribution: "The Civil Judge as Prescriber of Mediation" in : *Justice-Justiz Giustizia*, 2017/2.

<sup>85</sup> As a reminder: Message FF 2006 6944 refers to the possibility for the judge to provide the parties with "informative notes"; J.T. PETER (Bemerkungen zu Art. 214, in : *ZPO Berner Kommentar*, Band II, St-mpfli Verlag, p. 2167-2169) mentions this and indicates the possibility for the judge to refer to lists of umbrella associations for finding a mediator and mentions -- without linking the questions -- the problem of which files to select; F. BOHNET (*CPC Commentaire Romand*, 2<sup>e</sup> ed. Helbing, Ad art. 213 9 p.930 and Ad art. 214 11 page 935) also refers to the possibility for the magistrate to submit lists of mediators to the parties and to provide them with a period of time to agree on a proposal; P. KOBEL ("Sanctions of mediation agreements by civil judges," in : RSPC, 5-2018, page 434) is the first to mention *several consecutive steps* : appointment of a mediator, requirement of one or more sessions with a mediator to attempt mediation, but this as part of a pre-mediation process (213 CPC).

<sup>86</sup> FF 2006 6841 (p. 6860).

<sup>87</sup> See Annex 6.

<sup>88</sup> See Management Report 2018 of the Administrative Committee and Judicial Council, p. 16 (<https://www.ne.ch/autorites/PJNE/Pages/RapportsAnnuels.aspx>).

<sup>89</sup> The Bar Associations of Freiburg, Geneva and Vaud.

<sup>90</sup> See J.A. MIRIMANOFF, *Report on the practice of lawyers and notaries in relation to mediation*, Slatkine, Geneva, 2018, available on [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) Ad Publications.

<sup>91</sup> Developed by the CEPEJ GT MED and the Conference of European Bars (CBE), adopted by the Plenary at the same time as the JRM Guide, together with other instruments.

use these tools concretely in the daily life of their civil chambers, since the goal of the CPC (which in addition to that of the CEPEJ's instruments) is to open up *access to mediation* to individuals and businesses in all appropriate conflicts.

It is appropriate to conclude by further pointing out that CEPEJ considers that *mandatory awareness training*<sup>92</sup> of magistrates during the first year of their entry into office is an indispensable measure, not only to make JRM effective, but also to develop *the reflex of mediation* in all players active in the judicial world.<sup>93</sup>

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Pfisterer, LL.M. (Yale)  
former member of the Swiss Federal Tribunal,  
Government of the Canton of Aargau  
Council of States (Aargau)

---

<sup>92</sup> See Annex 3.

<sup>93</sup> See CEPEJ-GT-MED roadmap based on the CEPEJ-GT-MED report on "*The Impact of the CEPEJ Guidelines on Civil, Family, Criminal and Administrative Mediation*".

## Report on the practice of the civil courts of first instance of French-speaking Switzerland regarding Judicial Referrals to Mediation (“JRM”) / Summary

### 1. Representation of participants

Thirteen civil courts were involved in this survey, supported by the judicial authorities of the six French-speaking cantons: all the courts of first instance of the cantons of Geneva, Jura, Neuchâtel and Vaud, and the main cantonal courts of Fribourg and Valais.

Out of 119 magistrates, 86 responded to the JRM questionnaire, representing a 72% turnout.

### 2. Judges' awareness (on initial or continuing education)

40 magistrates (46%) reported that they had received mediation awareness training, very few knew of the JRM Guide.

In three courts, no magistrate had received any mediation awareness training in 2018.

### 3. Proposal to mediate by the judge

51 judges (59%) stated that they had proposed to the parties to use mediation in 2018: approximately 20 in about 10 to 60 cases per year, approximately 30 in 1 to 10 cases per year. The number of cases pending per judge was provided only occasionally and approximately, ranging from a few dozen to several hundred.

35 magistrates (41%) stated that they had never proposed mediation to their litigants in 2018.

Therefore, litigants, depending on the random distribution of cases within a court, may or may not have the chance to be informed about mediation and to be able to use it in appropriate cases. But overall for the thirteen courts a very small proportion had access to it in 2018, with some notable exceptions.

### 4. Judicial Referral to Mediation (JRM)

JRM consists of a *plurality of interdependent measures taken by the judge or under his auspices to facilitate the parties' transition from civil proceedings to a mediation process*, in appropriate cases. The judge's proposal represents the approach deemed *necessary* (followed by more than half of the participants) but *not sufficient* to ensure *effective* access to mediation for the parties.

On this essential point, the survey shows that the preliminary measures to be taken before making a proposal (identification of appropriate files -- 52.3%) and afterwards (the communication of names or lists of mediators, or referrals to a mediation centre -- less than 1/3 of the responses) remain insufficient. And in cases where an attempt to mediate may be mandatory (Arts. 297 CPC and 307 CC), less than one in five magistrates ordered the parents to attend a session together (whether an information session and/or attempt to mediate), and/or to contact a mediation centre or mediator, although such situations are common in the day-to-day practices of civil courts.

However, two civil chambers enabled their litigants to access mediation in 7% and 10% respectively of their litigations, indicating that *it is possible to respect the legislator's will and to be attentive to the best interests of the litigants in the current legal framework* (Arts. 213, 214, 297 CPC and 307 CC).

### 5. Lack of statistics

This has helped to obfuscate the situation of mediation in judicial matters (in relation to a court) during the last decade. There is still no system of providing statistics by civil chamber and civil jurisdiction, so it is not possible to measure quantitatively in the six cantons the effectiveness of JRM (by the number of *commitments to mediate* resulting from them) nor that of mediation processes (by the number of *mediation settlements* – whether complete or partial -- that result from them). It can be estimated, however, that the rate of JRM with respect to civil litigation ranges between 0.5 and 1%, given the qualitative and quantitative timidity of JRMs, with the notable exception of a few chambers that

enabled their litigants in 2018 to move efficiently from civil proceedings to the *threshold* of a process that would allow them to commit to a mediation.

#### 6. Perspective with the tools of the CEPEJ

The situation that emerges highlights the need to raise awareness of mediation in the judicial world if we are to get out of the "current stagnation", with the CEPEJ recommending *mandatory awareness training for judges*,<sup>94</sup> soon to be available: for judges during the first year of their appointment and focused on JRM, and for lawyers during their studies and internships.

To this end, the CEPEJ has prepared another *Guide to Judicial Referral to Mediation (JRM)* for magistrates, a *Mediation Guide for Lawyers* and an *F.A.Q. Mediation Guide*, giving information to the public. Its two *checklists for the establishment and evaluation of mediation projects* will help to encourage pilot experiments in the cantons waiting to do so, and on the other hand to improve the performance of systems that already exist. In addition, the obtaining of *statistics* in accordance with the criteria of the CEPEJ will make it possible to measure the effectiveness of JRM and of mediation processes.

#### 7. Conclusions

No progress with mediation in the context of Arts. 213, 214, 297 CPC and 307 CC will occur without strong, long-lasting and public support from the cantons' judicial authorities, to whom this report is destined. The idea of proceeding *in stages*, with *pilot projects*, then with an institutionalized system - with the support of a cantonal *magistrate* who directs, supports and coordinates efforts and, if possible, a *judge of first instance responsible* for promoting mediation in her/his jurisdiction -- has taken shape and is developing in Vaud, as is the case in other countries. *Mandatory awareness training of judges, focusing on JRM, will be the linchpin*. In these conditions mediation can foresee favourable prospects for the next decade in the French-speaking region and -- why not -- throughout the country of Nicolas de Flue.

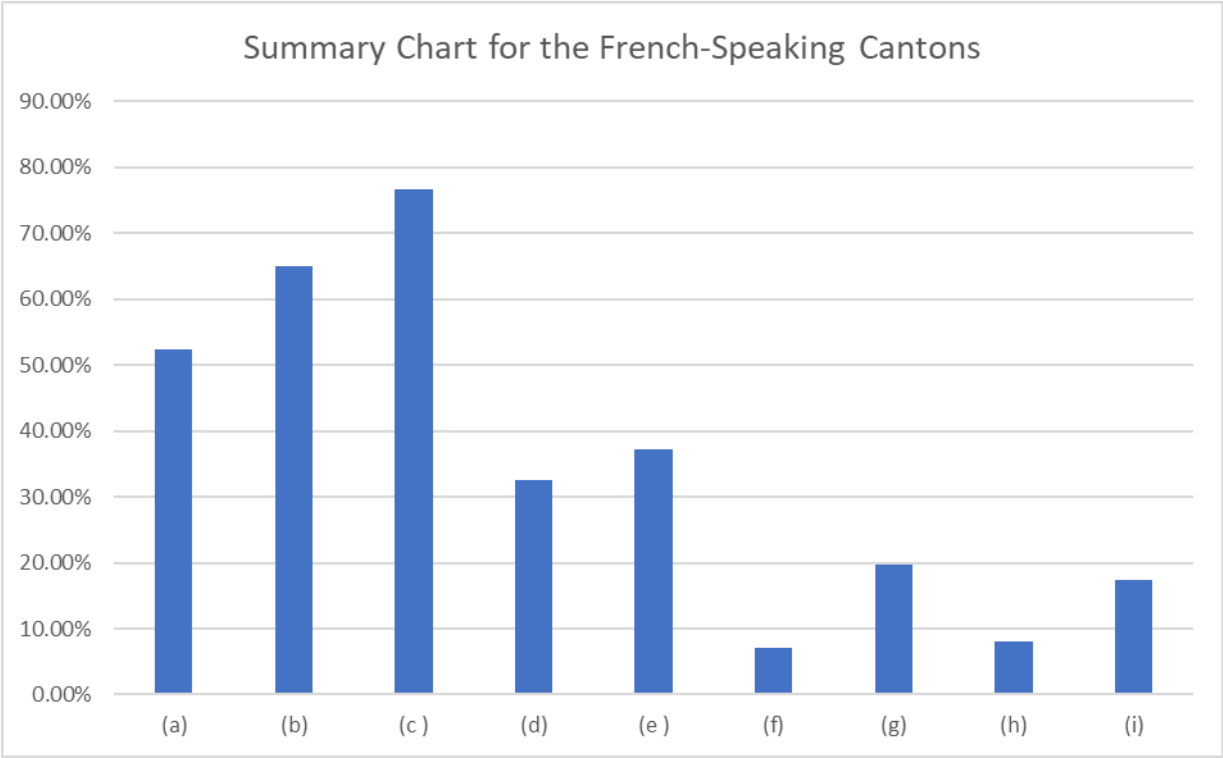
### ***The main steps that can lead to an effective JRM<sup>95</sup> and those encountered in the practice of civil judges in the first instance courts in the cantons of French-speaking Switzerland***

a) Identifying cases that are suitable for mediation:	45 judges or 52.3%
b) Informing the parties about mediation, by letter and/or in court:	56 judges or 65.1%
c) Discussing with the parties the benefits for them of mediation:	66 judges or 76.7%
d) Providing a list of names or mediator names (sworn or accredited):	28 judges or 32.6%
e) Directing the parties to a mediation clinic/centre or to a mediator:	32 judges or 37.3%
f) Giving the parties time to inform themselves:	6 judges or 7%
g) Proposing (213, 214 CPC) or ordering (297 CPC, 307 CC) the parties to attend a session at a mediation clinic/centre or with a mediator:	17 judges or 19.8%
h) Giving the parties time to conclude (or not) a commitment to mediate:	7 judges or 8, 1%
i) Contacting, if necessary, a mediation clinic/centre or a mediator:	15 judges or 17.4%

