



CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2010-2011

LB/pk

Commission juridique

Procès-verbal de la réunion du 14 septembre 2011

ORDRE DU JOUR :

1. 6272 Projet de loi portant
 - introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau Code de procédure civile;
 - transposition de la Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale;
 - et modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat
 - Désignation d'un rapporteur
 - Présentation et examen du projet de loi et examen de l'avis du Conseil d'Etat

- 4969 Proposition de loi portant introduction de la médiation civile et commerciale dans le Nouveau Code de Procédure Civile
Auteur: Madame Lydie Err

2. COM(2011) 326 Proposition de DIRECTIVE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et au droit de communiquer après l'arrestation

Contrôle du principe de subsidiarité (délai: 28-06-2011 au 22-09-2011)
 - Désignation d'un rapporteur
 - Présentation du document
COM(2011) 335 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL relatif aux statistiques européennes de la sécurité face à la criminalité

Contrôle du principe de subsidiarité (délai: 9-06-2011 au 5-09-2011)
 - Désignation d'un rapporteur
 - Présentation du document

*

Présents: M. Xavier Bettel, M. Alex Bodry, M. Félix Braz, Mme Christine Doerner, Mme Lydie Err, M. Léon Gloden, M. Jean-Pierre Klein, M. Paul-Henri Meyers, M. Gilles Roth, M. Lucien Weiler

M. François Biltgen, Ministre de la Justice

Mme Nancy Carier, Mme Jeannine Dennewald, du Ministère de la Justice

M. Laurent Besch, de l'administration parlementaire

Excusés: M. Jacques-Yves Henckes, Mme Lydie Polfer

*

Présidence: Mme Christine Doerner, Président de la Commission

*

1. 6272 Projet de loi portant

- introduction de la médiation en matière civile et commerciale dans le Nouveau Code de procédure civile;
- transposition de la Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale;
- et modification de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat

4969 Proposition de loi portant introduction de la médiation civile et commerciale dans le Nouveau Code de Procédure Civile

La commission unanime désigne M. Léon Gloden comme rapporteur.

Présentation du projet de loi

Le projet de loi vise à transposer en droit national la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale (ci-après la Directive).

Il est proposé de reprendre les principes énoncés dans la norme européenne et confinés aux seuls litiges transfrontaliers pour les étendre aux litiges nationaux. Ainsi, le Gouvernement propose de créer un cadre légal général de la médiation en matière civile et commerciale, tant volontaire (= conventionnelle) que judiciaire, sous forme d'un titre à part au Nouveau Code de procédure civile.

Il échet de préciser que les matières administratives, douanières, fiscales et de la responsabilité de l'Etat pour des actes et des omissions commis dans l'exercice de la puissance publique, ainsi que les dispositions d'ordre public du droit de la famille et du droit de travail sont exclues du champ d'application ratio materiae de la future loi.

Il est encore proposé d'introduire tant le médiateur non agréé que le médiateur agréé. Le médiateur doit être agréé dans le cadre d'une médiation judiciaire s'il est nommé par le juge, ainsi qu'au niveau de la médiation familiale.

Examen des articles à la lumière de l'avis du Conseil d'Etat et des autres avis rendus

La Commission juridique reprend la suggestion du Conseil d'Etat quant à la numérotation du dispositif du projet de loi.

Article 1^{er}

Point 1° (article 1^{er} initial)

Ce point ne donne pas lieu à observation.

Point 2° (article 2 initial)

Article 1251-1

Paragraphe (1)

La Commission juridique fait sienne la proposition de texte du Conseil d'Etat, sauf à remplacer, sur suggestion du rapporteur, le terme «*volontaire*» par celui de «*conventionnelle*».

La proposition de M. le Rapporteur de reprendre au libellé du paragraphe (1) les critères tels que définis à l'article 1251-20, paragraphe (2) rencontre l'accord unanime des membres de la Commission juridique.

Le paragraphe (1) de l'article 1251-1 est partant libellé comme suit:

«Art. 1251-1. (1) *En matière civile et commerciale, tout différend, à l'exception (i) des droits et obligations dont les parties ne peuvent disposer, (ii) des dispositions qui sont d'ordre public et (iii) de la matière relative à la responsabilité de l'Etat pour des actes et des omissions commis dans l'exercice de la puissance publique, peut faire l'objet d'une médiation soit ~~volontaire~~ conventionnelle, soit judiciaire.*»

Paragraphe (2)

Le paragraphe (2) est supprimé suite à la reformulation du paragraphe (1) (cf. ci-avant).

