

PROLOGUE



Jean-François van
Drooghenbroeck

Qualités + photo

x Delforge

Professeur ordinaire ULouvain
Professeur invité Paris - Panthéon
Asses
Avocat au Barreau de
Bruxelles

L'âne au puits...

Conclusions du colloque « La place de
l'autonomie de la volonté : la médiation
est-elle devenue une négociation imposée ? »

On peut toujours emmener l'âne au puits,
mais jamais ne le contraindre à boire
Cette petite allégorie animale m'est, d'évidence,
apparue comme le titre idéal des conclusions qu'il m'est fait l'honneur de tracer
aux côtés de mon amie Catherine en
synthèse des exposés remarquables qui ont
émaillé la journée avant de garnir les
colonnes du tout premier numéro du *Journal
des MARL*. Tout a été dit, en termes psychologiques,
sociologiques, tactiques et juridiques de cet animal complexe – ce
baudet – qu'est le justiciable ; ce justiciable
que le juge peut désormais emmener d'autorité
au puits des MARL sans pouvoir le contraindre à consommer l'eau alternative.
Tracer des conclusions, c'est mettre en
exergue des lignes de force, des constantes.
Si telle est ma mission, veuillez-alors,

Mesdames, Messieurs, prendre à mon endroit un constat de carence, un procès-verbal de non-conciliation. J'ai lu et relu les contributions de nos orateurs et ce serait à mon tour, ~~versé~~ dans « la dictature des accords », que de leur faire dire aujourd'hui qu'ils sont – précisément – d'accord. Sans toujours le dire, nos spécialistes – dont la somme éminente incarne tous les points de vue – divergent sur la question du jour. Les unes et les uns récusent la pertinence, voire la légitimité même, du recours forcé à la médiation, tandis que d'autres s'en accommodent, voire y décèlent quelques bienfaits. Je ne sais s'il est de bon augure qu'une question aussi essentielle, aussi ontologique, que celle du maintien ou du relâchement de la nature volontariste de la médiation divise à ce point la communauté de ses acteurs.

Allons, ne ~~versons~~ pas dans le pessimisme et relevons plutôt avec Stéphanie Demoulin et Isabelle Humier, dans l'envoi de leur passionnante contribution, ~~je les cite~~ « que la médiation ordonnée est à envisager comme une mesure temporaire destinée à promouvoir dans nos sociétés les modes de règlement des conflits à l'amiable » et, je les cite encore, qu'une « fois ces pratiques bien ancrées dans les mentalités et considérées comme "normales", la nécessité de recourir à de telles injonctions se fera moins présente puisque les justiciables y auront alors recours plus spontanément ». Ainsi donc, consolons-nous, la question du jour, qui

divise tant sans pour autant fâcher, présenterait le mérite de s'évanouir avec l'horizon de temps plus heureux. 25 siècles de palabre africaine invitent sans doute à partager cet optimisme... en Afrique. Je ne suis pas sûr, en revanche, que le propos ralliera immédiatement les suffrages des acteurs judiciaires belges qui, comme l'ont rappelé Olivier Moreno, Virginie Gutmer et Gil Knops, sont aux prises depuis plus d'un demi-siècle avec un article 734 du Code judiciaire qui, en droit du travail, force la tenue d'une conciliation qui ne marche pour ainsi dire jamais.

À moins que le succès escompté de ce coup de pouce du législateur de 2018 tienne précisément aux atouts de la médiation et des médiateurs, contrastant d'avec les tares congénitales de la conciliation de droit commun. ---

La quête et la promotion des bénéfices de la médiation imposée, ou décrétée, ne peuvent, pour convaincre, ~~qu'~~ emprunter une seule voie : celle de la vérification empirique de sa pertinence.