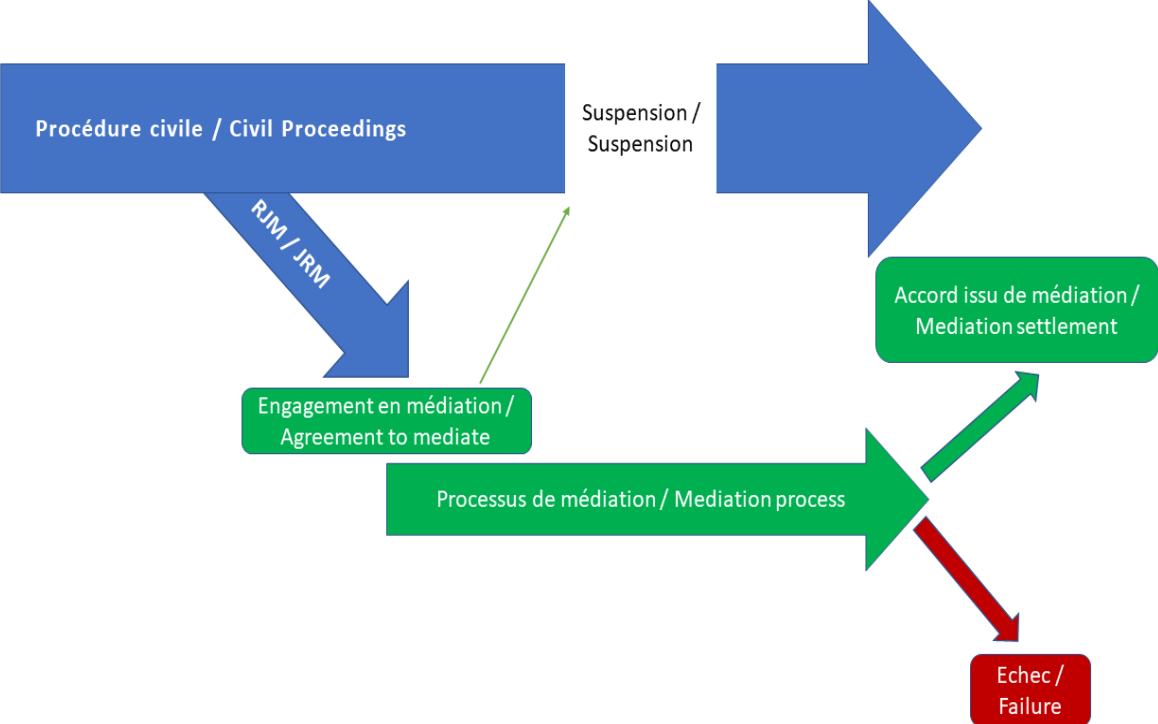
---

<sup>94</sup> See Annex 3

<sup>95</sup> Not all are mentioned in the CEPEJ Guide, but they are well described by judge Machteld PEL in her book, *op.cit.* note 2 and Annex 5.



JRM Figure





## Afterword

It is almost a decade since the CPC came into force, introducing mediation into our legal system with a few discrete provisions.<sup>96</sup> With the CPC, three missions have been entrusted to Swiss judges as of January 1<sup>st</sup> 2011: *reconciling the parties, directing them towards mediation, and instructing and judging their dispute*. The first two have priority.<sup>97</sup> So much so that the legislature provides for them as of the preliminary stage of conciliation and at any moment of the procedure, in first and second instance. However, in the dominant practice of the courts that participated in our investigation, the second mission is often under-used, and sometimes even ignored. And yet in Switzerland, as in the other member states of the Council of Europe, "mediation is not a resignation of the judge, but one of the judge's missions."<sup>98</sup> Mediation was introduced into the law in the interests of our fellow citizens and businesses in conflict, and as such the will of the legislature does not have to be questioned.

The referral of cases to mediation does not call into question conciliation, nor does it do so the other way around, as they are distinct and complementary modes,<sup>99</sup> each with their own objectives, characteristics, and methods. They are certainly of the equal value, but *not of the same nature*, because they are situated on different planes. The inadequacy of a case for conciliation (e.g., lack of time, given its complexity, given other procedures elsewhere, etc.) at any time is therefore no obstacle -- contrary to popular belief -- to the necessary analysis the situation of the parties. -In this respect, it is worth emphasizing that this mode is not a panacea. Its proper use depends on each case. Hence the importance of being able to identify and distinguish the files and situations that lend themselves to mediation from others. Such an analysis, which is not yet known to most of the judges participating in the investigation, is the first step to an effective JRM. Like the following steps, it is taught and tested by an awareness<sup>100</sup> by judges of mediation.<sup>101</sup>

It is gratifying to note from this survey that it is perfectly possible to comply with the three paths provided by the CPC to resolve a contentious situation, since two civil chambers achieve this with a rate of 7% and 10% of JRM on the number of cases they are handling, in the district courts of Nyon and Yverdon, the practice of these two district courts and that of Vevey also being very promising in that JRM has resulted in a commitment to mediate taking place in many cases. These judges succeeded despite the minimalist drafting that went into Arts. 213, 214 and 297 CPC. When statistics are introduced, it will be possible to measure for each court the effectiveness of JRMs and of the mediation processes. There is therefore no reason to think that all other magistrates will not succeed in opening up access to mediation to the parties when appropriate. The only motivation is the best interests of their litigants. Thus, the magistrates as a whole will also be able to overcome the obstacles, which do

---

<sup>96</sup> See J.A. MIRIMANOFF (dir.), *Mediation in the Swiss legal order. Sustainable justice in tune with the third millennium*, Helbing Lichtenhahn, Basel, 2011.

<sup>97</sup> See the highlighted quote from the Federal Council's message and the preface.

<sup>98</sup> Quote borrowed from Professor Charles Jarosson, eminent specialist in civil procedure in France.

<sup>99</sup> See Sandra VIGNERON-MAGGIO APRILE, "Amicable Resolution of Civil Disputes. Interactions between civil procedure and amicable methods," In: J.A. MIRIMANOFF (dir.), *Amicable resolution of disputes in Switzerland. Interactions between traditional procedures and consensual methods*, Stämpfli, Bern, 2016; J.A. MIRIMANOFF, *Dictionary of mediation and other amicable modes*, Bruylant, et al. Paradigm, 2019, ad lexie *Conciliation* ; and see also the articles cited in J.A. MIRIMANOFF and Mr. PONS' book, *Amicable Dispute Resolution: Bibliography. Amicable dispute resolution: Bibliography. Einvernehmliche Streitbeilegung: Bibliography*, Slatkine, Geneva, 2014, No. 3.11.

<sup>100</sup> Awareness training and not actual training: it is not a question of making judges mediators, as the CPC has not provided for this.

<sup>101</sup> It is also in the interest of conciliation to make judges aware of mediation, as several mediation tools can be brought in to benefit conciliation proceedings, such as interest-based [as opposed to positional] negotiation after having "purged" emotions.

not appear to be primarily technical, but more likely *meta-legal* (or psychological) in nature.<sup>102</sup> In addition to the *CEJEP Mediation Development Toolkit*, which is now available to judges, accompanying measures will be necessary, if not essential. Much of this responsibility will fall to the relevant authorities.

JRM was conceived of in the judicial world by judges for judges. It is a flexible and modifiable method that allows each judge to facilitate for the parties the transition from civil proceedings to mediation. The parties are effectively enabled to enter into a commitment to mediate or not, and they are not abandoned to wandering in a *no man's land* with all the risks that this entails. This method respects the independence of both the judge and the procedure, while safeguarding the autonomy of the mediator and the process.<sup>103</sup> The procedures it involves are interactive, interdependent and flexible, and the recommendation to mediate is only the one that is best known and most practiced. However, it is not sufficient - far from it - at this stage of the development of mediation in our judicial culture. The goal of JRM is to open up effective access to mediation; it must therefore be at the centre of any mediation awareness program designed for judges.<sup>104</sup> If this concern for efficiency is shared by the judicial authorities, they too will conclude, with CEPEJ, that without mandatory awareness training about mediation by judges in their first year in office, the stagnation of mediation in connection with civil proceedings will continue for a long time to come. In the country of Nicolas de Flue as elsewhere in Europe in this respect: it is all about political will.

Marie-Pierre de Montmollin  
President of GEMME-Switzerland  
Cantonal Judge (Neuchâtel)

---

<sup>102</sup> For example, the fear sometimes expressed about the impact of mediation on the future of the judicial profession, the same that once appeared with respect to arbitration. The rise of the latter has not, in any way, affected the volume of work of judges, the number of cases and -- over time -- of judges has since continued to explode. The same will be true with mediation; See *Dictionary of Mediation and other amicable modes*, Bruylant, coll. Paradigm, 2019, lexies *Magistrates, Obstacles to Mediation, Judicial Referral to Mediation*; the erroneous but widespread view of mediation and conciliation as being of the same nature, whereas *their fundamental objectives differ*, also helps to delay the opening up of access to mediation to the individuals and companies for which it was introduced in our legal system.

<sup>103</sup> And the will of the legislator as expressed in Art. 215 CPC.

<sup>104</sup> Also designed by judges for judges, see Annex 3.

В соответствии со статьями 213, 214 и 297 ГПК и 307 ГК  
и инструментами Европейской комиссии по эффективности правосудия  
(СЕРЕЈ, Совет Европы)

**ДОКЛАД О ПРАКТИКЕ  
ГРАЖДАНСКИХ СУДОВ 1-Й ИНСТАНЦИИ  
В КАНТОНАХ РОМАНСКОЙ ШВЕЙЦАРИИ  
ПО ВОПРОСУ О ПЕРЕДАЧЕ ДЕЛ НА МЕДИАЦИЮ (RJM)**

**Вниманию судебных органов кантонов романской Швейцарии**

**автор**

**Жан А. МИРИМАНОФФ**

член Рабочей группы по медиации Европейской комиссии по эффективности  
правосудия (СЕРЕЈ)  
соучредитель GEMME-Suisse

**Предисловие**

Почётный профессор, почётный доктор Томас Пфистерер, магистр права (Йельский  
университет)  
бывший член Швейцарского федерального суда, правительства кантона Аргау  
и Совета округов (Аргау)

**Послесловие**

Мари-Пьер де Монмоллен  
Председатель GEMME-Suisse  
Кантональный судья (г. Невшатель)

Сентябрь 2019 года

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Передача дел на медиацию (RJM) не абстрактный вопрос, эта тема берёт своё начало из судебного эксперимента, — уникального для Европы — проводившегося в Нидерландах по всей стране в течение десятилетия<sup>105</sup>. В результате многочисленных пилотных экспериментов, подготовленных, проведённых, проанализированных, сопоставленных, пересмотренных и исправленных, скоординированных и синтезированных после ряда исследований степени удовлетворённости, появилась книга. Её автор — судья, взявшая на себя руководство проектом: Маштельд Пель<sup>106</sup>. Неудивительно, что она привлекла внимание Рабочей группы по медиации Европейской Комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ GT MED), которая извлекла из неё суть в своём *Руководстве по передаче дел на медиацию*, принятом Пленумом Комиссии в июне 2018 года и с тех пор включённом в её *Инструментарий для развития медиации*<sup>107</sup>.

