



La médiation familiale en cas de séparation parentale

Questions choisies

Dorothee CAUSTUR

Avocate associée au sein de Alterys law & mediation. Médiatrice agréée en matière familiale, civile, commerciale et sociale.

Partenaire extérieur, médiatrice au sein du Planning Familial de La Hulpe, Lasne, Genval et Rixensart. Membre de la Commission des MARCs¹ du Barreau de Bruxelles & Avocat.be. Formatrice à la médiation et au rôle de conseil en médiation

d.caustur@alterys.be

Qu'est-ce que la médiation familiale?

La médiation n'est pas définie par la loi. Elle est généralement qualifiée de «*processus volontaire et confidentiel par lequel un médiateur, tiers neutre et impartial, aide les parties à trouver un accord équitable qui réponde à leurs besoins*».

Le médiateur peut être désigné directement par les parties conjointement ou sur proposition d'une des parties ou d'un centre de médiation. Il s'agit d'une médiation «volontaire». Lorsque le médiateur est désigné par le juge à la demande d'une ou des parties ou de sa

EN CAS DE SÉPARATION PARENTALE, LE CHOIX DE SOLLICITER L'INTERVENTION D'UN MÉDIATEUR FAMILIAL S'INSCRIT DANS UNE DÉMARCHE VOLONTAIRE ET COMMUNE DE TROUVER DES SOLUTIONS, SOUVENT URGENTES, EN CE QUI CONCERNE LE LOGEMENT, L'HÉBERGEMENT DES ENFANTS, LA CONTRIBUTION ALIMENTAIRE, LA COMMUNICATION ENTRE LES PARENTS, ... L'ÉMERGENCE DE SOLUTIONS CONFORMES AUX BESOINS DE CHACUN SERA POSSIBLE, MÊME DANS DES SITUATIONS FORT CONFLICTUELLES, PARCE QUE LA MÉDIATION S'INSCRIT DANS UN PROCESSUS STRUCTURÉ, AVEC DIFFÉRENTES «PHASES» ORCHESTRÉES PAR UN MÉDIATEUR AGRÉÉ, INDÉPENDANT ET IMPARTIAL, FORMÉ À LA COMMUNICATION ET À LA GESTION DES CONFLITS.

Mots-clés: Médiation, séparation parentale, confidentialité, impartialité, processus, écoute

propre initiative, mais avec l'accord des parties, il s'agit d'une médiation «judiciaire».

La médiation s'inscrit dans un cadre légal qui s'impose aux parties, aux médiateurs agréés et également aux juridictions. Il s'agit de la loi du 21 février 2005 insérant les articles 1724 et suivants du Code judiciaire. Ces textes fixent les règles de la médiation, dont notamment son caractère volontaire et confidentiel, les modalités du protocole de médiation et de l'éventuel accord. Un organe appelé la Commission fédérale de médiation a été créé en vue de contrôler la bonne application de la loi et l'agrément des médiateurs.

La nouvelle loi relative au Tribunal de la

famille² favorise également le recours à la médiation, notamment par une information donnée par le juge lors de l'audience d'introduction et par le biais d'une comparution personnelle à la demande d'une des parties, du ministère public ou si le juge l'estime utile.

1. Modes Alternatifs de Règlement des Conflits, en abrégé les MARCs.

2. Loi du 31 juillet 2013 portant création du Tribunal de la famille et de la jeunesse. NDLR: Voir, à ce propos, l'article de A. DEOME dans le présent numéro.

À Bruxelles, depuis quelques années, le Barreau de Bruxelles a créé des permanences de médiateurs au sein des locaux du Tribunal de la famille. Durant une demi-heure, les parties peuvent être reçues seules ou avec leurs conseils respectifs par un médiateur agréé qui répondra à leurs questions relatives à la médiation, expliquera les grands principes qui guident celle-ci en veillant à procéder à une première analyse de ce que qui pourrait être traité en médiation. Après cette première séance, les parties peuvent poursuivre la médiation avec le médiateur rencontré ou un autre médiateur ou encore choisir de retourner vers le tribunal.

Quand recourir à la médiation familiale?

Face à une décision de séparation, les parents sont souvent démunis par rapport aux décisions qui doivent être prises en ce qui concerne le logement, les enfants, la répartition des frais, ...

