

## Dossier médiation

## La médiation dans le champ pénal : la médiation réparatrice et la médiation pénale

**V**oici le cinquième chapitre que Justine consacre à la médiation. Un chapitre cent pour cent pénal. Deux institutions prévues par la loi sont à distinguer nettement : on les nomme médiation réparatrice et médiation pénale. La médiation réparatrice tend, indépendamment de l'action publique et du procès, à favoriser la résolution des difficultés résultant d'une infraction en facilitant la communication entre parties et en les aidant à parvenir d'elles-mêmes à un accord concernant les modalités et les conditions permettant l'apaisement et la réparation (articles 3ter et 553 du Code d'instruction criminelle). La médiation pénale permet, à l'initiative du ministère public et seulement pour certaines infractions, d'éteindre l'action publique et de substituer au procès une médiation sur l'indemnisation ainsi que sur ses modalités, à laquelle sont conviés l'auteur et la victime. Cette médiation peut en outre comporter l'invitation faite à l'auteur de suivre une thérapie, d'exécuter un travail d'intérêt général ou de suivre une formation (article 216ter du Code d'instruction criminelle).

**C**e dossier a été coordonné par Sonia Isbiai qui s'est chargée de présenter ces deux concepts de manière systématique dans un premier article. Suit le plaidoyer commun de trois spécialistes : Anne Lemonne (INCC), Catherine Jacquain et Antonio Buonatesta (Médiate) se font les avocats de la médiation réparatrice et de l'ouverture de la justice à cette indispensable communication entre auteur et victime. Ce dossier s'achève sur le compte-rendu d'une table ronde interdisciplinaire, rassemblant certains des meilleurs spécialistes et praticiens qui ont accepté de discuter de leurs points de vue et de leurs pratiques. Nous y reviendrons car Justine ouvrira prochainement ses colonnes à une présentation de l'ASBL Arpège-Prélude et à la formation par laquelle elle propose aux auteurs d'infraction de se mettre en question et d'évoluer de manière responsable, ainsi qu'à l'IBSR où une criminologue travaille à la sensibilisation des contrevenants routiers. Une fois encore, la médiation se révèle être une autre manière d'aborder le conflit et elle concerne tous les magistrats.

### La médiation réparatrice et l'obligation d'information des magistrats<sup>[1]</sup>

Sonia Isbiai

**A**près la commission d'une infraction, victime et auteur sont confrontés à de nombreuses interrogations et difficultés non-judiciaires relatives aux motifs de l'agression, ses répercussions au quotidien ou encore ses conséquences psychologiques.

Ainsi la victime d'un fait de mœurs se questionnera quant à son éventuelle attitude de provocation et celle d'un cambriolage quant au choix de son habitat et son sentiment de sécurité, tandis qu'un délinquant de la circulation

peut vouloir faire part de ses préoccupations à la famille d'un piéton percuté.

Ces réflexions, légitimes et compréhensibles, sont étrangères aux magistrats : Pour l'essentiel, ceux du parquet recherchent les éléments constitutifs de l'infraction et sont axés sur les poursuites tandis que ceux du siège ont la sanction et l'indemnisation pour perspectives principales.

Afin de rencontrer ces légitimes attentes des victimes et auteurs, la loi du 22 juin 2005 a

1. Voir notamment BUONATESTA A. et KELLENS G., "Instiller dans la procédure pénale une culture de médiation" in X., *Liber amicorum Henri—D. Bosly. Loyauté, justice et vérité*, pp. 211-218; DEVREUX J., "La médiation réparatrice dans le champ pénal : un outil encore méconnu", *J.T.*, 2007, liv. 6263, page 265-266; JACOBS A. et CHICHOYAN D., "Evolution du statut des parties au procès pénal. Du Code d'instruction criminelle au projet de Code de procédure pénale" in X., *Cent ans de publication de droit pénal et de criminologie. Le centenaire de la Revue de droit pénal et de criminologie*, 121-147; LEMONNE A., "Evolution récente dans le champ de la médiation en matière pénale : entre idéalisme et pragmatisme", *Rev. dr. pén.*, 2007, liv2-3, p 156.

## Dossier médiation

consacré dans notre droit positif la médiation réparatrice. Grâce à elle, à tout stade de la procédure et en toute confidentialité, les parties peuvent faire appel à un tiers afin de communiquer et de rechercher une solution aux difficultés résultant d'une infraction. Ainsi par exemple, si la victime s'inquiète de ce qu'il adviendra si elle croise son agresseur en rue, le médiateur peut relayer cette crainte à l'auteur et leur permettre de communiquer à ce propos, peut-être jusqu'à l'obtention d'un engagement de l'auteur à quitter les lieux en cas de rencontre fortuite.

Cette démarche peut avoir lieu à tous les stades de la procédure, de l'information à l'exécution des peines. Toutefois, et c'est un truisme, pour que les parties puissent recourir à la médiation réparatrice, il faut qu'elles soient informées de son existence.

A cet égard, les magistrats doivent veiller à ce que les parties concernées soient informées de la possibilité de demander une médiation réparatrice. Cette invitation légale et générale se traduit le plus souvent par une note de bas de page ou une annexe à un courrier officiel. Toutefois, rien n'empêche un magistrat du parquet ou un juge d'instruction d'informer plus explicitement les parties en communiquant les coordonnées d'un service de médiation, soit lui-même soit par l'intermédiaire du service d'accueil aux victimes. Ainsi, si un auteur exprime dès sa première audition le souhait de présenter ses excuses à la victime qui de son côté se livre à une introspection culpabilisante, il est indiqué de leur permettre de communiquer ou de se rencontrer avant l'audience introductive du procès pénal.

Dès l'exposé des motifs de la loi, il fut suggéré que le Collège des procureurs généraux établisse un cadre et ce afin que les magistrats informent dûment les justiciables de leur ac-

cès à la médiation réparatrice. A ce jour, une circulaire est en cours de rédaction et devrait unifier les pratiques.

### **Distinctions entre les médiations pénale et réparatrice<sup>[2]</sup>**

Tous deux issus du concept de justice réparatrice, ces deux types de médiation sont souvent confondus malgré leurs différences notables.