RJM представляет собой комплекс взаимосвязанных, интерактивных и гибких подходов, инициированных судьёй и сторонами для их *эффективного* перехода от гражданского судопроизводства к процедуре медиации. RJM начинается с выбора судьёй (или его секретарём, или секретарём по правовым вопросам) дел, пригодных для медиации, и заканчивается *на пороге* заключения соглашения о медиации. Заключение соглашения о медиации является ожидаемым результатом передачи дел на медиацию и отражает эффективность этого метода. В устном или письменном виде этот первоначальный трёхсторонний договор определяет рамки процедуры, её правила, продолжительность и другие условия, о которых стороны договариваются *самостоятельно и свободно*, поскольку в нашей стране организация и ход этой процедуры остаются на их усмотрение (статья 215 ГПК). Это обязательство знаменует собой конец перехода из-под руководства судьи к процедуре под руководством медиатора<sup>108</sup>. Поэтому важно определить его количественно и качественно.

Обращённая к сторонам рекомендация судьи прибегнуть к медиации является лишь одним из шагов RJM, который *необходим, но не достаточен* для обеспечения её эффективности.

Швейцария, как и большинство других членов Совета Европы, включила медиацию в свою правовую систему, не подготовив однако, как Нидерланды, необходимые рамки для этого нового способа разрешения споров и не приняв сопутствующих мер, рекомендованных в Руководящих принципах (CEPEJ, от 2007 г., № 14) для осуществления медиации по семейным, гражданским, коммерческим и социальным вопросам<sup>109</sup>. Кроме того, законодатель весьма скупо разработал текст статей 213, 214 и 297 ГПК, *не обозначив путь, ведущий от процесса к процедуре*, который уточнили другие страны<sup>110</sup> и предусмотрели другие кантональные системы в других областях права<sup>111</sup>. И наконец, большинство судей, отвечающих за осуществление

---

<sup>105</sup> Machteld Pel, *Customized conflict resolution: Court-connected Mediation in the Netherlands, 1999-2009, a prepublication on the occasion of the conference Moving Mediation*, The Hague, Nov. 19, 2009

<sup>106</sup> Machteld Pel, *Referral to mediation. A practical guide for an effective mediation proposal*, SDU Uitgevers, Den Haag, 2008

<sup>107</sup> [www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits](http://www.coe.int/fr/web/cepej/toolkits); см. Приложение 2

<sup>108</sup> Медиатор в общем смысле, действующий единолично или в рамках ко-медиации

<sup>109</sup> В то время распространение этих Руководящих принципов в кантональных судебных органах не было принято.

<sup>110</sup> Например, как в Бельгии и Франции: см. *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, collection Paradigme, Bruxelles, 2019

<sup>111</sup> Например, для уголовной медиации несовершеннолетних в романской Швейцарии (см. *Médiation et Jeunesse*, Larcier, Bruxelles, 2011, часть 3: несовершеннолетние и уголовная медиация) или для медиации в области здравоохранения в Женеве (см. ст. 10 раздел 2 с и ст. 16 разделы 1 и 2 Закона об учреждении комиссии по надзору за профессиями здравоохранения и соблюдением прав пациентов К 3 03)

вышеуказанных положений ГПК, до сих пор не прошли семинары по повышению осведомлённости о медиации, а если таковые и были проведены, то RJM не была на них представлена и не осуществляется<sup>112</sup>. Как таковая RJM также не фигурирует в швейцарской доктрине или же присутствует в зачаточном состоянии.<sup>113</sup>

В этих условиях каждый гражданский судья вынужден импровизировать, чтобы опытным путём, самостоятельно, в одиночку выяснить, как выполнить — или нет — постановление, лежащее в основе вышеуказанных положений ГПК, а именно «*приоритетное значение имеет дружественное урегулирование споров*<sup>114</sup>». Многие зациклились на «подручных средствах». Это до сих пор относится к большинству судей. Для остальных в романской Швейцарии в последние годы появилось две инициативы. Одна в кантоне Во, пилотный эксперимент 2017 года в окружном суде Лозанны, с 2019 года расширенный и институционализированный для всех окружных судов кантона Во<sup>115</sup>, и ещё одна в суде Будри<sup>116</sup> в кантоне Невшатель. Несмотря на то что пока прошло мало времени, исследование покажет, изменили ли эти эксперименты повседневную практику соответствующих судов и если да, то в какой степени.

В результате вокруг вышеупомянутых статей ГПК сложились разнообразные и неоднородные практики, которые было важно, почти через девять лет после вступления в силу ГПК, измерить и оценить их эффективность. Эта ситуация стала одним из факторов, которые легли в основу настоящего исследования; в прошлом году в трёх романских коллегиях адвокатов<sup>117</sup> было проведено ещё одно исследование для *оценки практики адвокатов в области медиации*<sup>118</sup> (с использованием в качестве справочного инструмента *Руководства по медиации для адвокатов*<sup>119</sup>).

В ходе настоящего исследования кантональным судебным органам будет представлена информация о различных индивидуальных практиках судей тринадцати судов 1-й инстанции в шести наших романских кантонах и их влиянии на *доступ к медиации*. Эти органы могут также сопоставить результаты между кантонами, принявшими законы о применении ГПК по этому вопросу, и кантонами, которые этого ещё не сделали, а также между юрисдикциями, в которых начались пилотные проекты, и теми, где таковых ещё нет. Кантональные органы власти в нашей стране по-прежнему обладают полномочиями в области организации судопроизводства и

---

<sup>112</sup> См. нашу публикацию «*Le Juge civil comme Prescripteur de la Médiation*», *in* : *Justice-Justiz-Giustizia*, 2017/2

<sup>113</sup> В качестве напоминания: сообщение FF 2006 6944 говорит о том, что у судьи есть возможность передать сторонам «информационные заметки»; статья Ж. Т. Петера (*Bemerkungen zu Art. 214*, *in* : *ZPO Berner Kommentar*, Band II, Stämpfli Verlag, стр. 2167-2169) упоминает этот факт и указывает на возможность для судьи сослаться на списки головных ассоциаций для выбора медиатора и упоминает – не связывая эти вопросы – проблему выбора дел; Ф. Боне (*CPC Commentaire romand*, 2<sup>e</sup> издание, Helbing, *ad* ст. 213 9, стр. 930 и *ad* ст. 214 11, стр. 935) также упоминает, что у судьи есть возможность предоставить сторонам списки медиаторов и назначить им срок для принятия решения; П. Кобэль («*Sanctions des accords de médiation par le juge civil*», *in* : RSPC, 5-2018, стр. 434) первым упомянул *несколько последовательных шагов*: назначение медиатора, обязательное проведение одной или нескольких сессий с медиатором для пробной медиации, но всё это в рамках предварительной медиации (ст. 213 ГПК)

<sup>114</sup> FF 2006 6841 (стр. 6860)

<sup>115</sup> См. Приложение 6

<sup>116</sup> См. Отчет 2018 года об управлении административной комиссией и Совета магистратуры, стр. 16 (<https://www.ne.ch/autorites/PJNE/Pages/RapportsAnnuels.aspx>)

<sup>117</sup> А именно, Коллегиях адвокатов Фрибура, Женевы и Во

<sup>118</sup> См. J.A. Mirimanoff, *Rapport sur la pratique des avocats et sur celle des notaires en relation avec la médiation*, Slatkine, Genève, 2018; публикация доступна на сайте [www.meditationgeneve.com](http://www.meditationgeneve.com) в разделе Публикации

<sup>119</sup> Разработано Рабочей группой по медиации Европейской комиссии по эффективности правосудия и Конференцией европейских коллегий адвокатов (СВЕ), принято Пленумом вместе с Руководством по RJM и другими документами.

подготовки кантональных законов для применения ГПК; они и будут рассматривать результаты исследования и принимать в отношении каждого проблемного случая меры, которые они сочтут необходимыми для открытия доступа к медиации. С этой целью они теперь имеют возможность распространять среди судей инструменты, предоставленные им Европейской комиссией по эффективности правосудия (они перечислены в приложении к настоящему докладу) и предназначенные увеличить эффективность RJM в рамках повседневной практики судов. Таким образом, теперь кантональным властям разрешается побуждать всех гражданских судей 1-й инстанции к практическому использованию этих инструментов в повседневной жизни своей гражданской палаты, поскольку цель ГПК (а также инструментов Европейской комиссии по эффективности правосудия) заключается в том, чтобы открыть *доступ к медиации* для отдельных лиц и компаний во всех соответствующих конфликтах.

В заключение следует отметить, что Европейская комиссия по эффективности правосудия считает обязательное *проведение семинаров для повышения квалификации*<sup>120</sup> *судей на 1-м году их вступления в должность* необходимой мерой не только для повышения эффективности RJM, но и для развития *рефлекса медиации* у всех участников судебного мира<sup>121</sup>.

Почётный профессор, почётный доктор Томас Пфистерер, магистр права (Йельский университет)  
бывший член Швейцарского федерального суда,  
Правительства кантона Аргау  
и Совета округов (Аргау)

---

<sup>120</sup> См. Приложение 3

<sup>121</sup> См. Дорожную карту Рабочей группы по медиации Европейской комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ-GT-MED), основанную на докладе Рабочей группы о «Влиянии Руководящих принципов Европейской комиссии по эффективности правосудия, касающихся медиации в гражданских, семейных, уголовных и административных вопросах»

## Доклад о практике гражданских судов 1-й инстанции в романской Швейцарии по вопросу о передаче дел на медиацию (RJM) / Резюме

### 1. Репрезентативность участия

К опросу были привлечены тринадцать гражданских судов при поддержке судебных органов шести романских кантонов: все суды 1-й инстанции кантонов Женевы, Юры, Невшателя и Во, а также суды административных центров Фрибура и Вале.

Из 119 судей 86 ответили на опросник, таким образом, поучаствовало 72% респондентов.

### 2. Повышение осведомлённости судей (первичное обучение или повышение квалификации)

40 судей (46%) заявили, что присутствовали на семинаре, посвящённом медиации; очень немногие знают о Руководстве по передаче дел на медиацию.

В трёх судах ни один судья не прошёл семинар по медиации в 2018 году.

### 3. Предложение судьи перейти к медиации

51 судья (59%) заявил, что предложил сторонам прибегнуть к медиации в 2018 году: около двадцати делают это от 10 до 60 раз в год, около тридцати — в одном-десяти случаях в год. Количество текущих дел на одного судью сообщалось лишь изредка и приблизительно и варьировалось от нескольких десятков до нескольких сотен.

35 судей (41%) заявили, что никогда не предлагали медиацию сторонам в своих делах в 2018 году.

Таким образом, в зависимости от случайного распределения дел в суде у лиц, подавших иски, может появиться или нет возможность получить информацию о медиации и прибегнуть к ней в соответствующих случаях. Но в целом для тринадцати судов очень небольшая доля дел, с некоторыми заметными исключениями, была передана на медиацию в 2018 году.

### 4. Передача судебных дел на медиацию (RJM)

RJM состоит из *множества взаимосвязанных шагов, в соответствующих случаях предпринимаемых судьёй или под его началом для того, чтобы облегчить сторонам переход от гражданского судопроизводства к процедуре медиации*. Предложение судьи представляет собой *необходимый* (ему следуют более половины участников), но *не достаточный* шаг для обеспечения сторонам *эффективного* доступа к медиации

В этом важном аспекте опрос показывает, что шагов на начальном этапе (на стадии определения дел (52,3%)) и на последующих этапах (сообщение имён или списков медиаторов, направление в центр медиации, менее трети ответов) по-прежнему недостаточно. И в тех случаях, когда попытка медиации может быть обязательной (статьи 297 ГПК и 307 ГК), менее одного из пяти судей предписывают родителям вместе посещать сессии (информационные и/или пробной медиации) и/или связывается с центром медиации или медиатором, хотя такие ситуации часто встречаются в повседневной практике гражданских судов.