Paragraphe (3) – paragraphe (2) nouveau

La suppression du paragraphe (2) nécessite la renumérotation du paragraphe (3) initial en un paragraphe (2) nouveau.

La Chambre de Commerce propose d'ajouter derrière les termes «*contribution aux charges du mariage*» les mots suivants «*ou du partenariat enregistré*».

M. le Ministre de la Justice précise que la loi modifiée du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats n'impose pas une obligation légale alimentaire. Ainsi, il y a lieu de différencier le mariage et le partenariat au niveau de la contribution des charges au ménage.

La commission unanime décide de maintenir le paragraphe (3) initial – paragraphe (2) nouveau dans sa version telle que proposée.

Article 1251-2

Paragraphe (1)

Le Conseil d'Etat propose, (i) à l'instar du Conseil d'Etat français, d'intégrer le terme «*structure*» dans la définition de la médiation et (ii) de supprimer la référence à la confidentialité.

La commission propose de libeller le paragraphe (1) de la manière suivante:

«(1) On entend par „médiation“ le processus structurel ~~confidentiel~~ dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent volontairement par elles-mêmes, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un médiateur indépendant, impartial et compétent.

La médiation peut être engagée par les parties, proposée par le juge ou sur demande des parties ordonnée par un juge. Elle exclut les tentatives de conciliation faites par le juge saisi d'un litige pour résoudre celui-ci au cours de la procédure judiciaire relative audit litige. »

Paragraphe (2)

Le Conseil d'Etat propose de supprimer la référence aux qualités du médiateur.

La commission, sur suggestion du rapporteur, décide de maintenir le paragraphe (2) dans sa version initiale.

Paragraphe (3)

Le Conseil d'Etat, en rejoignant l'avis du Conseil d'Etat français, estime que «[...] si les auteurs du projet de loi maintiennent l'exigence d'un agrément pour l'exercice de la médiation, ils devront prendre garde à ce que ce choix s'accompagne de toutes les précautions requises aux fins d'assurer le respect des dispositions de la directive „Services“. En admettant que la nécessité d'un agrément peut se justifier pour des raisons de bonne administration de la justice, il faudra cependant veiller à ce que l'autorisation prévue ne soit pas discriminatoire, qu'elle soit propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif. La question se pose d'ailleurs s'il ne suffirait pas de fixer, à l'instar de l'article 131-5 du Code de procédure civile français. (**Art. 131-5.** La personne physique qui assure l'exécution de la mesure de médiation doit satisfaire aux conditions suivantes:

- 1. Ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, d'une incapacité ou d'une déchéance mentionnée sur le bulletin No 2 du casier judiciaire;*
- 2. N'avoir pas été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes moeurs ayant donné lieu à une sanction disciplinaire ou administrative de destitution, radiation, révocation, de retrait d'agrément ou d'autorisation;*
- 3. Posséder, par l'exercice présent ou passé d'une activité, la qualification requise eu égard à la nature du litige;*
- 4. Justifier, selon le cas, d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation;*
- 5. Présenter les garanties d'indépendance nécessaires à l'exercice de la médiation.)*

M. le Rapporteur précise que le Conseil d'Etat, tout en ne se prononçant pas sur les critères mêmes de l'agrément, émet une opposition formelle en ce que les auteurs du projet de loi proposent de fixer les critères, la procédure de l'agrément et le mode de rémunération des médiateurs dans un règlement grand-ducal.

L'orateur propose, en ce qui concerne le médiateur non agréé, de soumettre l'exercice de son activité à une évaluation à faire par le Ministère de la Justice par exemple trois ans après l'entrée en vigueur de la future loi. En ce qui concerne le médiateur agréé, il y a lieu de fixer les conditions de l'agrément dans la loi.

L'auteur de la proposition de loi n°4969 explique que la Directive ne dispose pas de prévoir pour les litiges nationaux des médiateurs non agréés et agréés. En effet, pour les litiges transfrontaliers, la norme européenne exige un médiateur agréé.