La médiation est, de façon générale et succincte, un processus qui permet aux personnes en conflit de participer activement à la résolution des difficultés qui en résultent avec l'aide d'un tiers neutre. Si la médiation réparatrice peut rencontrer cette définition, il est plus difficilement concevable de l'appliquer à

### **Art 3 ter du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle**

La possibilité de recourir à une médiation est offerte aux personnes ayant un intérêt direct dans le cadre d'une procédure judiciaire, conformément aux dispositions légales y afférentes.

La médiation est un processus permettant aux personnes en conflit de participer activement, si elles y consentent librement, et en toute confidentialité, à la résolution des difficultés résultant d'une infraction, avec l'aide d'un tiers neutre s'appuyant sur une méthodologie déterminée. Elle a pour objectif de faciliter la communication et d'aider les parties à parvenir d'elles-mêmes à un accord concernant les modalités et les conditions permettant l'apaisement et la réparation.

### **Art 553 du Code d'instruction criminelle**

§ 1er. Sous réserve de l'article 216ter du présent Code, toute personne qui a un intérêt direct peut, dans chaque phase de la procédure pénale et de l'exécution de la peine formuler une demande de médiation.

§ 2. Le ministère public, le juge d'instruction, les juridictions d'instruction et le juge veillent à ce que les parties impliquées dans une procédure judiciaire soient informées sur la possibilité de demander une médiation. Pour autant qu'ils l'estiment opportun dans des dossiers concrets, ils peuvent eux-mêmes proposer une médiation aux parties.

§ 3. La demande de médiation est adressée à un service visé à l'article 554, § 1er.

Ce service peut informer le procureur du Roi de la demande et solliciter le cas échéant l'autorisation de prendre connaissance du dossier.

§ 4. Les parties peuvent se faire assister par un avocat au cours de la médiation.

la médiation pénale pour plusieurs raisons.

Tout d'abord, la médiation pénale n'est pas choisie par les parties mais bien proposée par le parquet, soit un tiers très impliqué puisque partie poursuivante : la décision de médiation pénale vient d'une autorité dont la bienveillance n'est pas systématiquement présumée par les auteurs et leurs conseils. Ce n'est que lors de la négociation de l'accord entre auteur et victime sous la tutelle de l'assistant de jus-

2. Voir not. CHICHOYAN D., "Médiation pénale et médiation réparatrice" in X, Postal Mémorialis. *Lexique du droit pénal et des lois pénales*, M 70/01-M70/34— Pour une introduction à la justice réparatrice, NOUWYNCK L., 'Droit des victimes, justice réparatrice et médiation en matière pénale', *Le droit des victimes*, CUP, volume 117, pp 63-95

## Dossier médiation

tice qu'auteur et victime négocient d'égal à égal, dans des conditions propices à la reconstruction et l'apaisement<sup>[3]</sup>.

Presque à l'opposé, la justice réparatrice nécessite une certaine égalité entre les parties et l'adhésion volontaire de celles-ci.

Ensuite, la médiation est une alternative aux poursuites. Si l'auteur a la liberté de décliner la proposition de médiation du ministère public, il s'expose ce faisant à un procès pénal et donc potentiellement à un emprisonnement, des débats publics, une déchéance de ses droits<sup>[4]</sup>, une interdiction professionnelle etc. C'est dire si l'hôte est convainquant et l'invité facilement convaincu.

Tandis qu'au contraire, la médiation réparatrice suppose un libre choix des acteurs : la proposition faite par l'une des parties est une réelle opportunité, sans enjeu ni contrainte<sup>[5]</sup>. L'offre d'intervention de l'a.s.b.l. peut être rejetée et détruite immédiatement par son destinataire ou aboutir à une rencontre enrichissante, selon l'envie de l'interlocuteur.

De plus, la médiation pénale a un champ d'application relativement restreint en ce qui concerne les infractions. En théorie, la médiation pénale ne doit pas aboutir à un élargissement du filet pénal en incluant des infractions

qui auraient autrement fait l'objet d'un classement sans suite pour des motifs d'opportunité. Elle ne peut pas non plus s'appliquer à de la délinquance grave ou organisée qui devrait aboutir à un emprisonnement correctionnel supérieur à deux ans.

A contrario, la médiation réparatrice a vocation à s'appliquer à toutes les infractions et surtout aux plus graves dont les conséquences sont les plus traumatisantes pour les victimes<sup>[6]</sup>.

En conclusion, les médiations pénale et réparatrice n'ont que peu de choses en commun. Le tableau ci-après souligne les particularités de chaque institution et le lecteur avisé aboutira probablement à un verdict d'usurpation terminologique en ce qui concerne la médiation pénale, s'agissant d'une probation prétoirienne qui ne comporte qu'incidemment une 'vraie' médiation entre parties.

Sonia Isbiai  
Magistrat de référence  
pour les médiations pénale et réparatrice  
Parquet de Bruxelles

3. Ce moment précis de la médiation pénale présente de nombreux points communs avec la médiation réparatrice
4. Pouvant aller du droit de conduire aux droits 'civiques' visés à l'article 31 du Code pénal
5. Cass. (2e ch.), 19 novembre 2008, Rev.dr.pén., 2009, liv. 3, p 350
6. Le lecteur curieux consultera l'émission de la RTBF relative à l'asbl Médiante : on y voit des parents ayant perdu leur enfant dans des conditions dramatiques ayant abouti à la Cour d'assises, ceux-ci se réjouissent d'avoir pu rencontrer l'agresseur dans le cadre de la médiation réparatrice.

	Médiation pénale	Médiation réparatrice
<b>Fondement légal</b>	Loi du 10 février 1994 organisant une procédure de médiation pénale, M.B., 27 avril 1994	Loi du 22 juin 2005 instaurant des dispositions relatives à la médiation dans le Titre préliminaire du Code de procédure pénale et dans le Code d'instruction criminelle, M.B., 27 juillet 2005
<b>Initiateur</b>	Ministère public : procédure proposée voire imposée (cf conséquences du refus)	Auteur ou victime : démarche volontaire
<b>Rôle du magistrat</b>	Choix stratégique du ministère public dans l'exercice des poursuites  option	Tout magistrat (ministère public et siège) veille à informer les parties de l'existence de la médiation réparatrice  obligation d'informer

