



CANTON DU VALAIS
KANTON WALLIS

Département de la sécurité, des institutions et du sport
Service juridique de la sécurité et de la justice



GUIDE

RELATIF A LA MÉDIATION

DANS LES PROCÉDURES DE PROTECTION DE L'ENFANT



18.13.2024

Table des matières

| | | |
|-------|---|----|
| I. | Introduction | 3 |
| II. | Bases juridiques | 4 |
| III. | Place de la médiation dans les procédures de protection de l'enfant | 5 |
| IV. | La confidentialité | 5 |
| V. | Participants | 6 |
| VI. | Objectifs | 6 |
| VII. | Rôles et tâches du médiateur | 7 |
| VIII. | Processus de médiation | 8 |
| | a. Choix de la voie d'application | 8 |
| | b. Mode de collaboration selon la voie choisie | 8 |
| | c. Méthodes de travail | 8 |
| IX. | Indications et contre-indications | 9 |
| | a. Principe | 9 |
| | b. Les indications | 9 |
| | c. Les contre-indications..... | 10 |
| X. | Le modèle de consensus parental (Cochem)..... | 10 |
| XI. | Financement | 10 |
| | a. Principe | 10 |
| | b. Frais..... | 11 |
| | c. Assistance financière | 11 |
| | d. Cas particulier du projet de consensus parental (Cochem)..... | 11 |
| | Dispositions légales..... | 13 |

I. Introduction

La recherche met en évidence que les conflits parentaux qui surviennent au moment d'une séparation, souvent plus que la séparation elle-même, peuvent être dévastateurs pour les enfants. Face à ce constat, des pratiques axées sur la prévention du conflit et la recherche de consensus entre les parents ont vu le jour en Suisse comme à l'étranger. La médiation est ainsi régulièrement préconisée en présence d'enfants mineurs. Il s'agit d'un processus à disposition des autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (ci-après : APEA).

Rappelons que cet outil a été ancré dans le droit suisse lors de l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2011, du Code procédure civile unifié (ci-après : CPC). En effet, comme l'a proclamé le Conseil fédéral dans son Message relatif au CPC, une place importante est réservée au règlement préalable ou extrajudiciaire des litiges. Le règlement à l'amiable a la priorité parce que les solutions transactionnelles sont plus durables et subséquentement plus économiques du fait qu'elles peuvent tenir compte d'éléments qu'un tribunal ne pourrait retenir.

Avec la révision de la loi sur l'autorité parentale en 2014, une base essentielle a été créée pour donner à tous les parents les mêmes droits et obligations à l'égard de leurs enfants. La nouvelle loi sur les contributions d'entretien, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017, place les enfants des couples mariés sur pied d'égalité avec ceux des couples non mariés lorsque leurs parents se séparent. En même temps, cette loi du 1^{er} janvier 2017 fait apparaître la garde alternée. Celle-ci permet aux enfants de parents séparés de continuer à être pris en charge par leurs deux parents. Avec cette loi, le tribunal doit examiner cette possibilité, même contre la volonté d'un des parents, si l'un d'eux ou l'enfant la demande. Une médiation peut alors être ordonnée, pour arriver à un consensus parental.

L'ancrage au 1^{er} janvier 2023 dans la loi cantonale d'application du code civil (LACC) du 24 mars 1998 de la formation en médiation des présidents des APEA illustre également l'importance de cet instrument.

Le présent guide a été élaboré par l'Association Valaisanne de Médiation (ci-après : AVdM) et le Service juridique de la sécurité et de la justice (ci-après : SJSJ), autorité de surveillance administrative des APEA et autorité de rattachement administrative des APEA.

Ses objectifs sont l'optimisation et l'organisation efficace de la collaboration, la clarification et l'uniformisation des procédures (attribution des mandats, financement, confidentialité, transparence).