Quant à l'enjeu des conditions de l'agrément portant sur les dispositions découlant de la directive dite «*Services*», il faut veiller à ne pas établir des discriminations entre le médiateur agréé d'un Etat membre de l'Union européenne et le médiateur agréé par les autorités luxembourgeoises.

Elle estime utile de vérifier dans la législation afférente des pays voisins les solutions retenues notamment pour l'agrément. Dans ce contexte, il serait intéressant de retracer l'évolution historique de l'adoption de la législation respective.

Un membre du groupe politique LSAP est d'avis de définir de manière précise le domaine d'intervention matériel notamment du médiateur agréé. Quant à l'agrément même, il s'agit d'assurer la qualité des services de médiation offerts, tout en évitant leur monopolisation.

M. le Ministre de la Justice explique qu'il ne s'agit pas de créer une nouvelle profession disposant d'un quasi-monopole, voire même d'un monopole, vu que la médiation, en tant que mode de résolution alternatif de conflit, couvre un très large éventail de matières et de domaines.

L'orateur précise que l'introduction de la médiation dans le droit national, tant pour les litiges transfrontaliers que pour les litiges nationaux, dans le Nouveau Code de procédure civile, équivaut à la constitution d'un cadre légal général uniforme de référence.

Il estime utile de soumettre l'activité des médiateurs à une évaluation permanente et de vérifier ainsi, par exemple trois ans après l'entrée en vigueur de la future loi, si le cadre légal nécessite des modifications ponctuelles.

La directive dite «*Services*» comporte deux volets majeurs, à savoir (i) la liberté d'établissement (article 49 du Traité sur le fonctionnement de l'UE) et (ii) la liberté de prestation transfrontalière (article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'UE).

(Le principe de la liberté d'établissement permet à un opérateur économique de mener une activité économique de manière stable et continue dans un ou plusieurs Etats membres.

(Le principe de la libre prestation de services permet à un opérateur économique fournissant ses services dans un Etat membre d'offrir ses services de manière temporaire dans un autre Etat membre, sans devoir y être établi.)

M. le Rapporteur constate qu'il existe un accord de principe au sein de la commission (i) de fixer les conditions d'agrément et le champ d'application *ratio materiae* du médiateur agréé et (ii) de soumettre l'activité des médiateurs non agréés à une évaluation par exemple trois ans après l'entrée en vigueur de la future loi.

Une proposition de texte afférente sera soumise pour avis aux membres de la commission lors d'une prochaine réunion.

Article 1251-3

Les conditions de validité de la clause de médiation étant définies dans le projet de loi, à l'instar d'autres domaines et matières (comme la nomination d'un expert), l'observation du Conseil de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg que le contrôle par le juge «*risque de retarder l'entrée en médiation*» n'est point partagée par les membres de la commission.

Paragraphe (1)

M. le Rapporteur, tout en soulignant que l'article 1251-3 figure au chapitre 1er – Principes généraux, relève que le paragraphe (1) de l'article 1251-3 dispose que tout contrat peut contenir une clause de médiation en vertu de laquelle les parties signataires s'engagent à recourir à la médiation préalablement à tout autre mode de résolution des éventuels différends.

Or, aux termes du paragraphe (1) de l'article 1251-6 proposé, la médiation conventionnelle est toujours possible, à savoir «*avant, pendant ou après le déroulement d'une procédure judiciaire*».

Le libellé de l'article 1251-3, paragraphe (1) lu en relation avec l'article 1251-10, paragraphe (1), donne lieu à deux interrogations, à savoir:

1. dans le cas de figure d'une médiation engagée conformément à une clause de médiation et qui a échoué, est-ce qu'une nouvelle médiation conjointe *a posteriori* des parties, dans le cadre d'une procédure judiciaire, peut être valablement engagée ?
2. quelle est la qualification de la décision du juge saisi d'un différend faisant l'objet de la clause de médiation; s'agit-il d'un jugement sur le fond ou d'un jugement avant dire droit ?

Il importe de clarifier la portée exacte de l'article 1251-3, étant donné qu'il faut circonscrire le risque que la clause de médiation ne soit utilisée dans la pratique que dans le seul but d'allonger la procédure.