## Dossier médiation

	<b>Médiation pénale</b>	<b>Médiation réparatrice</b>
<b>Partenaire(s)</b>	En 1ère ligne, assistant de justice issu de la maison de justice. En 2ème ligne, formateur, psychiatres, thérapeutes etc	Médiateur issu d'un service agréé par le Ministre de la justice <sup>[7]</sup> (art 554 C.I.Cr)
<b>Infractions visées</b>	Tout fait paraissant devoir entraîner un emprisonnement correctionnel égal ou inférieur à 2 ans	Toute infraction : du roulage à la Cour d'Assises
<b>Conséquences du refus pour l'auteur</b>	L'auteur s'expose aux poursuites pénales : prise de risque	Aucune conséquence procédurale sauf accord des 2 parties
<b>Conséquences du refus pour la victime</b>	La victime peut décider de ne pas participer, de se constituer partie civile ou de citer directement (médiation pénale alors interrompue) ou d'agir au civil uniquement	Aucune conséquence procédurale sauf accord des 2 parties
<b>Conséquences de l'échec en cours de processus</b>	Le ministère public doit normalement initier les poursuites	Il n'y a pas véritablement d'échec car il s'agit d'un processus
<b>Conséquences de la réussite pour l'auteur</b>	Extinction de l'action publique	Meilleure gestion des conséquences subjectives de l'infraction : restauration du lien social, argument pour une libération conditionnelle, etc.
<b>Conséquences de la réussite pour la victime</b>	Selon les attentes exprimées dans l'accord : indemnisation, réparation en nature, excuses...	Meilleure gestion des conséquences subjectives de l'infraction : restauration du lien social, reprise de confiance etc
<b>Place dans le procès pénal</b>	Alternative à la citation directe et à la mise à l'instruction : envisagée avant les poursuites 'classiques'	Indépendante du procès : elle peut avoir lieu avant, pendant, après ou en l'absence de procès
<b>Place de l'avocat</b>	Peut assister chaque partie et pourrait suggérer la médiation au ministère public <sup>[8]</sup>	Peut assister chaque partie
<b>Liens avec l'action publique</b>	Extinction de l'action publique en cas de réussite – poursuites en cas d'échec	Étrangère à l'action publique
<b>Liens avec l'action civile</b>	Négociation entre parties quant à l'indemnisation	Etrangère à l'action civile, sauf décision accord des parties (art 555 C.I.Cr)
<b>Confidentialité</b>	durant la médiation - en cas de poursuites, publicité devant le tribunal correctionnel	Garantie par l'art 555 C.I.Cr, possibilité de divulgation uniquement avec accord des parties

7. Pour les infractions commises par des majeurs, il s'agit de Médiateur asbl et Suggnomè vzw, respectivement compétentes pour les francophones et les néerlandophones.

8. L'auteur assume le caractère utopique de ses propos.

## Dossier médiation

## Médiation réparatrice : vaincre les résistances du monde judiciaire

Anne Lemonne,  
Catherine Jacqmain et Antonio Buonatesta

**L**a loi du 22 juin 2005 institue la médiation comme un droit pour toutes les parties impliquées dans une infraction, à tout moment de la procédure et quelle que soit la gravité des faits. Ce droit existe indépendamment de toute appréciation du magistrat qui connaît des faits.

Cette approche de la médiation dans le champ pénal soulève des réactions contrastées. Au niveau international, elle fait office de référence et suscite beaucoup d'intérêt. Au niveau national, malgré une lente évolution vers une crédibilité accrue du dispositif, il subsiste encore beaucoup de réserves et d'incompréhension auprès des principaux acteurs judiciaires.

En ce qui concerne les magistrats, ces réserves se traduisent principalement dans la difficulté de mettre en place un dispositif efficace d'information générale des justiciables sur l'offre de médiation<sup>[1]</sup> et de proposer une médiation dans des dossiers où son opportunité semble pourtant manifeste. En voici un exemple :

*Un jeune homme est placé en détention préventive après le braquage d'un libraire. Deux mois plus tard, le juge d'instruction lève le mandat d'arrêt. La presse (Le Soir) commente alors cette libération, et on apprend que le jeune homme a manifesté ses regrets auprès du juge, ainsi que son souhait de présenter ses excuses à la victime. Interrogé par un journaliste, le libraire apprend ce souhait et le trouve positif, mais dit "espérer" que l'auteur ne se présentera pas sans crier gare à sa librairie... Médiante n'a pas reçu de demande de médiation dans ce dossier.*

La gravité des faits et le risque de manipulation des auteurs sont les objections le plus souvent évoquées. Le terme même de « médiation » déclenche souvent une réaction de rejet dès lors que l'on ose l'envisager dans des faits qui dépassent un certain seuil de gravité. Ces mêmes raisons servent à justifier le refus de certains magistrats de communi-

quer au médiateur les informations nécessaires prévues à l'article 553, §3, du CIC lorsque l'auteur des faits est à l'origine de la demande. Voici un autre exemple très illustratif à cet égard :

*Un auteur en défense sociale fait une demande de médiation vis-à-vis de la dame octogénaire qu'il avait laissée pour morte. La médiatrice a beaucoup de mal à convaincre la magistrate du Parquet de lui donner les coordonnées de la victime ("mais vous comprenez, la dame est très âgée et les faits sont épouvantables"). Elle lui fait part de ce qu'aucune raison légale ne fait obstacle à cette communication. Elle rassure la magistrate en lui expliquant la méthodologie du service et finit par obtenir les coordonnées de la victime. En contactant cette dame pour lui faire offre, la médiatrice apprend que c'était la première fois qu'elle recevait la moindre information sur l'auteur et sur la procédure. Elle ignorait même que l'auteur avait été arrêté et placé en défense sociale. Deux ans après les faits, elle regardait toujours à deux fois avant de sortir de chez elle... Elle limitait fortement ses déplacements par crainte de le rencontrer. Elle a donc été intéressée par la médiation pour comprendre ce qu'était devenu l'auteur et réaliser l'absence de risque pour elle.*

De telles réserves sont le plus souvent liées à une méconnaissance de ce que recouvre effectivement le nouveau dispositif de médiation. Tentons de les lever par quelques explications.

### HISTORIQUE ET OBJECTIFS

En 1998, le ministère de la justice prend en considération les diverses recommandations européennes en matière de médiation dans le champ pénal et les limites de la loi belge de 1994 sur la médiation pénale. Il envisage de financer un projet pilote national en vue d'explorer les conditions d'une application plus large de la médiation dans la procédure péna-

1. Un projet de circulaire des PG définissant les modalités concrètes d'information sur l'offre de médiation à chaque stade de la procédure éprouve de grosses difficultés à voir le jour depuis 2007.