II. Bases juridiques

En Suisse, le droit de la protection de l'adulte et de l'enfant donne un rôle important à l'autodétermination des personnes concernées, laquelle est mise en œuvre de la manière suivante¹ :

- Lorsque l'APEA doit prendre une décision relative aux intérêts d'un enfant, tant l'avis de l'enfant qu'une proposition commune émise par les parents sont pris en compte ;
- L'APEA peut suspendre la procédure visant à régler les questions relatives aux enfants afin que, dans le cadre d'une médiation, les parents et l'enfant capable de discernement trouvent une solution qui assure à l'enfant un traitement équitable ;
- Si les circonstances l'exigent et qu'il existe des chances d'aboutir à un accord qui préserve les intérêts de l'enfant, l'APEA peut recommander ou ordonner la médiation aux parents ;
- La médiation vise à offrir aux parties la possibilité de se réapproprier la gestion de leur conflit et d'établir un lien entre elles grâce au dialogue et à la communication ;
- Les coûts de la médiation peuvent être, dans certains cas, pris en charge ou préfinancés par le canton.

Le tableau récapitulatif suivant apporte un aperçu des différentes situations d'application d'une médiation dans le cadre de la protection de l'enfant.

| | Volontaire (sans mesure de protection de l'enfant) | Conseillée (dans le cadre d'une mesure de protection de l'enfant) | Exhortée (fortement recommandée) (sous forme de conclusion dans le cadre d'une mesure de protection de l'enfant) | Ordonnée (sous forme de conclusion dans le cadre d'une mesure de protection de l'enfant) |
|--|--|---|--|--|
| Motivation | Personnes concernées | APEA (Art. 214 al. 1 CPC) | APEA (Art. 314 al. 2 CC) | APEA (Art. 307 al. 3 CC) |
| Exécution | Personnes concernées | Personnes concernées | Personnes concernées | Personnes concernées |
| Financement | Personnes concernées | Personnes concernées | Préfinancement possible par le canton en vertu de l'assistance financière ² | Préfinancement possible par le canton en vertu de l'assistance financière ³ |
| Décision formelle de recourir à la médiation | - | - | APEA | APEA |
| Prise de contact avec le médiateur | Personnes concernées | Personnes concernées | Personnes concernées et APEA | Personnes concernées et APEA |

¹ Guide de la médiation dans la protection de l'enfant, Haute école spécialisée, Berne, 2018, p. 6.

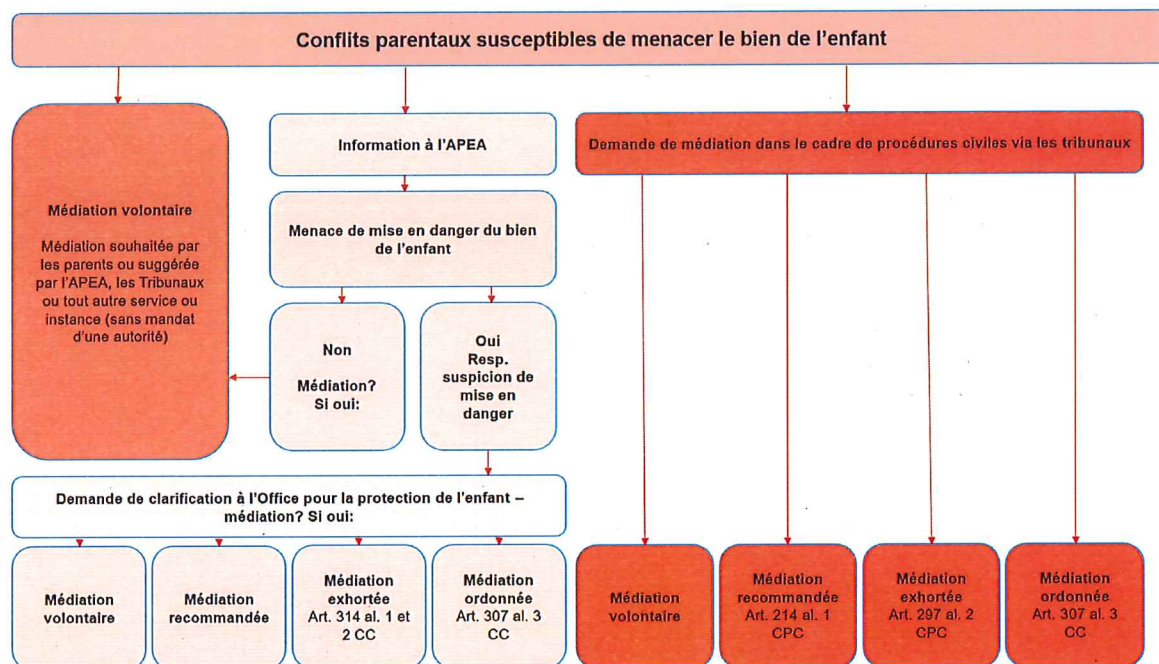
² Art. 2 Règlement concernant l'assistance financière en médiation civile.