A propos de l'inscription de la clause de médiation dans un contrat, il convient de ne pas confondre la médiation avec l'arbitrage. Dans la médiation, une tierce personne, c'est-à-dire le médiateur, aide les parties concernées à trouver une solution, tandis que dans le cadre d'un arbitrage, les parties se soumettent à la décision de l'arbitre, personne investie du pouvoir de décider le litige.

M. le Rapporteur propose, eu égard à ce qui précède, d'utiliser un libellé uniforme, à savoir:

1. de remplacer le terme «*préalablement*» par le bout de phrase «*tant que la cause n'a pas été prise en délibéré*» tel que figurant à l'endroit du paragraphe (1) de l'article 1251-10;
2. de remplacer, à l'endroit de l'article 1251-6, paragraphe (1), les termes «*avant, pendant ou après le déroulement d'une procédure judiciaire*» par ceux de «*tant que la cause n'a pas été prise en délibéré*»

Un membre du groupe politique CSV soulève que la mise en œuvre de la clause de médiation, une fois que le différend faisant l'objet de la clause précitée est porté devant le juge ou un arbitre, doit être demandée par l'une des parties en cause et ce avant tout autre moyen de défense et exception. *A contrario*, la clause de médiation ne joue pas, de sorte que les parties en cause renoncent à leur engagement contractuel pris.

Le paragraphe (1) de l'article 1251-3 définit le principe de l'obligation contractuelle de recourir à la médiation par le biais de la clause de médiation, tandis que le paragraphe (2) de l'article 1251-3 vise la mise en œuvre de cette obligation contractuelle souscrite par les parties en cause.

D'où la question si ledit article 1251-3 ne devrait pas plutôt figurer sous le chapitre II – De la médiation conventionnelle (volontaire).

Le représentant du Gouvernement explique que la clause de médiation comporte quatre éléments, à savoir (i) la validité, (ii) l'interprétation, (iii) l'exécution et (iv) la rupture du contrat.

L'orateur explique que la clause de médiation, clause contractuelle, ne peut jamais empêcher le recours aux juridictions par l'une des parties, libres à tout moment de mettre fin à la tentative de médiation.

L'accès à la justice et par opposition, l'interdiction du déni de justice, est un droit fondamental admis de manière implicite par l'article 6, paragraphe (1) de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

[à préciser dans le rapport de la commission]

Un membre du groupe politique CSV propose de remplacer à l'endroit du paragraphe (1) de l'article 1251-3 le terme «*préalablement*» par celui de «*prioritaire*». Ainsi, l'engagement contractuel des parties à soumettre leur différend éventuel à la médiation avant tout autre mode de résolution n'est pas lié à un quelconque élément de temps.

Il propose encore de qualifier la décision du juge saisi d'un différend portant sur la clause de médiation comme étant un jugement avant dire droit.

M. le Rapporteur propose de libeller le paragraphe (1) de l'article 1251-3 comme suit:

«**Art. 1251-3.** (1) *Tout contrat peut contenir une clause de médiation, par laquelle les parties s'engagent à recourir à la médiation **préalablement en vue de résoudre** d'éventuels différends que la validité, l'interprétation, l'exécution ou la rupture du contrat pourrait susciter.*»

Cette proposition de texte recueille l'accord unanime de la commission.

DU CONSEIL relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et au droit de communiquer après l'arrestation

Contrôle du principe de subsidiarité (délai: 28-06-2011 au 22-09-2011)

- Désignation d'un rapporteur
- Présentation du document

COM(2011) 335 Proposition de RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL relatif aux statistiques européennes de la sécurité face à la criminalité

Contrôle du principe de subsidiarité (délai: 9-06-2011 au 5-09-2011)

- Désignation d'un rapporteur
- Présentation du document

Ce point est reporté en tant que premier point à l'ordre du jour de la réunion de la commission du mercredi, 21 septembre 2011 à 09h00.

*

Mme le Président informe les membres de la commission de la tenue d'une réunion interparlementaire avec la participation des Parlements nationaux à Bruxelles les 5 et 6 octobre 2011 portant sur la «*Responsabilité démocratique dans l'Espace, de sécurité et de Justice : évaluation d'Europol, d'Eurojust, de Frontex et de Schengen*».

Pour des raisons de calendrier, aucun membre de la Commission juridique pourrait y participer.

Le Secrétaire,
Laurent Besch

Le Président,
Christine Doerner