## Dossier médiation

le conformément aux principes d'une justice plus restauratrice et communicationnelle.

Les associations MEDIANTE et SUGGNOME, ont été chargées de développer respectivement ce projet dans les arrondissements judiciaires francophones et néerlandophones.

Cette perspective d'ouvrir les possibilités de médiation aux personnes impliquées dans des faits émotionnellement lourds se fonde sur une observation largement confirmée. Dans la plupart des infractions occasionnant une victimisation personnalisée, l'auteur occupe de facto une place importante dans le vécu ou l'imaginaire de la victime et ce, d'autant plus que les faits sont graves et traumatisants. Il génère en elle une série de sentiments douloureux (colère, haine, incompréhension, vengeance...). Ces sentiments vont à leur tour produire, auprès de certaines victimes, une série d'attentes auxquelles, paradoxalement seul l'auteur peut répondre utilement (besoin d'exprimer ces sentiments de colère et de vengeance, besoin de comprendre...). Ce dernier peut donc s'avérer un levier important de reconstruction et d'apaisement.

Lorsqu'en 2005 le gouvernement envisage de légiférer sur de nouvelles dispositions en matière de médiation, il se fonde sur une expérience concluante de plusieurs années. Les conditions de faisabilité tant sur le plan méthodologique que juridique avaient largement pu être établies (la première rencontre entre un meurtrier et un parent de victime avait déjà pu être organisée en 2000 à la prison de Namur).

### CONDITIONS PERMETTANT DE RÉPONDRE A CES ATTENTES

Nous situons ces conditions à trois niveaux : conceptuel, juridique et méthodologique.

### Conception de la médiation

Il y a lieu de sortir du cliché selon lequel la médiation est nécessairement associée à une démarche d'excuses, de réconciliation, de pardon... et de la considérer plutôt comme un espace de communication sans contenu prédéfini<sup>[2]</sup>. Dans cet espace, la victime pourra plus aisément identifier son propre intérêt pour une médiation et mieux comprendre dans quelle mesure l'auteur peut s'avérer une ressource utile. Selon les victimes et les circonstances des faits, les attentes peuvent différer, mais la plupart d'entre elles se retrouvent dans les catégories suivantes :

### Besoin de mieux comprendre ce qui s'est passé

Pour certaines victimes, il reste des zones d'ombre et des questions auxquelles l'enquête et le procès n'ont pas répondu. Au moment de l'offre de médiation, elles réalisent qu'au bout du compte, seul l'auteur est en mesure d'y apporter une réponse satisfaisante. Et l'échange qui en résulte s'avère le plus souvent un facteur de reconstruction capital pour elles.

### Besoin d'être entendues et reconnues dans la souffrance subie, pouvoir exprimer des émotions de colère voire des sentiments de vengeance

La possibilité d'exprimer ces sentiments à l'auteur constitue également un facteur de reconstruction et d'apaisement. On sait combien le sentiment de vengeance est destructeur et qu'on a du mal à l'inscrire dans un « esprit de médiation ». Il n'y a cependant pas lieu de l'éviter et l'on observe paradoxalement que la médiation, en tant qu'espace de communication utile, peut permettre de le gérer et de l'atténuer.

### Besoin d'être rassurées sur les risques d'une éventuelle libération

Il s'agit ici d'une appréhension récurrente chez les victimes lorsque l'auteur est détenu et qu'il est en voie d'être libéré dans le cadre d'une libération conditionnelle. Dans ce cas, une démarche de médiation peut permettre à la victime de négocier directement avec l'auteur des conditions de libération plus rassurantes et de l'aider à dépasser la crainte de « le croiser par hasard dans la rue... ».

### Attente d'une réparation financière réaliste et effective

L'espace de dialogue qui a permis d'aborder le panel de préoccupations évoqué ci-dessus peut ouvrir par la même occasion la possibilité de convenir de modalités d'indemnisation plus satisfaisantes pour les deux parties.

De manière transversale, on peut identifier au sein de chacune de ces attentes une dimension commune dans la volonté de reprendre la maîtrise des événements que l'on a subis et de se défaire du sentiment d'impuissance généré par l'agression. Il semble que ce processus soit la clé de la reconstruction et de la sortie d'un statut chronique de victime.

On pourrait penser que cette attention particulière aux attentes des victimes va se heurter cette fois à un probable rejet de l'auteur. Il n'en est rien. La plupart d'entre eux, sans nécessairement éprouver de l'empathie vis-à-vis des victimes, peuvent avoir pleinement

2. Paradoxalement, nous avons été amenés à limiter l'usage du terme « médiation » dans les différents documents d'information sur le service (dépliants, affiches...) et privilégier celui de « communication ».

## Dossier médiation

conscience de la gravité des actes commis. Dès lors qu'ils se rendent disponibles à une démarche de réparation utile et crédible à l'égard des victimes, ils comprennent très bien que c'est à ce type d'attentes qu'ils doivent pouvoir faire écho.

### Cadre juridique approprié

Nous avons déjà évoqué un principe fondamental et innovateur de la loi de 2005 qui institue la médiation comme un droit et non une mesure discrétionnaire. Nous évoquons ici d'autres dispositions qui contribuent à garantir une large faisabilité de la médiation et l'intérêt conjoint des auteurs et victimes.

La médiation est bien conçue comme un espace de communication autour de toute question liée à l'infraction et à ses conséquences.

Elle s'inscrit dans une procédure parallèle sans bénéfice judiciaire prédéfini pour l'auteur (extinction des poursuites, réduction de peine..) tout en considérant la prise en compte d'éventuels accords entre les parties.

Elle est considérée comme une offre de service, accessible à tous les stades de la procédure sans contre-indication, dès lors que cela ne nuit pas à l'instruction ou l'information en cours.

Elle attribue un devoir d'information et de proposition aux magistrats (pas de saisine discrétionnaire ou exclusive) ; elle laisse la place à d'autres relais d'information.