³ Art. 2 Règlement concernant l'assistance financière en médiation civile.

III. Place de la médiation dans les procédures de protection de l'enfant

La médiation est un processus de gestion des conflits au cours duquel les membres de la famille (le plus fréquemment les parents) demandent ou acceptent l'intervention d'un tiers, le médiateur, afin de trouver une solution satisfaisante à leur conflit.

Le schéma⁴ ci-dessous résume les voies par lesquelles la médiation peut intervenir dans le cadre de la protection de l'enfant.



IV. La confidentialité

Conformément à l'art. 216 CPC et au code de déontologie de la Fédération Suisse Médiation⁵, la médiation est confidentielle⁶. Cela signifie que les déclarations des parties en médiation ne peuvent être prises en compte dans la procédure. La confidentialité est nécessaire pour que les personnes puissent se sentir et s'exprimer en sécurité et en confiance.

Les participants à la médiation peuvent s'accorder sur la façon de communiquer d'éventuels contenus vers l'extérieur. En tout temps, ils peuvent aussi faire appel aux conseils de professionnels (psychologues, avocats,...) dans le cadre de la médiation, afin de nourrir leur réflexion et leur permettre un consentement éclairé.

Conformément au principe de confidentialité, le médiateur ne témoigne pas en justice et ne remet pas de rapport à l'instance mandante du contenu de la médiation. Les seuls retours au mandant sont en lien avec le processus: information sur le début, la fin ou l'interruption de la médiation, le nombre d'entretiens et leur durée. Les parties sont renseignées dès le début de la médiation des informations qui seront transmises au mandant.

Dans le cadre de la protection de l'enfant, le principe de confidentialité peut toutefois être limité, conformément à l'art 54 Lje.

⁴ Guide de la médiation dans la protection de l'enfant, Haute école spécialisée, Berne, 2018, p. 5.

⁵ https://www.mediation-ch.org/cms3/fileadmin/doc/verband/FSM_LDD_1.1.2022.pdf.

⁶ Hartmann in Haft/Schlieffen, Handbuch Mediation, Munich 2016, p. 613.

Dans ce dernier cas de figure (situation de mise en danger de l'enfant ne pouvant pas être résolue dans le cadre de la médiation), le médiateur aborde avec les parties la préoccupation pour l'enfant, les limites de la confidentialité et informe l'Autorité compétente⁷.

V. Participants⁸

Les participants à une médiation dans le cadre d'une procédure de protection de l'enfant sont en principe les deux parents. Toutefois, selon le contexte et la situation, d'autres acteurs peuvent prendre part au processus (avocat, conseil juridique, intervenants psychosociaux...). Lorsque les avocats prennent part à la médiation, ils accompagnent leur client dans une logique de coopération et de recherche de solution à l'amiable et dans l'intérêt de l'enfant.

