

Date de dépôt : 14 décembre 2016

Réponse du Conseil d'Etat

à la question écrite de M. Murat Julian Alder : Mise en œuvre de la médiation civile

Mesdames et
Messieurs les députés,

En date du 4 novembre 2016, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat une question écrite ordinaire qui a la teneur suivante :

Aux termes de l'article 120 de la constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 :

« L'Etat encourage la médiation et les autres modes de résolution extrajudiciaire des litiges. »

Cette disposition consacre l'un des principes généraux relatifs au Pouvoir judiciaire prévus par la section 1 du chapitre III de la charte fondamentale genevoise.

Elle a donc vocation à s'appliquer en matière administrative, en matière pénale et en matière civile.

L'article 115 de la constitution genevoise prévoit par ailleurs la création d'une instance de médiation administrative.

La loi n° 11276 sur la médiation administrative, votée par le Grand Conseil le 17 avril 2015, n'a toujours pas été promulguée à ce jour.

En effet, le 12 octobre 2016, le Conseil d'Etat a annoncé avoir adopté un projet de loi à l'attention du Grand Conseil par lequel il entend renoncer à la création d'un bureau de médiation administrative pour des raisons financières et confier la médiation administrative au préposé cantonal à la protection des données et à la transparence.

La loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 ne comporte, en son titre IX, que des dispositions relatives à l'exercice de la fonction de médiateur. De plus, ces normes sont antérieures à l'adoption de la nouvelle

Constitution genevoise, laquelle prévoit désormais explicitement que l'Etat doit « encourager » la médiation et les autres modes de résolution extrajudiciaire des litiges.

Le 20 juin 2016, le Ministère public a annoncé avoir mis sur pied un processus de médiation pénale pour certains types d'affaires, par lequel un procureur peut, avec l'accord de toutes les parties, confier à un médiateur externe la tâche de rechercher une solution librement négociée qui permette de clore la procédure pénale.

La mise en place de ce processus constitue assurément une concrétisation opportune de l'article 120 de la constitution genevoise en ce qui concerne la médiation en matière pénale.

En revanche, en matière civile, il semblerait que cette disposition constitutionnelle demeure dépourvue de toute mise en œuvre législative ou pratique en l'état actuel des choses.

Renseignement pris auprès du Pouvoir judiciaire, le nombre de procédures en cours devant le Tribunal civil dans lesquelles les parties ont été orientées vers une médiation civile s'est élevé à 27 pour l'année 2015. Or, ce même tribunal enregistre plus de 10 000 causes chaque année.

Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat est respectueusement invité à répondre à la question suivante :

Comment le Conseil d'Etat envisage-t-il de mettre en œuvre l'article 120 de la constitution genevoise en tant qu'il concerne la médiation civile ?

Que le Conseil d'Etat soit vivement remercié de sa réponse.

RÉPONSE DU CONSEIL D'ÉTAT

Pour répondre à la présente question écrite, le Conseil d'Etat a également interpellé le pouvoir judiciaire, dont la commission de gestion a répondu ce qui suit.

Les juridictions civiles favorisent l'ensemble des modes alternatifs de résolution des litiges. Elles le font essentiellement au moyen des outils qu'elles maîtrisent, soit la conciliation, qu'elles pratiquent avec un succès très réjouissant vu des taux atteignant 64% en matière de baux et loyers, 32% au Tribunal de première instance et près de 40% en matière de droit du travail. Des accords sont également favorisés et fréquents en cours de procédure contentieuse, particulièrement en matière de droit de la famille et en droit du travail.

La gratuité prévue en matière de baux et loyers et de contentieux prud'homal, ainsi que la modicité du tarif prévu au Tribunal de première instance, soit 200 francs au maximum dans la phase de conciliation, sont particulièrement attractifs. Les moyens importants consentis par le pouvoir judiciaire en général, et par le Tribunal civil en particulier, à la conciliation depuis l'entrée en vigueur du code de procédure civile suisse ont porté leurs fruits et permis une évolution très favorable des taux de conciliation, évitant ainsi autant de longs et coûteux contentieux judiciaires.

La médiation n'est aucunement négligée, en ce sens qu'elle est évoquée à chaque fois qu'elle paraît opportune, les parties étant invitées à y recourir. La médiation est en effet un autre mode de résolution amiable des litiges, particulièrement intéressant en tant qu'il sous-entend le règlement du conflit dans sa globalité. Il faut toutefois rappeler que la médiation est un mode volontaire de résolution des litiges. Les parties ne sauraient y être contraintes. Elles doivent entrer dans une démarche commune. Comme rappelé par le Tribunal fédéral, la médiation nécessite la coopération des parties orientée vers une solution. Elle n'a de sens que si des deux côtés se trouve au moins une disposition minimale à résoudre le conflit (TF 5A_154/2010, du 29.04.2010, c. 3; TF 5A_535/2010 du 10.08.2010, c. 3). Le moment du litige judiciaire, à tout le moins à son début, n'est pas le plus favorable pour faire naître cette volonté conjointe.

Le coût de la médiation est pour le surplus supporté, sauf exception, par les parties concernées, ce qui constitue indubitablement un obstacle à son attractivité.

A noter que le législateur cantonal a bel et bien mis en œuvre l'article 120 de la constitution genevoise, en adoptant différentes dispositions notamment incitatives. Il faut ainsi citer :

- les articles 66 et suivants de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; E 2 05), qui prévoient les conditions d'exercice de la médiation;
- l'article 63 LOJ et l'article 2 du règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale, du 28 juillet 2010 (RAJ; E 2 05.04), qui prévoient l'assistance juridique extrajudiciaire aux personnes souhaitant faire appel à un médiateur;
- l'article 6 de la loi organisant la commission de conciliation en matière de baux et loyers, du 28 novembre 2010 (LCCBL; E 3 15) et l'article 17, alinéa 1, de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile, du 11 octobre 2012 (LaCC; E 1 05), à teneur desquels les autorités de conciliation et le tribunal informent les parties de l'existence de la médiation au sens des articles 66 à 75 LOJ, et peuvent les inciter à y recourir;
- l'article 17, alinéa 2 LaCC, à teneur duquel 3 séances de médiation sont à la charge du pouvoir judiciaire en cas d'exhortation à la médiation faite par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (art. 314, al. 2 CC);
- la création, à l'initiative du service de protection des mineurs (SPMi), au département de l'instruction publique, de la culture et du sport, du nouveau service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (SEASP), au 1^{er} janvier 2017, service qui dirigera les familles, sur mandat du Tribunal de première instance et du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant, vers les organismes spécialisés notamment dans le domaine de la médiation.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les Députés, à prendre acte de la présente réponse.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :
Anja WYDEN GUELPA

Le président :
François LONGCHAMP