### Méthodologie appropriée lorsque la demande émane de l'auteur

Lorsque la demande émane de l'auteur, on est d'autant plus sensible aux risques d'instrumentalisation et de manipulation que l'on souhaite épargner aux victimes. Mais quelle que soit la gravité des faits ou le profil de l'auteur, c'est aux parties qu'il revient de déceler elles-mêmes l'existence d'une convergence d'intérêts. Si, en raison d'un a priori négatif, on refuse de prendre en considération la demande de l'auteur, on s'expose à deux difficultés.

Que ce soit avant le jugement ou dans le cadre de la préparation à la libération conditionnelle, l'auteur est incité à adopter une attitude positive à l'égard de la victime. Il est soumis à une double contrainte : on le considère comme opportuniste et manipulateur s'il entreprend une médiation, on le considère insensible au vécu de la victime s'il n'entreprend rien.

D'autre part, on risque de négliger la possibilité de prendre en considération les attentes et l'intérêt propre de la victime qui peut tirer profit de la médiation même avec un auteur présumé « manipulateur ». Une victime est

mieux placée que le médiateur pour évaluer cette opportunité.

Le risque de manipulation ou d'instrumentalisation est écarté si l'on veille à garantir une offre équivalente de médiation aux deux parties.

Ainsi, lorsque la demande émane de l'auteur, il n'y a pas lieu de se focaliser sur le contenu de cette demande (lettre d'excuses, volonté de reprendre contact, volonté d'indemniser...). Le rôle du médiateur n'est pas de colporter et encore moins de défendre l'objectif initial de la demande de l'auteur auprès de la victime. Il doit signifier à l'auteur de mettre provisoirement « entre parenthèses » ses intentions premières et vérifier s'il est prêt à se rendre disponible pour prendre en considération les attentes spécifiques des victimes.

Le médiateur crée ainsi la marge de manœuvre nécessaire pour permettre à la victime d'explorer ses propres attentes indépendamment de la volonté initiale de l'auteur et des bénéfices potentiels que celui-ci pourrait en retirer. On peut dire que la médiation offre aussi à la victime la possibilité d'une « instrumentalisation » de l'auteur en lui permettant d'évaluer en quoi ce dernier peut lui être utile pour répondre à ses besoins de reconstruction et d'apaisement. Au bout du compte, il se crée une dynamique « d'instrumentalisation réciproque » où chacun identifie ses propres intérêts et la possibilité de les rencontrer conjointement.

### COMMENT LEVER LES RÉSERVES DE CERTAINS PROFESSIONNELS DE LA JUSTICE

Ces clarifications conceptuelles et méthodologiques devraient permettre de lever une partie des réserves liées à la gravité des faits et au risque de manipulation. Certaines précisions pratiques devraient aussi être utiles.

Revenons au cas évoqué plus haut dans lequel un magistrat, malgré le devoir d'information prévu par la loi, avait d'abord refusé de communiquer au médiateur les coordonnées d'une victime alors que l'auteur des faits était à l'origine de la demande. En vertu de son devoir de confidentialité, le médiateur ne communique évidemment pas les coordonnées de la victime à l'auteur.

Nous avons déjà insisté sur le fait que le médiateur ne va pas colporter le contenu de la demande de l'auteur auprès de la victime. Ajoutons qu'il y a lieu de distinguer la recevabilité d'une demande et l'organisation effective d'une médiation qui dépend de l'existence d'une concordance entre les attentes d'une des parties et la capacité de l'autre à y répondre. La demande de l'auteur ne constitue que l'opportunité d'identifier une victime et de lui faire part d'une offre de médiation dont elle n'a pas

## Dossier médiation

pu avoir connaissance par d'autres voies. Il est regrettable qu'au stade actuel, la probabilité qu'une victime soit informée de son droit de solliciter une médiation soit encore très faible.

Revenons à la variété des besoins de la victime auxquels l'auteur, quel que soit son profil, peut répondre utilement. Lorsqu'une victime souhaite exprimer sa colère ou sa souffrance, elle se moque de la sincérité ou de l'empathie de l'auteur. Il en va de même lorsqu'elle souhaite négocier une indemnisation, une mise à distance ou même des réponses à des questions bien précises. Il peut arriver qu'une victime soit satisfaite d'une rencontre ou d'un échange même lorsqu'elle a le sentiment que l'auteur lui a menti. Elle peut éprouver là une certaine fierté de ne pas être dupe de ses déclarations.

Si le médiateur se rend compte que l'auteur n'est pas en mesure de répondre à ces attentes, la médiation s'arrête naturellement.

Il n'appartient en tout cas pas au magistrat de bloquer préventivement la médiation, par exemple par un refus de communiquer les coordonnées de la victime. Un tel refus peut retarder le processus et il n'est pas rare alors que le médiateur ait à gérer la frustration de la victime qui aurait souhaité le voir s'engager plus tôt.

Anne Lemonne  
(INCC)

Catherine Jacqmain  
et Antonio Buonatesta  
(asbl Médiante).

## Table ronde La médiation pénale

**D**ans le cadre du dossier de médiation de l'A.S.M., une table ronde consacrée à la médiation pénale a été organisée par le magistrat de référence pour la médiation au parquet de Bruxelles. L'objectif de cette rencontre était un échange interdisciplinaire bruxellois<sup>[1]</sup> impliquant la maison de justice, des professionnels issus d'organismes de formation, l'institut national de criminalistique et de criminologie, le barreau et le ministère public. Après une introduction par M. le juge d'instruction Louveau, président de l'A.S.M., Me André Risopoulos, membre de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles et de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, M. Dieter Burssens<sup>[2]</sup> de l'I.N.C.C., Mme Marie-Nathalie D'hoop, directrice de la Maison de justice de Bruxelles, M. Ludo Kluppels et Mme Marylis Drevet de l'I.B.S.R., Mme Joëlle Legrève et M. Christophe Callebaut de l'A.S.B.L. Arpège-Prélude<sup>[3]</sup> ont eu l'amabilité de se prêter à une discussion à bâtons rompus : expérience fructueuse, cas épiques, bonnes pratiques et vœux utopiques ont fusé à cette occasion. Voici quelques réflexions issues de ce fructueux 'remue-ménages'<sup>[4]</sup>.