Les enfants peuvent également être inclus dans la médiation si les conditions le permettent. Il s'agit de connaître les intérêts, souhaits, craintes des enfants et d'en tenir compte de manière appropriée dans les solutions qui seront retenues.

L'implication directe des enfants requiert une grande attention. Afin de déterminer si les conditions sont réunies, le médiateur prend en considération différents éléments : capacité d'écoute et de réception de chaque parent, lien de confiance établi avec chacun des parents, engagement des deux parents au calme, à l'écoute et au respect, accord des parents et de l'enfant et préparation de ce dernier par les parents. Enfin, il est établi que les décisions sont prises par les parents qui sont également responsables de l'élaboration et de la mise en œuvre des solutions.

Lorsque la participation directe est retenue, elle peut prendre différentes formes, selon le contexte de la situation. Une rencontre subséquente avec les parents est indispensable pour la prise de décision.

Les enfants peuvent également être impliqués indirectement dans le processus (sans présence physique) de diverses manières : une chaise vide, une photo ou un dessin de l'enfant peut être placé entre les parents et symboliser sa place. Les parents peuvent aussi être informés des besoins et réactions normales des enfants lors des transitions et conflits parentaux (état des recherches) et partager avec le médiateur leurs perceptions et compréhension des besoins et demandes de leur enfant.

VI. Objectifs

Les objectifs généraux de la médiation sont :

- se parler ;
- s'écouter ;
- se comprendre ;
- trouver des solutions et les construire en commun ⁹.

Dans le domaine de la protection de l'enfant, la médiation permet d'accompagner les parents dans la recherche d'un équilibre dans la gestion de la parentalité. Elle est une ressource pour favoriser l'exercice des responsabilités parentales communes auprès des enfants.

⁷ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

⁸ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

⁹ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

La médiation peut être bénéfique pour les enfants et les parents en réduisant les craintes, en rappelant l'importance que les parents ont pour les enfants, même après la séparation, en exerçant la coopération et, enfin et surtout, par le caractère conciliant de la médiation¹⁰.

L'objectif ultime de la médiation est d'arriver à une solution satisfaisante pour les parties. Toutefois, la non-atteinte de cet objectif ne constitue pas un échec en soi si l'intervention du médiateur a permis aux parties de s'exprimer et d'avoir été entendues et de s'impliquer dans les décisions, plantant ainsi des jalons pour qu'à l'avenir les parties parviennent à gérer de manière plus positive et respectueuse leurs différends¹¹.

VII. Rôles et tâches du médiateur

Le médiateur doit être au bénéfice d'une formation en médiation mais il doit avoir également des qualifications spécifiques aux situations qu'il est amené à traiter.

Il adopte une posture neutre et impartiale¹². Il ne prend jamais parti pour l'un ou l'autre parent et veille à un équilibre des temps d'écoute et de parole respectifs. Le médiateur ne porte pas de jugement de valeur sur les déclarations des parties et ne favorise pas les points de vue, propositions ou demandes d'une personne.

Dans les médiations dans le domaine de la protection de l'enfant, le médiateur accorde une attention particulière au bien-être de l'enfant. Dans cette mesure, il peut y avoir une limite à la neutralité, surtout lorsque le médiateur aborde une éventuelle situation de mise en danger de l'enfant.

Le médiateur n'a pas pour tâche de proposer une solution mais d'amener les parties à chercher et formuler des suggestions pour trouver la solution la plus adaptée à leur conflit et à leur situation familiale¹³. Seules les parties prennent des décisions et gardent de ce fait toujours le contrôle sur le contenu de la médiation¹⁴.

Le médiateur adopte une attitude constructive et modère la discussion en s'assurant que chacun des parents a pu s'exprimer le plus librement possible. Sans mettre de côté les faits, le médiateur aide les parties à mettre des mots sur leurs préoccupations et à identifier les besoins cachés derrière les problèmes familiaux¹⁵. Au besoin, le médiateur reformule les propos des parties pour s'assurer qu'il n'y a pas de mauvaise compréhension et que chaque partie saisit bien le point de vue de l'autre¹⁶.