Certains parents choisissent de se mettre d'accord entre eux, d'autres de consulter un avocat ou un notaire, ou encore de solliciter l'aide d'un médiateur familial.

Il n'y a pas un «profil type» de parent susceptible de recourir à la médiation familiale, hormis peut-être la volonté commune de trouver un accord amiable, en dehors du Tribunal.

Il n'y a pas non plus de «moment particulier» pour solliciter l'aide d'un médiateur familial en cas de séparation. Il peut s'agir d'aider à mettre en place les prémisses de la séparation, concrétiser une situation déjà existante, modifier les modalités d'un accord qui n'est plus d'actualité, ...

Une fois que l'enfant est devenu majeur, la médiation peut également être utile entre le ou les parents d'une part et l'enfant d'autre part lorsqu'un désaccord survient quant à la fixation d'une contribution alimentaire et/ou la poursuite de la scolarité.

De plus en plus de parents sollicitent l'intervention d'un médiateur familiale dès le début de la «crise de couple», alors qu'ils s'interrogent sur le devenir du couple et la possibilité d'une séparation. Dans ce cas, le médiateur veillera

dès le(s) premier(s) entretien(s) à déterminer avec les parties s'elles ont besoin d'une thérapie de couple et/ou d'une médiation familiale. Les deux peuvent coexister mais avec des intervenants différents, chacun ayant sa spécificité, sa compétence et son objectif. Ainsi, chez le thérapeute de couple, une réflexion sera engagée sur l'histoire du couple, son actualité et son avenir et chez le médiateur familial les parties aborderont concrètement les questions relatives à la garde des enfants, les contributions alimentaires, le sort de l'immeuble, ... de manière provisoire, temporaire ou définitive selon la volonté des parties.

La désignation d'un médiateur familial n'implique pas nécessairement l'existence d'un «conflit». Alors même que les parties parviennent à communiquer, elles peuvent souhaiter voir intervenir un médiateur pour les aider à structurer leurs idées, susciter la réflexion quant aux sujets à traiter, les besoins de chacun et envisager des pistes de solution, en vue de la rédaction d'un accord écrit.

À l'inverse, dans certaines situations, le conflit est tellement présent que les parties ont besoin d'être accompagnées par leurs avocats ou encore obtenir d'abord une décision du Tribunal avant de pouvoir s'installer autour de la table de médiation.

Quel est le rôle du médiateur familial?

Le rôle principal du médiateur est de créer un espace de dialogue où chacune des parties puisse écouter, comprendre et se sentir elle-même entendue et comprise.

Le médiateur ne connaît pas les parties, il est totalement neutre et indépendant. Il ne porte aucun jugement ni sur la situation ni sur les personnes.

Formé à l'écoute et à la communication, il aide les parties à formuler leurs attentes, ainsi que leurs intérêts et besoins, et ceux des enfants.

Le médiateur familial structure la discussion (voir les étapes ci-dessous) en posant des questions et en reformulant. Au fur et à mesure des réunions, il vérifie que chacune des parties se sente respectée et en confiance dans

les engagements qui sont pris.

Le médiateur familial veille également à ce que les parties puissent, lorsque c'est nécessaire, être conseillées par un tiers tel qu'un avocat, un notaire, un juriste dans un centre, ... Si elles le souhaitent, elles peuvent être accompagnées par ce conseil lors des réunions de médiation, ces derniers s'engagent alors à respecter la confidentialité et à participer de manière collaborative.

À côté de la médiation, les parties et/ou les enfants sont parfois suivis par un thérapeute pour les aider à y voir plus clair, surmonter le deuil induit par la séparation, ou encore fixer un nouveau cadre familial, ... Ce suivi est souvent complémentaire à la médiation et favorise sa bonne évolution.

Au terme du processus de médiation, un accord écrit est signé par les parties et le médiateur. Si les parties veulent faire homologuer cet accord, elles doivent faire choix d'un médiateur agréé en matière familiale. L'agrément instauré par la loi apporte une garantie de qualification et d'expérience, du fait notamment des exigences imposées par la loi en termes de formation de base et de formation continue. L'homologation de l'accord par le Juge lui apportera la même valeur qu'un jugement, sous réserve de sa contrariété à l'ordre public et à l'intérêt de l'enfant.

Comment se déroule une médiation familiale?