### L'orientation vers la médiation pénale

Le substitut Sonia Isbiai souligne d'emblée le rôle central du parquet dans l'orientation des affaires vers la médiation pénale. Cette option dépend, d'une part, de la politique criminelle et, d'autre part, d'éléments inhérents au dossier, à savoir une personne physique préjudiciée ainsi qu'un auteur en aveux et disposant d'une résidence. La médiation, en tant qu'alternative aux poursuites, présente des avantages notables par rapport à la citation directe. Il est donc regrettable que son emploi soit marginal. A cet égard, le barreau

pourrait être plus demandeur d'envoi en médiation pénale notamment à l'occasion des interventions Salduz.

L'avocat André Risopoulos se montre convaincu par la rapidité et le coût de la médiation pénale, centrée sur l'auteur et ouverte à la victime : c'est une aubaine pour le client qui échappe à une condamnation s'il est auteur et qui reçoit une indemnisation rapide en cas de dommage restreint s'il est victime. Il épingle toutefois une légende de prétoire selon laquelle l'avocat, ne pouvant s'exprimer que dans le conflit et à la barre, serait perçu par le

1. Par facilité et non par ostracisme : la confrontation à des pratiques en vigueur dans d'autres arrondissements aurait certainement été enrichissante.
2. M. Burssens est ici remercié pour sa courtoisie linguistique, de même que M. Kluppels.
3. Leurs réflexions sont pour partie synthétisées dans un article autonome.
4. Compte-rendu des débats par Sonia Isbiai, substitut du procureur du Roi près le tribunal de première instance de Bruxelles.



## Dossier médiation

ministère public comme un obstacle à la médiation pénale. Ce type de préjugé expliquerait le peu d'initiative du barreau en matière de médiation pénale et pourrait être contré par une formation spécifique organisée par le barreau.

Il émet par contre quelques réserves quant à la médiation réparatrice, certaines associations faisant preuve d'une attitude qu'il a qualifiée d'extrêmement pro-active à l'égard de la victime et son conseil alors que certains préjudiciés souhaitent légitimement ne pas entrer en contact avec leur agresseur.

Dieter Burssens de l'I.N.C.C. souligne à quel point les stratégies d'envoi en médiation varient d'un arrondissement judiciaire à l'autre : le type de délit n'influence que peu les chances de conclure un accord, ou l'exécution correcte de cet accord.

A cet égard Marie-Nathalie D'hoop, directrice de la Maison de justice, relève que la problématique de non-présentation d'enfant et de non-paiement de pension alimentaire est souvent traitée par le biais de la médiation dans d'autres arrondissements, et jamais à Bruxelles. Existerait-il une auto-censure ? Elle constate un manque de pratique des assistants de justice pour des infractions rarement traitées. Ainsi, les assistants de justice bruxellois ont développé une certaine expertise en matière de violences intra-familiales mais font très peu de **médiation dans le cadre de non respect du droit aux relations personnelles**. Des échanges méthodologiques pourraient à cet égard être organisés avec d'autres maisons de justice.

### La place de la victime

La place faite à la victime sensibilise tous les intervenants. La victime n'a pas à devenir une 'pièce du système' qui permet de juger le coupable. Le plus souvent, la participation 'forcée' à la justice pénale l'indispose et l'envahit. A cet égard, la médiation pénale semble bien vécue par les victimes car le ministère public en porte l'initiative et offre une possibilité d'implication à la victime. Les courriers et contacts avec l'assistant de justice sont reçus de façon positive.

Toujours à propos des victimes, André Risopoulos invite à la vigilance quant au retissage des liens. Si l'on souhaite raccommoder la relation entre l'auteur et la victime, le risque d'échouer augmente car les victimes ne se sentent pas appelées naturellement à contacter l'auteur, si ce n'est de façon rarissime, utopique ou romantique. C'est le lien subjectif envers la société qui est visé et non pas le lien entre l'auteur et la victime qui très souvent n'existait pas.

Christophe Callebaut précise que lors de la formation Arpège, un travail est réalisé par rapport à la relation entre l'auteur et la victime d'un point de vue symbolique. Par exemple, l'auteur est invité à écrire une lettre fictive à la victime (lettre qui n'est pas envoyée) mais qui permet d'aborder les émotions que l'auteur peut encore ressentir par rapport à l'autre partie : la haine s'exprime en mots, ce qui atténue le désir de passage à l'acte et, dans certains cas, le risque de vengeance (ex : dans un conflit qui s'est terminé en bagarre).

André Risopoulos encourage à communiquer sur le travail de conscientisation réalisé avec les auteurs. La médiation ne doit pas être perçue comme une simple réunion des personnes concernées sur un plan d'égalité, cela serait contre-productif.

Marie-Nathalie D'hoop attire l'attention sur le risque de victimisation secondaire si la victime doute de son rôle dans la médiation. Elle n'a pas à porter la responsabilité de la gestion de la délinquance, c'est le rôle du procureur du Roi qui dispose d'un panel de possibilités pour réguler les phénomènes délinquants. Chaque intervenant doit recadrer les choses.

Sonia Isbiai réaffirme la responsabilité du parquet dans l'orientation vers la médiation pénale : cette option n'appartient pas à la victime mais bien au ministère public, qui n'est nullement en position d'égalité ou de négociation avec l'auteur puisqu'il exerce une mission répressive, certes perçue comme moins offensive que lors du procès correctionnel mais tout de même.

Ludo Kluppels, de l'I.B.S.R., souligne à quel point les notions d'auteur et de victime sont atypiques en matière de roulage, chacun pouvant être auteur. Parmi les modules proposés, celui relatif à l'agressivité comporte une victime identifiée tandis que celui relatif à l'alcool sensibilise de façon générale à la création du risque pour les autres usagers.

Les formations sont relativement peu utilisées dans le cadre de la médiation pénale et connaissent plus de succès devant le tribunal de police.

Sa collègue Marylis Drevet relève toutefois une tendance du parquet de Tournai à envoyer en médiation pénale les dossiers relatifs à l'alcoolémie, tandis que les montois sont sensibles aux infractions de roulage comportant une problématique du stupéfiants. Elle attire l'attention sur l'existence d'un module spécifique pour la consommation de stupéfiants au volant qui semble méconnu dans d'autres arrondissements.

Dieter Burssens a fait part de quelques recherches relatives à la médiation et aux attentes des victimes : confrontée à la violence, la victime peut exprimer dans un premier temps

## Dossier médiation

des demandes financières ou d'envie de revanche. Mais à long terme, il semble que ce soit surtout les questions qui sont restées sans réponse qui pèsent sur les victimes, ainsi les éléments qu'elles auraient souhaité exprimer envers l'auteur. A cet égard, la médiation présente un intérêt puisque la victime peut faire part de ses attentes à l'assistante de justice qui les relaie à l'auteur; elle est donc plus satisfaisante pour la victime que la simple indemnisation qui peut accompagner par exemple une transaction.