Le médiateur veille aussi à ce que les parties négocient en fonction de leurs intérêts respectifs, ne campent pas sur leurs positions et travaillent dans une logique de coopération plutôt que d'affrontement¹⁷. Par ailleurs, le médiateur peut mettre fin à la médiation si cela s'avère nécessaire ou si la sécurité des participants ne peut être assurée¹⁸.

¹⁰ Mähler/Mähler in Haft/Schlieffen, Handbuch Mediation, Munich 2016, p. 688.

¹¹ Guide de pratique « L'approche de médiation en contexte de protection de la jeunesse », Centre jeunesse de Québec – Institut universitaire, 2014, p. 79.

¹² Kempf in Haft/Schlieffen, Handbuch Mediation, Munich 2016, p. 1187.

¹³ Haft in Haft/Schlieffen, Handbuch Mediation, Munich 2016, p. 108.

¹⁴ Résoudre les conflits familiaux - Un guide pour la médiation familiale internationale, Service Social International (SSI), Genève, 2014, p. 6.

¹⁵ Guide de pratique « L'approche de médiation en contexte de protection de la jeunesse », Centre jeunesse de Québec – Institut universitaire, 2014, p. 20.

¹⁶ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

¹⁷ Guide de pratique « L'approche de médiation en contexte de protection de la jeunesse », Centre jeunesse de Québec – Institut universitaire, 2014, p. 20 et 41.

¹⁸ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

Enfin, le médiateur ne garantit pas le résultat de la médiation mais le processus afin de favoriser l'émergence d'une solution co-construite.

VIII. Processus de médiation

a. **Choix de la voie d'application**

L'APEA dispose d'une large marge de manœuvre pour apprécier la voie à proposer. Lorsque le niveau de conflit est important, il paraît pertinent d'exhorter ou d'ordonner. En effet, plus le niveau de conflit est élevé, plus les parties, absorbées dans la dynamique conflictuelle, peuvent avoir de la difficulté à initier la démarche. Une injonction de l'Autorité peut alors faire la différence pour permettre au processus de débiter. Elle peut aussi favoriser une prise de conscience chez les parents de la nécessité de travailler à des changements dans le fonctionnement parental, dans l'intérêt de l'enfant.

La suggestion ou la recommandation vers la médiation seront davantage utilisées lorsque le conflit n'est pas ancré, que les parties manifestent leur adhésion à la démarche et n'expriment pas de réticences significatives.

Lorsque l'APEA exhorte ou ordonne la médiation, ce processus conserve un aspect volontaire dans la mesure où les parties sont libres en tout temps d'y mettre fin. Le médiateur a également ce pouvoir s'il estime que la continuation de la médiation n'est pas appropriée.

b. **Mode de collaboration selon la voie choisie**

Médiation suggérée ou recommandée

Comme suggéré dans le schéma du point II, l'APEA ne prend pas de décision formelle et le médiateur ne reçoit pas de courrier de la part de l'APEA. Il n'est pas non plus tenu d'informer l'APEA de la fin de la médiation. Les parties ne peuvent bénéficier du préfinancement par le canton. L'APEA fixe directement avec les parents les modalités d'information en lien avec la mise en route et la clôture du processus de médiation. L'APEA peut fournir aux parents une liste de médiateurs pour faciliter leur démarche.

Médiation exhortée et ordonnée

Les parties choisissent conjointement le médiateur sur une liste fournie en audience par l'APEA. Celle-ci leur impartit un délai de quelques jours pour faire part de l'identité du médiateur retenu ainsi qu'un délai plus étendu pour prendre contact et débiter la médiation.