Однако две гражданские палаты позволили подавшим иски получить доступ к медиации в 7 и 10 процентах своих судебных дел соответственно, что указывает на то, что *возможно соблюсти волю законодателя и учесть наилучшие интересы подавших иски в рамках существующих правовых рамок* (статьи 213, 214, 297 ГПК и 307 ГК).

### 5. Отсутствие статистических данных

Эта проблема способствовала сокрытию в течение этого десятилетия положения медиации в юридическом поле (в её отношении с судом). По-прежнему отсутствуют статистические данные в разбивке по палатам и гражданским судам, поэтому в шести кантонах невозможно численно оценить эффективность RJM (по количеству полученных в результате *инициированных процедур*

медиации) или самой процедуры (по количеству заключённых *соглашений о медиации* — глобальных или частичных). Однако можно оценить, что коэффициент RJM по сравнению с гражданскими спорами колеблется от 0,5 до 1%, учитывая её качественную и количественную пассивность, за заметным исключением нескольких палат, которые в 2018 году смогли эффективно перейти от процесса к *порогу* процедуры с целью заключения соглашения о медиации.

#### 6. Прогноз при использовании инструментов СЕРЕJ

Если мы хотим выйти из «нынешней стагнации», нужно обратить внимание на необходимость повышения осведомлённости о медиации в судебном мире, поскольку Европейская комиссия по эффективности правосудия рекомендует *обязательные семинары по повышению осведомлённости для судей*<sup>122</sup>, которые скоро будут доступны для судей в течение 1-го года их вступления в должность и сосредоточены на RJM, а также для адвокатов во время учёбы и стажировок.

С этой целью Европейская комиссия по эффективности правосудия подготовила ещё одно *Руководство по передаче судебных дел на медиацию (RJM) для судей*, *Руководство по медиации для адвокатов* и статью *Медиация в вопросах и ответах* для более широкой публики. Её два *контрольных списка для подготовки и оценки проектов медиации* будут способствовать, с одной стороны, проведению пилотных экспериментов в кантонах, где этого ещё не произошло, и, с другой стороны, повышению эффективности уже существующих систем. Кроме того, внедрение сбора *статистических данных* в соответствии с критериями Европейской комиссии по эффективности правосудия позволит оценить эффективность RJM и процедур медиации.

#### 7. Заключение

Никакой прогресс в деле медиации в рамках статей 213, 214, 297 ГПК и 307 ГК не может быть достигнут без сильной, постоянной и публичной поддержки со стороны судебных органов кантонов, вниманию которых представлен этот доклад. Идея *поэтапного осуществления пилотных проектов*, а затем институционализированной системы — при содействии *кантонального судьи*, который направляет, поддерживает и координирует усилия, и, по возможности, *судьи 1-й инстанции, ответственного* за содействие медиации в своей юрисдикции, — получила своё развитие на водуазской земле, как и в других странах. *В центре внимания будут обязательные семинары по повышению осведомлённости судей, ориентированные на передачу дел на медиацию*. На этих условиях медиация может рассчитывать на благоприятные перспективы в течение следующего десятилетия на романской земле и — почему бы и нет — во всей стране Николая из Флюэ.

#### ***Основные шаги, которые могут привести к эффективной RJM***

(не все из них упоминаются в Руководстве СЕРЕJ), но хорошо описаны судьей Маштельдой Пель в её работе, см. примечание 2 и приложение 5.

- a) Выявление дел, пригодных для медиации: 45 судей или 52,3%
- b) Информирование сторон о медиации письмом и/или в ходе слушаний: 56 судей или 65,1%
- c) Диалог со сторонами о преимуществах медиации лично для них: 66 судей или 76,7%
- d) Передача списка имён или имени медиаторов (присяжных или аккредитованных): 28 судей или 32,6%
- e) Перенаправление сторон в центр медиации или к будущему медиатору: 32 судьи или 37,3%

---

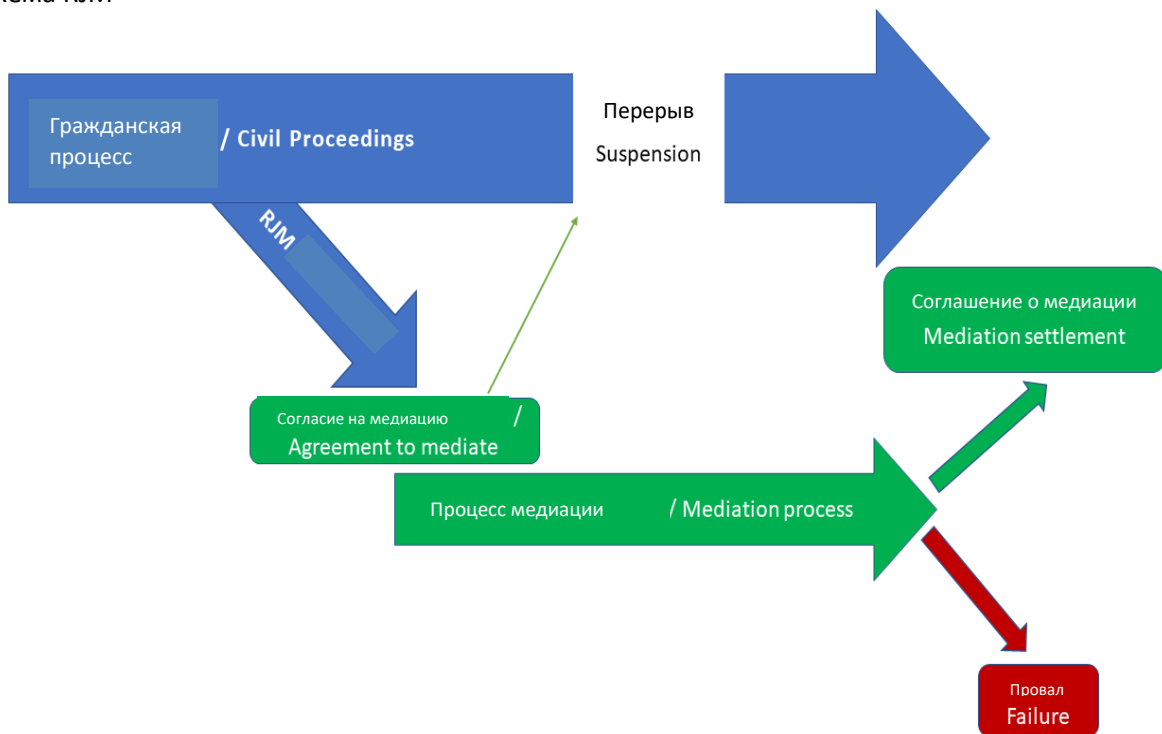
<sup>122</sup> См. Приложение 3



- f) Предоставлении сторонам адекватных сроков для получения информации: 6 судей или 7%
- g) Предложение (213, 214 ГПК) сторонам или распоряжение (297 ГПК, 307 ГПК) посетить сессию в центре медиации или у будущего медиатора: 17 судей или 19,8%
- h) Предоставление сторонам срока для заключения (или незаключения) соглашения о медиации: 7 судей, или 8,1%
- i) При необходимости установление контакта с центром медиации или с будущим медиатором: 15 судей или 17,4%



Схема RJM



## ПОСЛЕСЛОВИЕ

Прошло почти десять лет с тех пор, как ГПК вступил в силу, введя несколько сдержанных положений о медиации в наш правовой порядок<sup>123</sup>. С 1 января 2011 года швейцарскому судье поручены ГПК три задачи: *примирить стороны, направить их к медиации, расследовать и судить их спор*. Первые две имеют приоритет<sup>124</sup>. До такой степени, что законодатель предусматривает их как на этапе предварительной попытки примирения, так и в любой момент разбирательства, как в первой, так и во второй инстанции. Однако судья по преобладающей практике судов, участвовавших в нашем опросе, вторая задача используется редко, а иногда и игнорируется. И всё же в Швейцарии, как и в других странах-членах Совета Европы, «медиация — это не отставка судьи, а одна из его задач»<sup>125</sup>. Медиация была введена в закон в интересах наших конфликтующих сограждан и компаний, поэтому воля законодателя не должна подвергаться сомнению.

Передача дел на медиацию не ставит под сомнение согласительную процедуру и наоборот, ведь речь идёт о различных и взаимодополняющих режимах<sup>126</sup>, каждый из которых имеет свои собственные цели, особенности и методы. Они, конечно, имеют одно и то же значение, но *не одну природу*, поскольку находятся в разных плоскостях. Таким образом, несоответствие дела согласительной процедуре (из-за нехватки времени, сложности, других процедур в других местах и т.д.) в какой-либо момент не является препятствием — в отличие от распространённого клише — для необходимого анализа ситуации сторон и, при необходимости, передачи дела на медиацию. В связи с этим следует также подчеркнуть, что этот режим не является панацеей. Его надлежащее применение зависит от каждого конкретного случая. Поэтому важно уметь выявлять и отличать те дела и ситуации, которые поддаются медиации, от других. Такой анализ, до сих пор не знакомый большинству судей, участвующих в опросе, является первым шагом к эффективной RJM. Как и следующие шаги, она преподаётся и проверяется через осведомлённость<sup>127</sup> судей о медиации<sup>128</sup>.

Отрадно отметить, что, по результатам этого исследования, вполне возможно придерживаться трёх путей, предусмотренных ГПК для урегулирования спорной ситуации; две гражданские палаты, в Ньоне и Ивердоне, достигают этой цели с коэффициентом 7% и 10% RJM по числу дел, находящихся на рассмотрении каждой из них, причём практика обоих округов и палаты в Веве

---

<sup>123</sup> См. J. A. Mirimanoff (dir.), *La Médiation dans l'ordre juridique suisse. Une justice durable à l'écoute du troisième millénaire*, Helbing Lichtenhahn, Bâle, 2011

<sup>124</sup> См. цитату из послания Федерального совета и предисловие

<sup>125</sup> Цитата заимствована у профессора Шарля Яроссона, выдающегося специалиста по гражданскому процессу во Франции

<sup>126</sup> См. Sandra Vigneron-Maggio-Aprile, « La Résolution amiable des différends en matière civile. Interactions entre procédure civil et modes amiables », in : J.A. Mirimanoff (dir.), *La résolution amiable des différends en Suisse, Interactions entre procédures traditionnelles et modes consensuels*, Stämpfli, Berne, 2016 ; J.A. Mirimanoff, *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, coll. Paradigme, Bruxelles, 2019, ad lexie *Conciliation* ; и см. также статьи в книге J.A. Mirimanoff и M. Pons, *Amicable Dispute Resolution : Bibliography. Résolution amiable des différends : Bibliographie. Einvernehmliche Streitbeilegung : Bibliographie*, Slatkine, Genève, 2014, chiffre 3.11

<sup>127</sup> Информирование, а не обучение: речь не идёт о том, чтобы сделать из судьи медиатора, ГПК этого не предусматривает.

<sup>128</sup> Кроме того, в интересах согласительной процедуры необходимо повысить осведомлённость судей о медиации, поскольку инструменты медиации могут быть с пользой применены в согласительной процедуре, например, через взаимовыгодные переговоры, основанные на интересах сторон после «освобождения» от эмоций.

также является весьма перспективной: то есть речь идёт о случаях, когда RJM завершилась соглашением о медиации. Этим судьям удалось добиться такого исхода, несмотря на минималистскую редакцию ст. 213, 214 и 297 ГПК. Когда будут введена практика сбора статистических данных, можно будет оценить эффективность RJM и процедуры медиации для каждого суда. Таким образом, нет никаких оснований полагать, что другие судьи, в свою очередь, не смогут открыть сторонам доступ к медиации, когда это будет целесообразно. Лучшим и единственным поводом для этого будет соблюдение интересов своих истцов. Так, суды в целом также смогут преодолевать препятствия, которые, по-видимому, носят не технический, а скорее *метаюридический* (или психологический<sup>129</sup>) характер. В дополнение к *Инструментария для развития медиации Европейской комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ)*, который теперь доступен судьям, потребуются вспомогательные, а порой и незаменимые меры. Многие зависят от компетентных органов.