Schématiquement, la médiation familiale se déroule suivant différentes phases dont les parties ne sont pas toujours conscientes. Les réunions durent généralement 1h30. En moyenne, une médiation nécessite trois à six réunions.

La phase «préliminaire»: Le premier contact et entretien

En cas de médiation volontaire, le médiateur est contacté par téléphone ou par mail par une des parties ou son conseil. Lors de ce premier entretien, le médiateur va vérifier de quoi il s'agit et fixer un premier rendez-vous avec les deux parties.

En cas de médiation judiciaire, le médiateur recevra le jugement le désignant du greffe du Tribunal de la famille ou directement des parties ou de leurs conseils. Actuellement, la loi prévoit que sa mission est limitée à trois mois. L'affaire est donc reportée à une date figurant dans le jugement. A cette audience de «report», les parties et leurs conseils devront informer le Tribunal si un accord de médiation est intervenu ou non, ou éventuellement solliciter un nouveau report pour poursuivre la médiation entamée.

Lors du premier entretien, le médiateur écoute activement les parties, ce qui les motive à participer à la médiation, ce qu'elles attendent du médiateur et ce qu'elles souhaitent y voir régler. Il veille à créer un climat de confiance, à accueillir les émotions et à reformuler les attentes de chacune des parties. Il procède à une première analyse de la demande afin de vérifier si la médiation pourra répondre à leurs besoins.

Le médiateur veille également à se présenter: son rôle et son cadre de travail. Il présente les règles de communication (ne pas s'interrompre, parler pour soi, être respectueux, ...), ainsi que le cadre légal de la médiation: processus volontaire, confidentiel, transparence des informations transmises, suspension des procédures, prescription, coût de la médiation, ... tel qu'énoncé dans le pro-

tocole de médiation qu'il communique aux parties.³ Il s'assure de la compréhension et du consentement de chacun.

En fonction de la pratique du médiateur, il est possible, notamment en médiation judiciaire, que le médiateur reçoive d'abord les parties de manière individuelle. Une réunion plénière est fixée ensuite.

La phase «exploratoire»: bilan conjugal, récit, narration

Durant cette phase, le médiateur va recueillir des informations, situer le contexte, les enjeux du conflit, analyser les attentes et les objectifs de manière plus approfondie. Les ressentis et les émotions sont exprimées.

Le médiateur va faire preuve d'écoute active, en veillant à reformuler et à poser des questions ouvertes, tout en respectant l'équilibre du temps de parole de chacun. Il sera attentif à sa neutralité, son non-jugement et son authenticité.

La phase «des sujets»

L'objectif de cette phase est d'identifier les problèmes à traiter, sérier leur degré d'importance et d'urgence.

En cas de séparation parentale, les sujets travaillés en médiation sont généralement les suivants:

- l'hébergement des enfants;
- l'autorité parentale (la prise de décision) – le cadre d'hébergement – la communication entre parties au niveau des enfants;
- le financier relatif aux enfants: les facultés contributives, les budgets, l'impact fiscal, les avantages sociaux (allocations familiales, bourses, allocations de rentrée scolaire);
- le sort de l'immeuble et des meubles.

La phase des «intérêts et besoins»

En fonction des sujets à régler, le médiateur familial va aider les parties à identifier et à reconnaître les besoins profonds, les émotions, ce qui fait sens pour chacun.

Pour ce faire, il va utiliser différentes techniques de gestion des conflits telles

que la reformulation, le recadrage, les métaphores, le tableau, ... en faisant preuve d'une grande écoute et d'empathie en vue d'apporter également le soutien émotionnel nécessaire.

La phase de «créativité»: élaboration d'options

Durant cette phase, le médiateur va inviter les parties à proposer des pistes de solutions par rapport au sujet abordé (ex.: l'hébergement des enfants) qui rencontrent les besoins et intérêts (évoqués à la phase des «intérêts et besoins») des parties. Pour ce faire, le médiateur va susciter la créativité et structurer les idées apportées, en veillant à l'équilibre entre les parties et la collaboration positive. Il va par exemple proposer de faire un brainstorming⁴ en séance, inviter les parties à adresser avant la réunion au moins deux idées, poser des questions ouvertes, solliciter l'avis de tiers spécialistes, mobiliser les ressources existantes (famille, école, environnement, ...), donner des tâches à accomplir, ...

La phase de «négociation et de décision»

Une fois que toutes les idées sont émises sur le tableau, un tri est progressivement réalisé et des solutions sont dégagées.