Quel objectif le législateur Waterzooi a-t-il donc poursuivi en promulguant, mille articles plus loin dans le Code judiciaire, l'article 1734 ? Les uns vous rappelleront, cyniques, qu'il s'agissait de vider les prétoires sans vider les caisses. Force est alors de dresser un constat, sinon d'échec, à tout le moins d'inefficacité. Comme le constatent Cécile Hayez, Fabienne Bayard et Olivier

Astres

Michel Forges et ~~Mmes~~ Marie Dupont, Virginie Gutmer et Gil Knops de nous avoir livré avec sagacité et conviction une boîte à outils, que dis-je une trousse de pharmacie ! regorgeant de pilules, de potions et de piquouses magiques aptes à susciter à la soif de l'âne et l'enthousiasme de son muletier. Parmi d'autres, je retiendrai tout particulièrement le remède de cheval, mais convenant à l'âne, finement suggéré par Tanguy Roosen, et qu'apparemment Fabienne Bayard, Cécile Hayez et Olivier Moreno prescriraient volontiers au pied de leurs propres puits. Je veux parler de cette idée audacieuse consistant pour le juge, à l'issue de plaidoiries interactives (et *a fortiori*) de la mise en état de la cause, à saisir cet *ultimum momentum* pour ordonner une médiation et ~~de~~ surseoir un peu au prononcé de sa décision. Tanguy Roosen pointe lucidement les facteurs pouvant conduire à l'âne à freiner ici des quatre fers. Mais il suffirait peut-être d'une bonne carotte pour le décider à tenter l'aventure. Je me retourne alors vers Patrick Van Leynseele, cette fois en son habit de parangon de la médiation facilitatrice : ne pourrait-on imaginer qu'un médiateur pressenti par le juge assiste gracieusement à l'audience interactive, muni des conclusions de synthèse des parties, perçoive de la sorte les forces et les faiblesses des thèses en présence, débusque les possibles rapprochements et soit ainsi en mesure d'entamer sur ordre du juge une « blitz médiation » au départ d'une évaluation prédictive de la décision

à venir ? Variante plus économique : cette aventure pourrait être tentée avant la fixation de l'audience, au vu des seuls écrits.

D'autres idées me viennent, induites par ce postulat de complémentarité linéaire entre MARL et procédure judiciaire revendiqué par plusieurs de nos orateurs. Mais je m'abstiendrai de les évoquer toutes car à cette heure avancée, ce n'est pas forcément de l'eau de puits dont vous avez soif.

Laissez-moi juste vous narrer une anecdote navrante et vous faire part d'un souhait.

L'histoire désolante et véridique est celle d'Arnaud et Émilie. Les modalités financières de leur séparation, en termes d'hébergement et d'entretien de leurs enfants, sont arrêtées par un jugement du 2 décembre 2020 par le Tribunal de la famille d'Absurdie

L'exécution de ce jugement, et son équilibre même, rebutent tant Émilie ~~et~~ Arnaud. Émilie et Arnaud se reparlent, s'apaisent, et – très certainement amenés au puits par leurs excellentes avocates – nouent un accord dérogeant à la chose jugée le 2 décembre 2020. Cet accord est traduit en conclusions du même nom, déposées le 17 septembre 2021 au greffe du Tribunal de la famille d'Absurdie à l'appui d'une demande de fixation de quelques minutes sur pied de l'article 1253ter/7 du Code judiciaire, c'est-à-dire par le canal de la saisine permanente, aux fins d'homologuer l'accord. L'audience a lieu, sept mois plus tard. J'ai

x qu'

Moreno, on ne relève aucune augmentation du nombre des médiations judiciaires, ni corrélativement aucune décrue judiciaire, depuis l'appel du 18 juin 2018.

D'autres, dans le registre « ça ne mange pas de pain », ~~répondront~~ ^{ils du} ^{répondront} que la mesure était destinée à inciter les justiciables mal informés ou mal lunés à tenter la découverte d'un chemin de traverse qu'ils n'auraient pas spontanément emprunté, encore moins si l'initiative avait émané de leur scélérat d'adversaire. Je salue ici le réalisme constructif de Marc Beyens qui suggère habilement que derrière (ou devant) tout CEO, il y a un juriste d'entreprise qui accueillera parfois avec soulagement l'ordre de médiation derrière lequel il pourra s'abriter pour emmener au puits son âne de patron.