RJM была разработана в судебном мире судьями и для судей. Речь идёт о гибком и изменяемом методе, позволяющем каждому судье облегчить сторонам в споре переход от гражданского судопроизводства к процедуре медиации. Стороны действительно имеют возможность заключать или не заключать соглашение о медиации, а не блуждать по *ничейной земле* со всеми вытекающими из этого рисками. Этот метод позволяет уважать как независимость судьи, так и судопроизводства, сохраняя при этом автономию медиатора и процедуры<sup>130</sup>. Содержащиеся в нём подходы — интерактивные, взаимозависимые и гибкие, и направление на медиацию является лишь самым известным и распространённым среди них. Однако на данном этапе развития медиации в нашей судебной культуре этого недостаточно. Цель RJM заключается в том, чтобы открыть эффективный доступ к медиации, вот почему она должна находиться в центре любой программы повышения осведомлённости судей о медиации<sup>131</sup>. Если судебные органы будут так же заботиться об эффективности, то они вместе с Европейской комиссией по эффективности правосудия сделают вывод о том, что без обязательного информирования судей о медиации в течение первого года их работы застой в медиации в связи с гражданским судопроизводством будет продолжаться ещё долго. В стране Николая из Флюэ, как и в других странах Европы в этом отношении, всё дело в политической воле.

Мари-Пьер де Монмоллен  
Председатель GEMME-Suisse  
Кантональный судья (г. Невшатель)

---

<sup>129</sup> Например, иногда высказывались опасения по поводу того, как медиация повлияет на будущее судебной профессии, те же мнения, что когда-то проявлялись в отношении арбитража. Развитие последнего никак не повлияло на объём работы судей, количество дел и — с некоторым отставанием во времени — самих судей с тех пор не перестаёт увеличиваться. То же самое будет и с медиацией; *ср. Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, coll. Paradigme, Bruxelles, 2019, *lexies Magistrats, Obstacles à la médiation, Renvoi judiciaire à la médiation*; ошибочное, но распространённое мнение о том, что медиация и согласительная процедура являются одинаковыми по своей природе, в то время как *их основные цели различаются*, также препятствует открытию доступа к медиации для лиц и компаний, для которых, собственно, она и была введена в наш правовой порядок.

<sup>130</sup> И волю законодателя, выраженную в ст. 215 ГПК

<sup>131</sup> Также разработанной судьями для судей, см. Приложение 3

# ANNEXES

## 1. INSTRUMENTS DU CONSEIL DE L'EUROPE

<https://www.coe.int/fr/web/cepej/documentation/legal-instruments>

### 1.1. RECOMMANDATIONS

Recommandation (98) 1 sur la médiation familiale

Recommandation (99) 19 sur la médiation en matière pénale

Recommandation (2001) 9 sur les modes alternatifs de règlements des litiges entre les autorités administratives et les personnes privées

Recommandation (2002) 10 sur la médiation en matière civile

Recommandation (2018) 8 relative à la justice restaurative en matière pénale

### 1.2. LIGNES DIRECTRICES CEPEJ 2007 n° 13, 14 et 15

Lignes directrices visant à améliorer la mise en œuvre de la Recommandation existante concernant la médiation en matière pénale – CEPEJ (2007) 13F

Lignes directrices visant à améliorer la mise en œuvre des Recommandations existantes concernant la médiation familiale et en matière civile – CEPEJ (2007) 14F

Lignes directrices visant à améliorer la mise en œuvre de la Recommandation sur les modes alternatifs de règlements des litiges entre les autorités administratives et les personnes privées – CEPEJ (2007) 15F

### 1.3. BOITE A OUTILS (état au 1<sup>er</sup> septembre 2019)

Checklist pour l'établissement d'un projet pilote de médiation judiciaire

Checklist pour l'évaluation du projet pilote de médiation

Guide du renvoi judiciaire à la médiation

Programme de base de formation des médiateurs

Code de conduite européen relatif aux prescripteurs de médiation

Modèles de formulaires de médiation

Grille de référence pour les indicateurs de performance de la médiation (statistiques de base sur la médiation)

Foire aux questions (FAQ) sur la médiation : Guide à l'intention des juges, du personnel non judiciaire des tribunaux, des médiateurs, des services de médiation, des professions juridiques et autres, ainsi que des parties prenantes à la médiation et des utilisateurs de la médiation

Guide de Médiation pour les Avocats

Lignes directrices sur la conception et le suivi des programmes de formation à la médiation

Manuel européen sur la législation en matière de médiation

NB. Le Programme de sensibilisation des juges à la médiation devrait être adopté par la Plénière CEPEJ au 2<sup>e</sup> semestre 2019

## 2. GUIDE DU RJM (CEPEJ (2018)7REV)

Le tribunal communique souvent aux parties des informations sur la médiation par écrit, en joignant un formulaire à la lettre d'invitation qui leur est adressée. Les expériences tirées des dispositifs de médiation conduite ou renvoyée par le tribunal dans les États membres montrent toutefois qu'un facteur clé de la réussite de ces dispositifs est l'encouragement apporté par le juge.

Les juges et le personnel non-judiciaire du tribunal doivent évaluer la possibilité d'une médiation dans l'affaire dont ils sont saisis en examinant le dossier avec attention, dès la phase préparatoire. De plus, la grande majorité des parties à un litige, et de nombreux professionnels du droit – même s'ils connaissent le terme « médiation » – ne sont probablement guère au fait des possibilités qu'elle offre en matière de règlement des litiges. Il existe donc clairement un besoin d'informations pertinentes sur la médiation – à la fois sur son essence même et sur son potentiel pour la résolution de certaines affaires. Ces informations devraient, dès que possible, être mises à la disposition des parties elles-mêmes. Le juge devrait être en mesure de :

- décider si l'affaire se prête à la médiation,
- répondre aux questions des parties sur le processus,
- évoquer les avantages qu'il pourrait apporter aux parties au litige,
- réfuter toute objection à la médiation formulée par les parties ou leurs avocats.

Les responsables politiques et les présidents de cour devraient établir des incitations pour que les juges renvoient les affaires en médiation ; par exemple, l'évaluation des juges ne devrait pas être révisée à la baisse s'ils renvoient une affaire en médiation et qu'un règlement est conclu.

Ces procédures et indicateurs spécifiques peuvent être adaptés pour être utilisés par d'autres professions et personnes recourant à la médiation.

Cet outil a été développé en référence au point 1. Disponibilité des Lignes directrices de la CEPEJ sur la médiation.

### 1. Le moment opportun de l'encouragement à la médiation

Bien que le moment opportun puisse varier selon le type d'affaire concerné et les besoins correspondants, en principe, le renvoi en médiation devrait intervenir dès que les parties sont en mesure de faire un choix éclairé quant à leur participation à la médiation.

Dans les limites fixées par la loi et par le Code de procédure civile applicable, il sera parfois préférable d'attendre que les parties se soient défaites de leur hostilité avant de leur proposer de se lancer dans un processus de médiation ; cela peut même, à un stade ultérieur (y compris dans des procédures de recouvrement et d'insolvabilité), les rendre plus promptes à parvenir à un règlement. Par conséquent, si les parties ne consentent pas à la médiation pendant la phase préparatoire, il serait bon que le tribunal offre constamment aux parties comme au juge la possibilité de décider du moment opportun d'un renvoi en médiation à un stade ultérieur du litige.

### 2. Quels types d'affaires remplissent les conditions requises pour un renvoi en médiation ?

Le juge qui enverra l'affaire en médiation devrait s'assurer que l'affaire concernée remplit les conditions requises pour la médiation. La médiation n'est pas autorisée par la loi dans quelques rares cas de figure. Quand le litige ou une partie du litige concerne l'ordre public (droit impératif)

ou des droits inaliénables, la médiation peut avoir du sens en fonction du contexte. Toutefois, l'accord de règlement doit respecter le droit impératif ou les droits inaliénables. Outre le critère de l'ordre public, les litiges auxquels seule une décision de justice fondée sur des moyens de droit peut apporter une solution ou qui exigent, en vertu de la loi, une procédure judiciaire spécifique pour résoudre certains problèmes juridiques sont également exclus.

D'autres facteurs concourent à la réussite d'une médiation. Bien qu'il n'existe pas de critères uniformes pour les renvois en médiation, certains peuvent être d'une manière générale qualifiés d'« indicateurs de renvoi ». Les médiateurs expérimentés s'accordent à dire que ce n'est pas le type d'affaire qui détermine les chances de réussite de la médiation, mais l'attitude et les analyses des parties elles-mêmes. Elles doivent être préparées et aptes à réfléchir à une solution à leurs conflits tout en étant capables de mesurer leurs intérêts mutuels. Néanmoins, les bons médiateurs peuvent souvent vaincre les réticences des parties pour les aider à résoudre leurs problèmes et à évaluer les risques inhérents à leur affaire, même si elles sont initialement peu enclines à s'asseoir autour d'une table.

Les indicateurs suivants peuvent être pertinents pour les renvois en médiation :

- les intérêts des parties sont plus larges que ceux du cadre juridique du litige
- les relations à long terme (voisins, vie professionnelle, famille...)
- d'autres parties que celles engagées dans la procédure sont impliquées dans le conflit
- d'autres procédures en instance impliquent les mêmes parties
- une résolution rapide du litige est souhaitable
- le coût du litige est disproportionné par rapport à la valeur du litige
- une des parties n'a que peu de ressources à consacrer à la procédure judiciaire
- lassitude à l'égard des procédures judiciaires
- forte probabilité qu'il soit compliqué de statuer sur l'affaire
- probabilité que le jugement sera difficile à faire respecter
- issue incertaine de l'instance
- intérêts futurs mutuels
- affaire à fort contenu émotionnel
- besoin d'intimité et de confidentialité des parties (huis clos)
- importance du contrôle du calendrier et de l'organisation du processus

Les contre-indicateurs ci-dessous montrent qu'une procédure judiciaire pourrait être plus appropriée :

- échec d'une tentative de médiation récente
- souhait d'établir un précédent
- souhait d'établir une décision publique
- profond déséquilibre des forces, pression excessive ou usage antérieur de la violence entre les parties ne pouvant être géré par le médiateur et/ou pouvant aboutir à une absence notable de consentement libre et éclairé de la part d'une des parties
- probabilité que la décision soit inéquitable pour une des parties impliquées au moins
- absence de pouvoir de négociation plein et général des parties et des avocats
- aliénation parentale avérée

### 3. Éléments d'un entretien de renvoi en médiation

#### **Diagnostic du conflit**

*Objectif* : Le juge qui enverra l'affaire en médiation devrait ouvrir le dialogue sur le mode de

résolution des litiges qui convient.

### **Plan d'intervention**

En posant des questions, le juge devrait être en mesure de présenter diverses méthodes de résolution des litiges. Ce faisant, il devrait aussi préciser si une décision du tribunal pourrait satisfaire tous les intérêts des parties.

### **Comment évaluer la volonté de négocier et la conforter**

*Objectif* : le juge qui enverra l'affaire en médiation devrait vérifier certains aspects de la volonté des parties de négocier :

- le niveau d'escalade
- la volonté de négocier

### **Le niveau d'escalade**

Le juge devrait poser des questions pour évaluer le niveau d'escalade entre les parties et rester attentif à tout signe d'une escalade grave, comme une menace d'employer la force ou des pressions constantes et personnelles à l'encontre de l'autre partie. La médiation ne peut plus être utilisée lorsque le conflit a atteint un stade où les parties n'ont plus la volonté ou la capacité de travailler à une solution commune.