L'émergence des solutions acceptées par chacun est devenue possible, suite à tout le travail réalisé en amont et au «deuil» de la séparation accompli à travers le processus.

3. Les modalités que doivent contenir le protocole de médiation sont énoncées à l'article 1731 du Code judiciaire. La signature du protocole suspend le cours de la prescription durant la médiation.

4. Le médiateur demande aux parties de s'engager à respecter les règles du brainstorming qui sont les suivantes: ne pas critiquer les idées; suspendre son jugement; penser et s'exprimer librement; tabler sur la quantité et produire un maximum d'idées; reprendre et construire sur les idées des autres: «oui, et» plutôt que «oui, mais...»; mettre ensemble des idées pour en créer une nouvelle.

Le médiateur veillera à permettre aux parties de vérifier la « faisabilité » des solutions envisagées, s'assurer de la bonne compréhension de l'accord et de leur adhésion en vue de sa rédaction finale.

La phase de «rédaction de l'entente»

L'accord sera rédigé par le médiateur ou éventuellement les conseils si ceux-ci sont présents à la médiation. Une fois approuvé, l'accord pourra être signé par le médiateur agréé et les parties.

Celles-ci choisiront le cas échéant de faire homologuer cet accord par le Tribunal compétent. De par son homologation, l'accord sera repris dans un jugement et pourra par conséquent être exécuté de manière forcée, par la voie d'huissier si nécessaire.

L'enfant peut-il être présent en médiation familiale?

En médiation familiale, l'enfant est généralement représenté en séance par une place symbolique telle qu'un objet, une chaise vide, un prénom inscrit sur le tableau, ... Sa présence en séance est exceptionnelle. Il s'agit alors plutôt d'un entretien familial pour entendre ses besoins par rapport aux décisions qui devront être prises par les parents. Ce type d'entretien nécessite l'accord des parents et de l'enfant, la capacité pour les parents de contenir le conflit devant l'enfant, un cadre précis (préparation des parents, réunion avec l'enfant, restitution auprès des parents, ...) et surtout une formation spécifique de la part du médiateur.

Quel est le rôle de l'avocat en médiation familiale?

Les avocats peuvent être présents durant la médiation familiale, si les parties le souhaitent. Il ne s'agit toutefois pas d'une pratique courante, compte tenu parfois d'une certaine réticence des parties à s'exprimer librement devant ceux-ci. Si les avocats ne sont pas présents lors des réunions de médiation, ils restent actifs entre les séances pour apporter un éclairage juridique et participer à l'élaboration des options. De par leur qualité d'avocat, ils sont tenus par la confidentialité de la médiation. Ils ne pourront en aucun cas utiliser les informations reçues en médiation dans le cadre d'une procédure judiciaire.

Combien coûte une médiation familiale?

La loi prévoit qu'à défaut d'accord contraire, les honoraires du médiateur sont partagés par moitié. En médiation familiale, les honoraires ne sont pas majorés de la TVA. Les honoraires oscillent généralement entre 90 et 140 euros de l'heure en fonction de l'expérience du médiateur, sa qualification, son ancienneté, ... Certaines assurances « défense en justice » prennent en charge les frais d'une médiation familiale, sous réserve d'un montant plafonné. Si les conditions légales sont rencontrées, il est possible d'obtenir l'assistance judiciaire pour couvrir les frais du médiateur familiale désigné.

Conclusion

Notre système belge apporte différentes manières de régler une séparation parentale: le Tribunal de la famille, le droit collaboratif, la médiation familiale, ... Chacun de ces modes présente ses spécificités, ses avantages et ses inconvénients. Il s'agit d'un choix personnel en fonction des attentes et des besoins de chacun. Ces dernières années sont marquées par une plus grande égalité dans la relation conjugale et parentale⁵. Malgré la séparation, les parents souhaitent souvent maintenir un lien affectif fort avec l'en-

fant et participer à son éducation. Le maintien de ce lien parental, malgré la rupture du couple, nécessite une communication constructive entre les parents orientée vers l'avenir. La médiation familiale me paraît être le lieu où cet objectif peut être atteint. Il nous appartient de relever ce défi.

5. Voir à ce propos l'ouvrage de D. D'URSEL, *La médiation entre tradition et modernité familiales*, UCL, 2010.