La K.U.Leuven a réalisé une recherche portant sur une forme de médiation plus large organisée après des incidents graves dans le cadre scolaire. Ces conférences réunissaient auteur(s), victime(s) et des membres de leur entourage. Si, dans un premier temps, les victimes peuvent prendre la parole et exprimer leurs émotions et griefs, elles adoptent in fine une attitude beaucoup plus modérée et cela permet d'aboutir à des accords qui satisfont toutes les parties; les victimes sont notamment satisfaites car leur voix a été entendue et respectée : une analogie peut être établie avec la médiation pénale, qui permet également de rencontrer les demandes non pécuniaires des parties.

A propos des attentes de la victime, le rôle de l'assistant est crucial et très respectueux de la justice restauratrice<sup>[5]</sup> : il écoute les attentes des deux parties au litige et favorise l'accord. Parfois, la victime souhaite simplement obtenir une réponse à ses interrogations, une lettre d'excuse ou encore un accord de courtoisie; elle peut exprimer de la satisfaction quant à la médiation, qui constitue une réaction judiciaire, sans souhaiter des poursuites. Marie-Nathalie D'hoop et Sonia Isbiai constatent de concert l'omniprésence de la négociation entre auteur et victime dans les demandes formulées par le procureur du Roi. Dieter Burssens confirme que selon les statistiques, 70 % des demandes du parquet comportent une médiation entre l'auteur et la victime.

Joëlle Legrève s'interroge quant aux informations communiquées à la victime à propos du travail fait avec l'auteur.

Marie-Nathalie D'hoop lui répond qu'en fonction du stade de la procédure, la victime qui souhaite être tenue au courant de la procédure peut faire une déclaration de personne lésée ou encore s'adresser au service d'accueil aux victimes du parquet.

Après le jugement correctionnel, le service d'accueil aux victimes adresse automatiquement une déclaration à la victime qui peut

alors exprimer ses attentes relatives notamment aux conditions en cas de libération ou aux modalités de paiement.

Ce service est par ailleurs à la disposition des victimes de façon permanente, quel que soit le stade de la procédure.

### La place de la victime mineure

Marie-Nathalie D'hoop relève des difficultés méthodologiques lorsque la victime est un enfant mineur : peut-il transiger même via ses civilement responsables et quid de sa représentation dans les dossiers de violences intra-familiales.

Sonia Isbiai et André Risopoulos considèrent que la transaction ne peut être réalisée par les civilement responsables que pour autant que ceux-ci sollicitent une indemnisation en leur nom propre du dommage subi par répercussion. Cette option permet à la victime mineure de réclamer une nouvelle indemnisation ultérieure en son nom si jamais le dommage devait avoir des répercussions durables.

Par contre, en matière de violences domestiques commises par des parents au préjudice d'un enfant, la médiation semble en principe contre-indiquée : quelle est en effet la marge de négociation entre un enfant et son parent violent ou abuseur ?

Marie-Nathalie D'hoop fait toutefois état de certaines médiations pour des faits intra-familiaux impliquant parent et enfant. Il s'agit le plus souvent soit de jeunes proches de leur majorité, soit de faits portés à la connaissance des autorités lorsque la victime est majeure.

### Quel accord et quelles suites ?

En ce qui concerne l'issue de la médiation pénale, Dieter Durssens<sup>[6]</sup> souligne que la moitié des dossiers envoyés en médiation pénale aboutissent à un accord et que 85 % des accords sont respectés. Par contre, il existe une incertitude quant aux motifs d'absence d'ac-



5. Pour une introduction à la justice réparatrice, NOUWYNCK L., 'Droit des victimes, justice réparatrice et médiation en matière pénale', *Le droit des victimes*, CUP, volume 117, pp 63-95

6. Pour plus de précisions, voir l'article à paraître dans la Revue de droit pénal et de criminologie: BURSSENS D., 'La médiation pénale : à la lumière de la banque de données des maisons de

## Dossier médiation

cord car le système informatique actuel ne fait pas de distinction relative aux causes de l'échec. Il épingle ce taux de respect de 85 % des accords comme une réussite.

Christophe Callebaut compare le taux de réussite en médiation pénale à celui, moins élevé, de la probation. Il relativise toutefois cet écart en soulignant que le parcours des personnes en probation est souvent plus lourd que celui des justiciables orientés vers la médiation pénale.

Selon lui, un des facteurs de réussite de la médiation est la prise en compte de l'auteur, qui reste davantage dans une position d'acteur dans le processus de décision judiciaire, tandis que le délinquant incarcéré est plus enclin à la rancœur envers la société, se vivant comme victime du système pénal. La médiation est vécue comme une chance d'éviter le procès.

En outre, une place est faite à la victime même si elle ne participe pas : elle ne s'est à tout le moins pas opposée à la médiation<sup>[7]</sup>. L'auteur réalise que son sort est lié à la victime, tandis que lors du procès pénal, c'est la menace carcérale qui passe au premier plan et la partie civile devient accessoire.

Dieter Burssens constate qu'en 2011, les mai-sons de justice ont reçu 6.700 mandats de médiation pénale, ce qui est relativement marginal. En règle, la médiation pénale doit être une alternative aux poursuites mais en cas d'échec ou d'interruption, 55 % des dossiers donnent lieu à des poursuites et 40 % à un classement sans suite. Ce chiffre pose question quant à l'élargissement filet pénal et Dieter Burssens soulève à cet égard une incohérence entre les travaux préparatoires, qui voulait inclure dans la médiation pénale de la petite délinquance qui bénéficiait auparavant d'un classement sans suite d'opportunité, et la circulaire qui émet des réserves quant à l'opportunité d'un élargissement du filet pénal.

Concernant l'orientation après échec ou interruption de la médiation, Marie-Nathalie D'hoop attribue à l'écoulement du temps un rôle majeur : lorsque le constat d'échec a lieu deux ou trois ans après la commission des faits, le magistrat estime le temps nécessaire à la constitution du dossier de procédure, consulte son agenda d'audience... et arrive parfois à la conclusion qu'un délai déraisonnable séparerait l'infraction du jugement.