### **Volonté de négocier**

Les questions visant à établir les différentes motivations ci-dessous pourraient indiquer une volonté de négocier :

- une solution rapide
- le contrôle de l'organisation et du calendrier du processus de décision
- une solution personnalisée sortant du cadre juridique du litige
- une solution économique
- la préservation ou le rétablissement des relations

### **Informations sur la médiation**

Il est important que les parties sachent ce qu'implique la médiation et ce qu'elle représente pour eux. Le juge devrait susciter des attentes réalistes de la part des parties. Les informations devraient être communiquées dans la mesure qui est nécessaire dans une affaire donnée ; il est donc souhaitable d'engager le processus en demandant aux parties ce qu'elles savent déjà sur la médiation. De plus, le juge devrait être capable de réfuter toute objection soulevée par les parties ou leurs avocats, non en argumentant avec eux mais en s'intéressant à l'origine de leur résistance.

En principe, les thèmes suivants devraient être abordés :

- participation volontaire et égalité des parties
- confidentialité du processus
- non-admissibilité, au cours de la procédure judiciaire, des déclarations et des preuves recueillies
- devoir de vigilance et impartialité du médiateur
- rôle du médiateur
- rôle des avocats

- report de la procédure judiciaire
- honoraires du médiateur
- accord des parties
- marche à suivre pour enclencher la médiation

#### 4. Marche à suivre – Ce qu’il faut faire et ne pas faire lors d’un renvoi en médiation par le juge

Orienter les parties vers le processus de médiation implique de préserver un équilibre délicat. D’une part, la « pression » exercée par le juge sous la forme d’un renvoi en médiation peut être un soulagement, aucune des parties ne souhaitant proposer une médiation par crainte de perdre la face. D’autre part, cette pression peut susciter la réticence des parties. Tout l’art consiste à mener le processus de façon à maximiser la motivation des parties pour résoudre le litige grâce à la médiation. Il convient de noter que les mêmes principes s’appliquent lorsque les parties sont tenues, en vertu des règles du Code de procédure civile applicable, de participer à une réunion obligatoire sur le renvoi en médiation avant d’être entendues en justice. Enfin, une collaboration active entre les juges et les avocats peut contribuer à l’efficacité du renvoi en médiation.

Chaque juge devrait s’en tenir à son propre style, mais certaines compétences peuvent s’avérer utiles. Le juge devrait choisir sa méthode, à savoir « la persuasion ou l’incitation »<sup>132</sup>. Dans le premier cas, il recommande la médiation, voire persuade les parties qu’il s’agit de la meilleure option dans une affaire donnée. Dans le deuxième cas, il se contente de suggérer la médiation. Nonobstant le style choisi par le juge, il faut garder à l’esprit que les parties ont un droit d’accès à la justice, ce qui implique également une décision de justice. Par conséquent, le juge ne devrait pas donner l’impression qu’il souhaite se débarrasser d’une affaire.

#### **Ce qu’il faut faire et ne pas faire à des fins de « persuasion » :**

- |  |   |
|--|---|
| • Bien préparer l’audience de renvoi en médiation et étudier le dossier et les arguments des deux parties  | - Ne pas communiquer trop d’informations à la fois  |
| • Expliquer ce qu’implique la médiation  | - Ne pas menacer                                    |
| • Expliquer les avantages de la médiation  | - Ne pas faire la leçon                             |
| • Expliquer pourquoi, à son avis, la médiation est la meilleure méthode dans une affaire donnée  | - Ne pas dire aux parties ce qu’elles doivent faire |
| • Ecouter  |   |
| • S’efforcer de comprendre les besoins profonds des parties  | - Ne pas prendre parti                              |
| • Se montrer intéressé par les intérêts, les besoins et les problèmes des parties  | - Ne pas tenter de rejeter la faute sur quelqu’un   |
| • Faire comprendre aux parties qu’elles ont le mot de la fin quant à savoir si la médiation est la méthode indiquée pour résoudre leur conflit         |   |
| • Bien préciser que le rejet de la proposition de médiation n’aura aucune incidence sur l’argumentation juridique des parties au cours de la procédure |   |

#### **Ce qu’il faut faire et ne pas faire à des fins d’« incitation » :**

<sup>132</sup> Machteld PEL, *Referral to mediation: A practical guide for an effective mediation proposal*, La Haye 2008, p. 181.



- Bien préparer l'audience de renvoi en médiation et étudier le dossier et les arguments des deux parties
- Expliquer ce qu'implique la médiation
- Expliquer les avantages de la médiation
- Ecouter
- Se montrer intéressé par les intérêts, les besoins et les problèmes des parties
- S'efforcer de comprendre les besoins profonds des parties
- Poser des questions pour découvrir les intérêts et les motivations des parties
- Préserver un équilibre dans l'examen des intérêts de chaque partie
- Demander à chaque partie ce qu'elle ressent
- Poser des questions ouvertes si possible
- Poser des questions hypothétiques et de réflexion (et si..., que pensez-vous de...)
- Ne pas communiquer trop d'informations à la fois
- Ne pas poser trop de questions ciblées (qui, quoi, où, quand...)
- Ne pas prendre parti
- Ne pas tenter de rejeter la faute sur quelqu'un
- Ne pas demander « Pourquoi l'avez-vous fait ? »

### 3. PROGRAMME DE SENSIBILISATION DES JUGES A LA MEDIATION

*Assurer l'efficacité du Renvoi judiciaire à la médiation (Projet de trois magistrats du GEMME<sup>133</sup>)*

1. *Fondements dans les instruments de la CEPEJ*
2. *Objectifs généraux des programmes de sensibilisation à la médiation*
3. *Objectifs particuliers concernant la législation nationale et internationale*
4. *Durée de la sensibilisation initiale et continue*
5. *Moyens en formateurs et intervenants*
6. *Locaux*
7. *Ouvrages de référence*
8. *Organisation et contenu des demi-journées*
9. *Demi-journées de la sensibilisation continue*
10. *Recommandation aux Autorités judiciaires des EM*

*L'outil ci-dessous est destiné à sensibiliser les magistrats à la médiation (en matière civile et familiale, pénale -adultes et mineurs- et administrative). Il tend à ouvrir l'accès à la médiation aux justiciables en améliorant la capacité des juges à procéder à un renvoi judiciaire efficace, et non pas à faire des magistrats des médiateurs dans l'exercice de leur fonction judiciaire<sup>134</sup>. Il s'inspire des programmes de formation et sensibilisation réalisés en Belgique<sup>135</sup>, en France et en Suisse romande, aimablement transmis et commentés par les formateurs suivants : MM. les Juges Avi SCHNEEBALG, formateur pour les magistrats belges à l'Institut de formation judiciaire de Bruxelles, Fabrice VERT, formateur pour les magistrats français à l'Ecole Nationale de la Magistrature à Bordeaux, et Jean A. MIRIMANOFF, juge honoraire et médiateur, formateur pour les futurs avocats lors du projet pédagogique Introduction à la Gestion des Conflits sous l'égide du pouvoir judiciaire et de la faculté de droit de Genève<sup>136</sup>. Cet outil est facilement adaptable aux situations nationales. En conclusion, trois Recommandations à l'attention des Autorités judiciaires des EM renforcent ce programme.*

#### *1. Fondement dans les instruments de la CEPEJ*

- *Recommandation Rec. (2002) 10 sur la médiation en matière civile, Ch. 21 « Les Etats devraient fournir une information sur la médiation en matière civile aux professionnels impliqués dans le fonctionnement de la justice ».*
- *Lignes directrices visant à améliorer la mise en œuvre des recommandations existantes concernant la médiation familiale et en matière civile LD (2007) No 14, Ch.50 « Les juges jouent un rôle crucial dans la propagation de la culture du règlement amiable des litiges. Il est donc essentiel qu'ils soient informés et maîtrisent la procédure de médiation et ses avantages. Ce but pourrait être atteint par le biais de sessions d'information et de*

---

<sup>133</sup> Ce texte a été remis à la libre disposition du CEPEJ GT MED, qui en délibérera encore au cours du 2<sup>e</sup> semestre 2019. Le Groupement Européen des Magistrats pour la Médiation (GEMME) est une ONG ayant un statut consultatif au sein du Conseil de l'Europe et regroupe une vingtaine de sections nationales ; la section suisse, fondée en 2004, est actuellement présidée par Mme Marie-Pierre de Montmollin, Juge cantonal à Neuchâtel ([www.gemme.ch](http://www.gemme.ch))

<sup>134</sup> Dans ce cas, une formation de médiateur est nécessaire, impliquant un programme plus important, tel que celui du « Programme de base de formation des médiateurs » (CEPEJ (2018) 7 pages 28 ss

<sup>135</sup> La Belgique et la France sont les premiers EM du CoE à avoir introduit une sensibilisation initiale obligatoire pour les magistrats ; la Faculté de droit de Genève est aussi la première en Suisse à l'avoir fait pour les étudiants de l'Ecole d'Avocature (ECAV)

<sup>136</sup> Également appelé plusieurs fois comme formateur par la Fondation pour la formation continue des juges suisses à Gerzensee, Berne

*programmes de formation initiale et continue qui comprennent des éléments spécifiques de médiation utiles dans le travail quotidien des juridictions spécifiques ».*

- *Feuille de route du CEPEJ (2018) 8 fondée sur le rapport du CEPEJ-GT-MED concernant « L'impact des Lignes directrices de la CEPEJ en matière civile, familiale, pénale et administrative », adoptée par la Plénière du 27.06.2018, Rec. 3 p. 4 « Tant que les juges ne seront pas obligatoirement formés ou sensibilisés à la médiation au cours de leurs études ou de leur première année professionnelle, le nombre d'affaires envoyées en médiation... stagnera à son très faible niveau actuel... », et son tableau 2.1 « Elaborer et diffuser des outils de formation afin de renforcer la formation et la sensibilisation obligatoires des avocats et des juges à la médiation »*

## **2. Objectifs généraux des programmes de sensibilisation**

Tout programme de **sensibilisation initiale** devrait tendre à rendre aptes les juges à :

- *Connaître les divers MARD et savoir discerner le mode adéquat pour une situation déterminée ;*
- *Comprendre le conflit et la manière de le positiver ;*
- *Ouvrir l'accès à la médiation par un renvoi judiciaire efficace, ce qui implique de savoir :*
  - a) *Identifier et sélectionner les cas qui se prêtent à la médiation ;*
  - b) *Connaître les caractéristiques, principes, objectifs, approches et méthodes de la médiation et le fonctionnement de son processus de manière à pouvoir donner à leurs justiciables une information adéquate ;*
  - c) *Suggérer, proposer ou ordonner aux parties de se rendre à une séance d'information sur la médiation auprès d'un centre de médiation ou de médiateurs qualifiés ;*
  - d) *Faciliter le passage des parties en litige de la procédure civile jusqu'au processus de médiation.*

*Le programme de **sensibilisation continue** devrait tendre à rafraîchir les connaissances et la pratique des juges en matière de renvoi judiciaire à la médiation, en reprenant le programme de la 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> demi-journée (ci-dessous ch. 8).*

## **3. Objectifs particuliers concernant la législation nationale et internationale :**

- *Assurer les connaissances de la législation nationale des juges dans les domaines qui sont les leurs, en matière civile, familiale, pénale (adultes et mineurs) et administrative ;*
- *Préparer les juges à participer à un projet pilote de médiation dans leur juridiction ;*
- *Améliorer les compétences conciliatoires des juges avec recours à des outils de médiation (communication active et négociation raisonnée), lorsque la loi le permet ou le prescrit.*