Une fois l'identité communiquée à l'APEA, celle-ci informe le médiateur du fait que les parties vont prendre contact avec lui et le prie de (i) bien vouloir informer l'APEA si cela ne devait pas être le cas dans un certain délai et (ii) communiquer à l'APEA tout arrêt de la médiation. Dans la décision transmise au médiateur, l'APEA mentionne l'objectif de la médiation tel que défini en séance avec les parents.

En fin de processus, le médiateur informe l'APEA de la fin de la médiation. En cas d'accord, celui-ci est transmis à l'Autorité. En cas de non accord, le médiateur informe du non aboutissement de la médiation.

c. **Méthodes de travail**

Les séances de médiation durent en principe entre 1h et 2h. Le nombre de séances dépend de la situation et du degré de coopération des parties.

Lors de la première rencontre, le médiateur s'entretient conjointement ou séparément avec les parties. Selon le niveau de conflit, il peut être approprié que le médiateur rencontre individuellement chaque partie dans le cadre de rencontres de préparation.

Il s'agit alors d'évaluer l'adéquation de la démarche, notamment de déterminer si les personnes sont en mesure de s'engager dans ce processus¹⁹.

Les séances suivantes ont en principe lieu en présence des parties et du médiateur. Cependant, des apartés ou des entretiens séparés peuvent avoir lieu en alternance avec des sessions communes, particulièrement dans les cas suivants :

- En situation émotionnelle, pour éviter l'escalade et permettre à chacun de vider son sac ;
- Pour permettre au médiateur de s'adresser de façon plus directe à chacune des parties et éviter toute perte de face ;
- Pour augmenter la réflexivité de chacun, si ce travail ne peut être fait en séance commune: qu'est-ce que je produis dans l'interaction à l'autre ? Comment je contribue au conflit? Comment puis-je changer ma manière de fonctionner?
- En situation de blocage, pour examiner s'il y a une zone d'accord possible et rappeler aux parties de façon plus directe les conséquences d'un échec²⁰.

Dans certaines situations particulières, les parties ne se retrouvent pas dans des séances communes mais s'entretiennent uniquement seules avec le médiateur. Ce dernier rapporte ensuite à l'autre partie les questions, réponses et suggestions de la première partie. Ce processus indirect dit de la navette est utilisé dans des situations où des rencontres communes ne sont pas envisageables mais lorsque les parties désirent tout de même arriver à des solutions²¹.

Enfin, après la fin de la médiation, il est possible de fixer un entretien dans les 2 à 3 mois, afin de vérifier si l'accord trouvé en médiation a pu être mis en œuvre ou si de nouvelles séances sont nécessaires²².

IX. Indications et contre-indications

a. Principe

La médiation ne sera pas possible si l'une des parties refuse d'y participer. Toutefois, même dans les cas où une des parties ou les deux parties sont réticentes à la médiation, l'APEA devrait la recommander ou l'ordonner si elle paraît appropriée au vu du reste de la situation familiale. En effet, il est possible que les résistances initiales diminuent dans le cadre des rencontres de préparation puis au cours du processus.

b. Les indications

La médiation peut être prescrite dans les cas d'un conflit parental portant sur toutes les questions liées à l'enfant, notamment la garde, l'entretien, les relations personnelles, le domicile, l'éducation, l'école, la santé, la religion... Elle peut être mise en œuvre avant, pendant ou après la procédure de séparation ou de divorce, même en présence de violence ponctuelle (symétrique)²³.

¹⁹ Résoudre les conflits familiaux - Un guide pour la médiation familiale internationale, Service Social International (SSI), Genève, 2014, p. 6.

²⁰ Pekar Lempereur, Salzer, Colson, in Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

²¹ Formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

²² Guide de la médiation dans la protection de l'enfant, Haute école spécialisée, Berne, 2018, p. 12.