Cet écueil pourrait selon elle être évité si la médiation disposait d'une chambre spécifique, de façon comparable à la probation qui dispose d'une chambre spécialisée en matière de révocation.

Sonia Isbiai nuance la décision prise par le parquet en cas d'échec ou d'interruption de la médiation. Chaque dossier fait l'objet d'une évaluation à plusieurs égards : si par exemple un auteur a suivi avec succès une formation et a respecté une grande partie de l'accord financier avant d'invoquer une indigence criante pour suspendre les paiements, l'envoi devant le tribunal correctionnel est objectivement inopportun. Même en cas d'échec, il faut pouvoir prendre en compte ce qui a réussi

### Utopie et confusion regrettable

Hervé Louveaux établit un parallèle entre la médiation pénale et la nouvelle transaction : si le paiement d'une somme d'argent peut dorénavant éteindre l'action publique déjà entamée, il est imaginable – bien qu'utopique en l'état actuel de la législation – que la réussite de certaines mesures alternatives à la détention préventive combinée à l'indemnisation de la partie civile puisse constituer l'issue d'une instruction, en lieu et place d'un renvoi correctionnel.

André Risopoulos souligne une confusion entre les médiations réparatrice et pénale, confusion qui perdure malgré de nombreux efforts de formation au sein du barreau. Le choix terminologique du législateur est d'ailleurs critiquable car seule la médiation réparatrice est un choix des parties tandis que la médiation pénale est une forme de probation prétorienne à l'occasion de laquelle une réparation ou indemnisation peut avoir lieu.

### Exemples de médiation, source d'inspiration

Sonia Isbiai fait part d'une médiation réussie pour un viol conjugal, en l'espèce un épisode abusif au sein d'un couple par ailleurs heureux. La plaignante était en demande de respect mais également de continuité de la vie commune, de la garantie des revenus de l'auteur, etc. L'audience de médiation s'est tenue en présence de la victime, ce qui est assez rare, et une formation triangle a été mise en place avec succès. Il s'agit d'une orientation atypique mais a posteriori judicieuse.

Joëlle Legrève fait l'inventaire des dossiers les plus courants : coups et blessures tant avec que sans incapacité de travail, harcèlement (notamment via les réseaux sociaux), outrage, menace avec arme et rébellion sont fréquents chez Arpège. Les vols simples et domestiques rencontrent également un certain succès dans la mesure où il est possible d'identifier une victime, personne physique, pour qu'un travail

7 Ce qu'elle peut faire en citant directement ou en se constituant partie civile. La simple objection exprimée au procureur du Roi peut mais ne doit pas nécessairement entraîner l'interruption de la médiation pénale.

## Dossier médiation

de sensibilisation puisse se faire. Dans le cadre de la médiation pénale, les auteurs sont parfois soucieux de conserver leur virginité judiciaire pour des raisons professionnelles.

La formation est l'occasion d'explorer les croyances des justiciables quant à la police et de tordre le cou à certaines légendes urbaines.

Certains mandats ont toutefois posé question aux formateurs comme une tentative de vol d'enjoleurs où l'on peut s'interroger sur le sens d'un travail de réflexion de 50h par rapport aux conséquences pour la victime. De même, une tentative de meurtre en utilisant un véhicule comme arme, reçue dans le cadre d'une médiation pénale a pu laisser perplexe quant à l'opportunité de l'orientation et le risque de disparité entre les membres du groupe, les 'petits' délinquants risquant alors fort de minimiser leur propre méfait par rapport à des faits beaucoup plus lourds.

André Risopoulos a connu une expérience positive avec un client victime d'un accident de la circulation suivi de coups assésés par le chauffard. Si l'infraction de roulage a connu un traitement classique devant le tribunal de police avec réparation du pare-choc, les coups

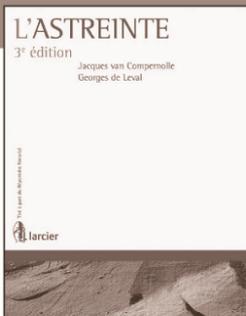
ont fait l'objet d'une médiation pénale et d'une indemnisation de EUR 625,00 pour les violences physiques. Le client a estimé qu'une juste réponse était donnée à chaque acte délictueux selon qu'il y avait atteinte aux biens ou à la personne, il s'en est trouvé fort aise.

Maryllys Drevet souligne l'intérêt de la médiation pénale pour les problèmes d'alcool au volant, la rapidité de l'intervention est une plus-value certaine lorsque l'interlocuteur est un jeune adulte anxieux quant aux éventuelles suites judiciaires.

Elle relève également une affaire d'agressivité réciproque dans le cadre du roulage où les deux protagonistes, étant chacun auteur et victime, se sont retrouvés tous deux en formation dans des groupes différents. Il était piquant de voir chacun reconnu dans les deux statuts, cela leur a donné une attitude différente et intéressante.

Par contre, elle regrette d'avoir un jour été confrontée à un auteur qui n'avait aucun souvenir des faits car aucun travail en groupe n'était possible.

Notes coordonnées  
par Sonia Isbiai



## L'ASTREINTE

Jacques van Compernelle et Georges de Leval

Cette 3<sup>e</sup> édition offre un commentaire renouvelé et de grande qualité d'une matière qui est fort sollicitée comme concrétisant un des aspects du droit de l'exécution effective et équitable.

3<sup>e</sup> édition 2013 - 102 p. - 85,00 € - ISBN 9782804461249



## L'EXPERTISE/HET DESKUNDIG ONDERZOEK

Jean-François van Drooghenbroeck et Hans Van Bossuyt

Aperçu clair et complet de la législation, jurisprudence et doctrine concernant l'expertise judiciaire dans les différentes branches du droit et dans tous ses aspects : les acteurs, la procédure, les incidents, les frais et honoraires, etc.

► *Collection : Recueil permanent des revues juridiques - Thématique*

Édition 2013 - 320 p. - 115,00 € - ISBN 9782804460518



commande@deboeckservices.com • Larcier c/o De Boeck Services sprl  
Fond Jean-Pâques 4 • 1348 Louvain-la-Neuve • Belgique • ☎ 0800/99 613 • 📠 0800/99 614

[www.larcier.com](http://www.larcier.com)