## **4. Durée de la sensibilisation initiale et de la sensibilisation continue**

*Une session sur quatre demi-journées (deux jours) est recommandée chaque fois que possible pour la sensibilisation initiale.*

*Une session sur une ou deux demi-journées est recommandée à une fréquence de tous les 2 et ou 3 ans chaque fois que possible pour la sensibilisation continue.*

## **5. Moyens en formateurs et intervenants**

*Les moyens dépendent du nombre de participants. Pour une volée de 24 magistrats, la participation d'un formateur qualifié (un médiateur accrédité, agréé ou assermenté) et une équipe de trois intervenants assure une bonne efficacité à la sensibilisation.*

#### *6. Locaux*

*Lorsque la sensibilisation a lieu la première année de l'entrée en fonction des magistrats, il est recommandé qu'elle ait lieu au sein des bâtiments judiciaires ou proches d'eux.*

#### *7. Ouvrages de références*

*Les outils adoptés par la CEPEJ (CEPEJ (2018)7), dont :*

- Le Guide de Renvoi judiciaire à la médiation ;*
- Les deux check listes pour l'établissement et l'évaluation d'un projet pilote ;*

*Des Manuels nationaux, et une bibliographie sommaire pour les juges (cf. annexe).*

#### *8. Organisation et contenu des demi-journées / Half-days organisation and content*

*Le temps est réparti en exposés suivis de tables-rondes, d'ateliers et de jeux de rôle sous une forme interactive, avec une demi-journée consacrée aux spécificités nationales. Les durées figurant ci-dessous n'ont qu'une valeur indicative et peuvent être modifiées en fonction des besoins particuliers.*

##### *Première demi-journée*

- a) Introduction aux MARD et place de la médiation (exposé 45 minutes) et débats (15 minutes)*
- b) Conflit et litige (exposé 45 minutes) et débats (15 minutes)*
- c) La médiation : ses principes, ses atouts et ses limites (exposé 45 minutes) / débats généraux et discussion sur la confidentialité (15 minutes)*
- d) La médiation et la conciliation (exposé 30 minutes) et exercices sur des cas pratiques (30 minutes). Pour les EM qui ne connaissent pas la conciliation : Les approches de la médiation et les formes (prévention et réparation)*

*Evaluation de la demi-journée*

##### *Deuxième demi-journée*

- a) Communication active (exposé 30 minutes et exercices pratiques 30 minutes)*
- b) La négociation raisonnée et son application dans la pratique collaborative (collaborative law) et la médiation (exposé 15 minutes et exercices 45 minutes)*
- c) Le processus et ses étapes, les rôles du tiers, des parties et des conseils (30 minutes)*  
*Cas pratique : jeux de rôles (90 minutes)*

*Evaluation de la demi-journée*

##### *Troisième demi-journée*

*Le Renvoi judiciaire et ses étapes :*

- a) L'identification et la sélection des dossiers (exposé 15 minutes) et cas pratiques (45 minutes)*
- b) La présentation de la médiation (exposé 15 minutes) et jeux de rôles, comme « en audience » (45 minutes)*

- c) *La manière d'orienter en médiation et le soutien aux parties pendant le passage procédure-processus :*  
*Exposé (15 minutes) et table-ronde (45 minutes)*  
Evaluation de la demi-journée

#### *Quatrième demi-journée*

*Spécificités nationales.*

*Cinq groupes distincts, le cas échéant, pour la médiation en matière :*

- a) *Familiale*
  - b) *Civile*
  - c) *Pénale (adultes)*
  - d) *Pénale (mineurs)*
  - e) *Administrative*
- *Renvoi judiciaire à la médiation ;*
  - *L'utilisation de outils de la médiation par le juge conciliateur*
  - *Le renforcement des accords issus de la médiation : ratification et actes authentiques exécutoires. Aspects nationaux et internationaux*
- Evaluation de la demi-journée et de la session*

#### *9. Sensibilisation continue*

##### *Première demi-journée*

- a) *Communication (exposé 30 minutes) et exercices pratiques (30 minutes)*
  - b) *La négociation raisonnée et son application dans la pratique collaborative (collaborative law) et la médiation (exposé 15 minutes et exercices 45 minutes)*
  - c) *Le processus et ses étapes, les rôles du tiers, des parties et des conseils (30 minutes)*  
*Cas pratique : jeux de rôles (90 minutes)*
- Evaluation de la demi-journée*

##### *Deuxième demi-journée*

*Le Renvoi judiciaire et ses étapes :*

- a) *L'identification et la sélection des dossiers(exposé 15 minutes et cas pratiques 45 minutes)*
  - b) *La présentation de la médiation (exposé 15 minutes) et jeux de rôles, comme « en audience » (45 minutes)*
  - c) *La manière d'orienter vers la médiation et le soutien aux parties pendant le passage procédure-processus : Exposé (15 minutes) et table-ronde (45 minutes)*
- Evaluation de la demi-journée et de la session*

#### *10. Recommandations aux autorités judiciaires des Etats membres<sup>137</sup>*

---

<sup>137</sup> Ces mesures ont déjà été partiellement adoptées dans l'organisation judiciaire de certains Etats membres, p.ex. en France, en Belgique et dans deux juridictions de Suisse romande.

*Pour assurer l'efficacité (c'est-à-dire la pérennité, la régularité et la qualité) des programmes de sensibilisation, il serait adéquat de prendre les mesures suivantes :*

- 1. Que soit désigné au sein de chaque Cour d'appel un magistrat responsable de la médiation, de la surveillance de la sensibilisation des juges et de celle de projets pilotes de médiation.*
- 2. Que soit désigné au sein de chaque juridiction un magistrat chargé de l'organisation de ces programmes*
- 3. Que ce magistrat de juridiction reçoive lui-même une formation complète de médiation pour devenir formateur dans sa juridiction et pour être en mesure d'y organiser un projet pilote de médiation*

JAM/ GE/ 2019

## 4. MANUEL EUROPEEN DE LEGISLATION EN MATIERE DE MEDIATION (TM)

Liste des abréviations

Préface

Introduction

Recommandations sur la rédaction de la loi sur la médiation

1. portée

2. Définitions

3. Médiateur

3.1. Conditions requises pour les médiateurs

3.2. Obligations, autorisations, responsabilité

3.3. Fournisseurs de médiation

3.4. Autres professions juridiques

4. Initiation de la médiation

4.1. Base volontaire

4.2. Base obligatoire

5. Processus de médiation

5.1. Avant la médiation

5.2. Commencement

5.3. Pendant la médiation

5.4. Garanties de procédure

5.5. Résiliation

6. Règlement de médiation

6.1. Forme et contenu

6.2. Mise en vigueur

7. Moyens pour inciter

7.1. Obligation d'informer

7.2. Incitations financières

8. Informations sur la médiation

8.1. Diffusion et promotion

8.2. Donnée statistique

9. Dispositions transitoires

Note explicative

1. Portée

1.1. Médiation extrajudiciaire et judiciaire

1.2. Médiation dans les litiges internationaux

1.3. Différents domaines du droit

2. Définitions

3. Médiateur

3.1. Conditions requises pour les médiateurs

3.2. Obligations, autorisations, responsabilité

3.3. Fournisseurs de médiation

3.4. Autres professions juridiques

4. Initiation de la médiation

4.1. Base volontaire

4.2. Base obligatoire

5. Processus de médiation

5.1. Avant la médiation

5.2. Commencement

5.3. Pendant la médiation

5.4. Garanties de procédure

5.5. Résiliation

- 6. Règlement de médiation
  - 6.1. Forme et contenu
  - 6.2. Mise en vigueur
- 7. Moyens pour inciter
  - 7.1. Obligation d'informer
  - 7.2. Incitations financières
- 8. Informations sur la médiation
  - 8.1. Diffusion et promotion
  - 8.2. Donnée statistique
- 9. Dispositions transitoires
- Liste de contrôle
- Bibliographie



## 5. BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE POUR LES MAGISTRATS

*Bibliographie MARD/ ADR sommaire pour les magistrats, à compléter par des publications dans les langues nationales*

BADINTER R., « Déontologie et responsabilité du juge », in *Le service public de la Justice*, Paris, Odile Jacobs, 1998 ;

BOITELLE COUSSEAU M., « Le rôle du magistrat dans la proposition de médiation », in : *Gazette du Palais*, 29.11.2016, n° 42 ;

CANIVET G., « Le juge et la recherche de solution du Conflit », in : *Actes du colloque La médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail*, Grenoble, juin 2002, p. 9-17 ;

CEDR, *Court referred ADR, A guide for judiciary*, 2<sup>nd</sup> ed., October 2003 ;

CEPEJ, « Guide to the Judicial Referral to Mediation », in : *Mediation Development Toolkit, Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation*, CEPEJ(2018)7REV, Strasbourg, 3 & 4 December 2018, p. 14 ;

CEPEJ, « Establishing a Court Mediation Pilot: management checklist », in : *Mediation Development Toolkit, Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation*, CEPEJ(2018)7REV, Strasbourg, 3 & 4 December 2018, p. 4 ;

CEPEJ, « Mediation Pilot Monitoring Checklist », in : *Mediation Development Toolkit, Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation*, CEPEJ(2018)7REV, Strasbourg, 3 & 4 December 2018, p. 7 ;

CONSEIL DE L'EUROPE, *Avis N° 6 (2004), CCJE, sur le procès équitable dans un délai raisonnable et le rôle des juges dans le procès, en prenant en considération des modes alternatifs de règlement des litiges*, Strasbourg, 24 novembre 2004, [www.coe.int](http://www.coe.int) ; COUNCIL OF EUROPE, *Opinion No. 6 (2004) of the Consultative Council of European Judges (CCJE) on Fair Trial within a Reasonable Time and Judge's Role in Trials taking into Account Alternative Means of Dispute Settlement*, (Strasbourg, 22-24 November 2004) ;

COULON J.-M., « L'évolution des modes de règlement sous l'égide du juge », in : P. ANCEL et J.-M. RIVIER (dir.), *Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends*, Paris, Economica, 2001 ;

ÉCOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE (ENM), *Les modes alternatifs de règlements des conflits : le juge et la mise en œuvre de la médiation*, Paris, 4-5 mai 2009 ;

GEMME-France, *Guide Pratique de la médiation et de la conciliation judiciaires*, Paris, L'Harmattan, 2012 ;

JUSTON M., *La pratique de la médiation dans le contentieux familial du TGI de Tarascon, France, Un changement de culture judiciaire*, Edimbourg, le 28 octobre 2005, Mention spéciale au Prix « Balance de cristal » du Conseil de l'Europe et de la Commission européenne ;

MAGENDIE J.-C., *Célérité et qualité de la justice, La médiation une autre voie*, Rapport issu du groupe de travail sur la médiation, Cour d'Appel de Paris, octobre 2008 ;

MIRIMANOFF J. A. (Dir.), *Dictionnaire de la Médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, collection Paradigme, Bruxelles, 2019, voir lexies Magistrats, Médiation, Objet du litige, Orientation préalable, Renvoi judiciaire à la médiation, Suspension de la procédure

MIRIMANOFF J. A., « La sensibilisation (formation) initiale et continue des juges en matière de médiation », in : *Rapport sur la pratique des avocats et sur celle des notaires en relation avec la médiation, à l'attention du CEPEJ GT MED*, Slatkine, Genève 2018 (<https://rm.coe.int/report-mirimanoff-2018-pratique-avocats-notaires-mediation/168077f7b8>) ;

MIRIMANOFF J. A., « Médiation commerciale : un témoignage. Comment conjuguer les intérêts de la famille et ceux des entreprises dans les conflits successoraux », Oda de Genève – Commission ADR,

*Arbitrage, médiation et autres modes pour résoudre les conflits autrement*, Schulthess, Genève-Zurich-Bâle, 2018 ;

MIRIMANOFF J. A., « Le juge civil comme prescripteur de la médiation », *in* : *Justice-Justiz-Giustizia* 2017/2 ;

PEL M. *et al.*, *Customized conflict resolution : Court-connected Mediation in the Netherlands, 1999-2009, a prepublication on the occasion of the conference Moving mediation*, The Hague, 2009 ;

PEL M., *Referral to Mediation, A practical guide for an effective mediation proposal*, Den Haag, SDU Uitgevers, 2008 <http://www.sdu.nl/catalogus/9789012120678> ;

VERT F., « Le juge des référés et l'amiable », *in* : *Gazette du Palais*, 22.05.2018 ;

VERT F., « Le juge et la médiation : un oxymore ? », *in* : *Les annonces de la Seine*, 10.06.2014 ;

WEIL-GUTHMANN M., « Une justice durable », *in* J. A. MIRIMANOFF (Dir.), *La Médiation dans l'ordre juridique suisse, Une justice durable à l'écoute du troisième millénaire*, Bâle, Helbing, 2011.