Restons précisément dans le registre de cette *real politics* : est-ce que ça marche ? Je dois vous faire une confidence : avant l'entame de ma lecture des contributions qui vous sont livrées, je m'étais juré que si aucune d'entre elles ne relatait l'exemple de ne fût-ce qu'une expérience de médiation imposée réussie, je prendrais ce soir fermement le parti des sceptiques, brillamment représenté ici par Nathalie Uyttendaele et Fabienne Bayard pour qui « obliger à aller en médiation revient un peu à proposer un "voyage en Absurdie" ». Et puis le miracle s'est produit, quelques lignes plus loin sous la plume du juge Olivier Moreno qui nous relate que dans la cause inscrite sous le

R.G. n° 21/211/A du Tribunal du travail du Hainaut, les ânes furent emmenés au puits et... ils ont bu. Alleluïa ! Mais un âne, pas davantage qu'une hirondelle, ne fait le printemps, ce d'autant moins que je n'imagine pas qu'il soit revenu aux oreilles du magistrat prescripteur autre chose que des louanges. Il reste que ce que ce providentiel petit exemple nous invite à croire, c'est que tout dépend des prédispositions de l'âne. À cet égard, je vous recommande ardemment la lecture du bilan psychologique, clinique et cognitif du justiciable emmené au puits de la médiation que nous proposent Stéphanie Demoulin et Isabelle Humier. Passionnant, tellement éclairant et totalement convaincant. Enhardi par cette lecture, je me risquerais même à un rapprochement *prof-âne* : la synthèse des sentiments tiraillés et contrastés s'emparant du justiciable poussé à la médiation n'est rien d'autre que l'exigence de la bonne foi dont Patrick Van Leynseele nous parle si justement.

Ainsi qu'Anne-Marie Boudart et Carine Vander Stock le soulignent avec justesse, cette bonne foi de l'âne emmené au puits, sa prédisposition à se laisser tenter de s'y abreuver, peuvent se travailler. Ce travail, ce talent, c'est du médiateur ou de la médiatrice qu'on l'attend. C'est bien connu, « tant vaut le médiateur, tant vaut la médiation ». Il faut savoir gré à notre dynamique rédactrice en cheffe et à son inséparable comparse, ainsi qu'à Me Patrick Van Leynseele, le Bâtonnier

(Trib. trav.
Hainaut (div.
La Louvière, g. ch.),
24 sept. 2021,
J.T., 2023, p. 72,

obs.

A.

DESJOLLIER)

sous les yeux le jugement du 2 mai 2022 aux termes duquel, en conclusions de plusieurs pages de savants développements de droit judiciaire, ledit Tribunal rejette cette demande au double motif que l'autorité de chose jugée ne peut être défaite par les parties et qu'un accord *post litem* n'est pas un élément nouveau. Je m'inscris en faux contre la légalité de ces affirmations, mais le vrai problème n'est pas là.

Il n'y a pas davantage de problème, selon moi, à ce que comme devant le Tribunal de l'entreprise de Liège, l'envoi forcé en médiation se cantonne à l'obligation d'assister à une séance d'information fort bien conçue au demeurant. En présence de semblable initiative, comme en présence d'un accord équilibré qui n'a plus qu'à recevoir

l'homologation, gardons-nous d'un légalisme étriqué.

C'est que l'autonomie de la volonté comme clé du succès des MARL n'est pas seulement celle des parties au conflit, mais doit également être concédée aux acteurs professionnels du règlement alternatif de ce conflit. Comme l'écrit si bien Alice Dejollier, « il faut être attentif à ce qu'une codification ne mette pas en péril la flexibilité et la souplesse de l'exercice du rôle (ré)conciliateur des magistrats (et j'ajoute des avocats et des médiateurs). Un subtil équilibre doit donc être trouvé entre structure et liberté, cadre et ouverture, solution et promotion ».

Somme toute, l'autonomie de la volonté est avant tout affaire de bonnes volontés.

J'ai soif ! Pas vous ?

Tel l'âne,