## 6. BILAN DE L'ACTIVITE JUDICIAIRE EN 2018

### Canton de Vaud – Extraits concernant la médiation

2.5.15. PERMANENCE DE MÉDIATION DE L'ORDRE JUDICIAIRE - Le magistrat a la possibilité à tous les stades de la procédure de conseiller, voire d'exhorter les parties à aller en médiation (voir chapitre 6.3.). Outre un nombre accru de désignations de médiateurs par les tribunaux, les magistrats de tout le canton, ainsi que les avocats, songent de plus en plus souvent à inviter les parties à se renseigner sur la médiation.

A la suite des résultats encourageants apportés par le projet pilote mis sur pied dès avril 2017, la permanence de médiation de l'Ordre judiciaire a été pérennisée dès le 1er mai 2018 à raison d'une demi-journée par semaine, dans les locaux du Tribunal d'arrondissement de Lausanne. Le règlement du 22 juin 2010 sur les médiateurs civils agréés (RMCA) a été adapté afin d'y ancrer l'existence de ce bureau d'information à la médiation (permanence). Les modalités d'organisation et de fonctionnement sont quant à elles régies par une directive interne.

La permanence de médiation est principalement consultée par des parties dans le cadre de procédures relevant du droit de la famille (actions alimentaires, divorces, mesures protectrices de l'union conjugale), dans le cadre du droit des successions ou dans le cadre d'affaires pécuniaires. Ce sont ainsi une soixantaine de consultations qui ont été enregistrées depuis les débuts du projet et ce chiffre est très réjouissant. Des avocats, d'autres cantons (notamment Genève), des chercheurs ou encore des médias se sont également intéressés à la permanence de médiation, trouvant cette démarche vaudoise très prometteuse.

Dans ce contexte de la médiation toujours, il y a lieu de rappeler les deux motions qui avaient été déposées le 3 octobre 2017 au Grand Conseil : « Médiation civile et assistance judiciaire : un couple qui peut faire bon ménage » (17\_MOT\_006) et « Médiation civile systématique : favoriser les accords plutôt que les longs procès » (17\_MOT\_007), transformée ensuite en postulat (18\_POS\_095). Ces deux interventions parlementaires ont été examinées par la Commission thématique des affaires juridiques en été 2018. Le 12 novembre 2018, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat ces deux textes.

6.3. LA MÉDIATION - *En matière civile*, le Code de procédure civile suisse prévoit depuis 2011 que les parties peuvent demander, en cours de procédure, de remplacer la conciliation par une médiation et qu'elles peuvent à tout moment déposer une requête commune visant à l'ouverture d'une procédure de médiation. Ce code permet aussi au juge de conseiller aux parties de mettre en œuvre une médiation. La procédure judiciaire est alors suspendue.

73 médiations ont été mises en œuvre en 2018 sur suggestion du magistrat, contre 43 en 2017 (soit une augmentation de près de 70%) et 11 ont abouti. Il est important de rappeler à ce propos que la médiation a souvent lieu avant l'audience et qu'elle n'est alors pas toujours portée à la connaissance des autorités judiciaires.

A la suite des résultats encourageants apportés par le projet pilote, la permanence de médiation de l'Ordre judiciaire a en outre été pérennisée. Ouverte à toutes les juridictions du canton, elle se trouve actuellement localisée au Tribunal d'arrondissement de Lausanne. Il est réjouissant de constater que de plus en plus de magistrats, ainsi que des avocats, songent à orienter les parties auprès de ce bureau d'information (voir chapitre 2.5.15.).

En 2018, 56 personnes étaient inscrites au tableau des médiateurs civils (voir chapitre 3.2.). Ce tableau est prévu par le Règlement du 22 juin 2010 du Tribunal cantonal sur les médiateurs civils agréés, règlement qui définit notamment les conditions d'accès à la charge de médiateur et la procédure de nomination.

*En matière de droit pénal des mineurs*, 34 médiations ont été ordonnées par les magistrats du Tribunal des mineurs en 2018, ce qui représente une baisse par rapport à 2017 (45 médiations ordonnées). 18

médiations ont abouti favorablement et 9 n'ont pas abouti. En fin d'année, 7 médiations étaient encore en cours. Le recours à ce moyen de résolution des conflits est très utile pour régler certains types d'affaires, notamment ceux opposant des parties amenées à se côtoyer régulièrement. Les médiations restent toutefois marginales par rapport à l'ensemble des affaires jugées par le Tribunal des mineurs (voir chapitre 5.4.).

En 2018, 16 médiateurs étaient autorisés à pratiquer dans le domaine du droit pénal des mineurs (voir chapitre 3.2.). A l'instar de ce qui a cours en droit civil, un règlement sur la médiation dans le cadre de la procédure pénale applicable aux mineurs fixe notamment les modalités de la médiation, les conditions nécessaires à l'exercice de l'activité de médiateurs agréés, les principes directeurs et les règles de procédure de la médiation.

## 7. OUVRAGES ET RAPPORTS SOUS LA MEME DIRECTION

*Dictionnaire de la médiation et d'autres modes amiables*, Bruylant, collection Paradigme, Bruxelles, 2019

*Rapport sur la pratique des avocats et sur celle des notaires en relation avec la médiation*, suivi d'une note sur *La sensibilisation (formation) initiale et continue des juges en matière de médiation*, A l'attention du groupe de travail sur la médiation de la Commission Européenne Pour l'Efficacité de la Justice (CEPEJ), Slatkine, Genève, 2018, et [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com)

*La Résolution amiable des différends en Suisse. Interactions entre procédures traditionnelles et modes consensuels*, Stämpfli, Berne, 2016

*Amicable Dispute Resolution : Bibliography. Résolution amiable des différends : Bibliographie. Einvernehmliche Streitbeilegung : Bibliographie*, Slatkine, Genève, 2014, et [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) ad Public A

*Médiation et Jeunesse. Mineurs et médiations familiales, scolaires et pénales en pays francophones*, Larcier, Bruxelles, 2013

*Des outils pour la médiation en milieu scolaire. Pour apprendre au quotidien à gérer les conflits et à prévenir la violence*, Genève, 2013, et <https://www.coe.int/fr/web/cepej/cepej-work/mediation>; et [www.gemme.eu](http://www.gemme.eu); et [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com) ad Public A

*La Médiation dans l'ordre juridique suisse. Une justice durable à l'écoute du troisième millénaire*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2011

*La Gestion des conflits, manuel pour les praticiens*, CEDIDAC n° 78, Lausanne, 2008

D'autres contributions, articles, conférences ou outils de l'auteur en matière de médiation ou d'autres modes amiables sont cités, résumés ou reproduits sur le site [www.mediationgeneve.com](http://www.mediationgeneve.com), *fenêtre : Publications*

### *L'auteur du rapport*

Après avoir exercé la charge de magistrat à Genève pendant plusieurs décennies, Jean A. Mirimanoff pratique comme médiateur indépendant (assermenté à Genève et agréé par la FSM/SDM et par la CSMC/SKWM) en matière commerciale, successorale (transnationale et interne) et familiale. Nommé par le Conseil d'Etat président de la Commission de Surveillance des Professions de la Santé (Genève), il fonctionne aussi comme curateur, conciliateur et expert neutre.

Membre du CEPEJ GT MED (Strasbourg), il contribue à la rédaction de la « Boîte à outils pour le développement de la médiation », et intervient comme expert, formateur, ou conférencier pour le Conseil de l'Europe, la Fondation pour la formation continue des Juges suisses, pour la formation continue de l'ENM (Paris), pour l'Institut de Conflictologie, Fac. de Philosophie, Univ. d'Etat (Saint-Petersbourg). Membre du *Standards Committee* de l'IMI (La Haye), il a cofondé le GEMME-Suisse (Fribourg) et la CIMJ (Montréal/Paris), en siégeant par ailleurs une décennie au sein de la Commission de préavis en matière de médiation civile et pénale (Genève).

Appelé à rédiger le projet de loi genevoise sur la médiation civile, il a ensuite présenté comme SG du GEMME-Suisse à l'Assemblée constituante une proposition d'article constitutionnel sur la médiation (art. 120 Cst GE).

Une fois son brevet d'avocat passé, il a rejoint le CICR comme conseiller juridique et contribué à la rédaction et à la présentation des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes des conflits armés (CDDH).

### *Автор доклада*

После нескольких десятилетий в должности женеvского судьи Жан А. Мириманофф работает в качестве независимого медиатора (присягнувшего в Женеве и уполномоченного FSM / SDM и CSMC / SKWM) в области торговли, наследства (транснационального и внутреннего) и семьи. Он был назначен Государственным советом председателем Комиссии по надзору за профессиями в области здравоохранения (г. Женевa). Также он работает в качестве куратора, посредника и нейтрального эксперта.

Член Рабочей группы по медиации Европейской комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ GT MED, г. Страсбург), он принимает участие в разработке «Инструментария для развития медиации» и выступает в качестве эксперта, инструктора или лектора для Совета Европы, Фонда непрерывного образования швейцарских судей, для непрерывного образования Национальной школы по подготовке и совершенствованию судебных работников (ENM, г. Париж), для Института конфликтологии (Философский факультет СПбГУ, г. Санкт-Петербург). Член *Комитета по стандартам Международного института медиации* (IMI, г. Гаага), он был соучредителем GEMME-Suisse (Фрибур) и CIMJ (г. Монреаль/Париж), а также десять лет выступал в Комиссии по уведомлению в сфере гражданской и уголовной медиации (г. Женевa).

После подготовки женеvского законопроекта о гражданской медиации, он в качестве соучредителя GEMME-Suisse представил Учредительному собранию предложение о конституционной статье, посвященной медиации (ст. 120 Конституции).

После получения диплома адвоката он присоединился к МККК в качестве юрисконсульта и участвовал в разработке и представлении Дополнительных протоколов к Женевским конвенциям о защите жертв вооруженных конфликтов.



Schweizerische Richtervereinigung für Mediation und Schlichtung  
Groupement suisse des Magistrats pour la Médiation et la Conciliation  
Gruppo svizzero di Magistrati per la Mediazione e la Conciliazione  
Swiss group of Magistrates for Mediation and Conciliation