²³ Définition de la violence ponctuelle symétrique : « aboutissement d'un échange où l'agressivité monte progressivement. Elle est co-construite par les deux personnes. Chacun tente de garder le même niveau de pouvoir que l'autre. Les schémas interactifs aboutissant à la violence sont souvent répétitifs », Perrone, Nannini, in formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

La médiation est également indiquée lors de conflits parents-enfants.

c. Les contre-indications

La médiation est a priori contre-indiquée en cas de violence domestique complémentaire²⁴ et dans les cas suivants²⁵ :

- les contacts de l'enfant avec un parent représentent un danger pour l'enfant (ou des clarifications sont encore en cours sur ce point) ;
- une problématique : toxicomanie, dépendance, maladie psychique rendant difficile le respect d'engagements ou entravant la capacité à représenter ses intérêts ;
- toute situation de pouvoir asymétrique dans laquelle une partie n'est pas en capacité d'exprimer et faire valoir ses besoins et intérêts ;
- une procédure pénale engagée qui peut avoir une influence négative sur la médiation.

X. Le modèle de consensus parental (Cochem)

Le modèle de consensus parental s'appuie sur le principe du respect des droits de l'enfant et vise en premier lieu à convaincre les parents en situation de séparation ou de divorce qu'ils ont une responsabilité commune par rapport à leurs enfants. La procédure de séparation et divorce a été adaptée pour que l'intérêt de l'enfant soit au cœur du modèle et guide ainsi les parents et les professionnels impliqués vers un accord dit de « consensus parental ».

Dans cette perspective, les enfants sont entendus en amont de la première audience et les parents sont orientés vers des mesures d'accompagnement comme la médiation ou des interventions d'ordre thérapeutique. Ces mesures, complémentaires à la voie judiciaire et subventionnées par l'Etat, favorisent la recherche commune d'accords sur les questions de communication parentale, de garde et d'entretien. Cette approche mise également sur la collaboration de différentes instances (autorités judiciaires, ordre des avocats, office de protection de la jeunesse et services de consultation) afin de véhiculer un message commun et d'amener les parents en conflit à trouver des solutions pacifiques pour répondre aux besoins de leurs enfants²⁶.

Un projet pilote d'application du modèle de Cochem s'est mis en place au 1^{er} janvier 2020 dans le district de Monthey. Ce projet pilote a concerné tant le Tribunal de district que l'APEA de Monthey. Le 1^{er} janvier 2022, le modèle de consensus parental a été appliqué dans trois nouveaux districts: St-Maurice, Martigny et Entremont.

XI. Financement

a. Principe

S'agissant de la protection de l'enfant, l'art. 314 al. 2 CC prévoit que l'APEA peut exhorter les parents à tenter une médiation si elle l'estime nécessaire.

Toujours en matière de protection de l'enfant, l'APEA, respectivement le juge, peut, en vertu de l'art. 307 CC obliger les parents à entreprendre une médiation.

²⁴ Définition de la violence domestique complémentaire : « la violence est réalisée par l'un et subie par l'autre. Un adulte édicte des exigences de vie pour tout. Même si la victime s'exécute, l'auteur trouve toujours un petit détail qui le met en colère et justifie les mesures de rétorsion. L'auteur se pose toujours en victime, à tel point qu'il est difficile de savoir qui est la victime et qui est l'auteur. La victime a souvent une mauvaise image d'elle-même, apparaît souvent comme confuse, peu cohérente, ce qui confirme les propos disqualifiant de l'auteur », Perrone, Nannini, in formation des APEAS du canton du Valais, Université de Genève, Centre interfacultaire en droits de l'enfant, Association valaisanne de médiation, 2023.

²⁵ Guide de la médiation dans la protection de l'enfant, Haute école spécialisée, Berne, 2018, p. 9.

²⁶ Canton du Valais, Observatoire cantonal de la jeunesse, résumé du rapport 2016-2017, p. 4.

Les dispositions du CPC relatives à la médiation s'appliquent également dans le premier cas mentionné ci-dessus par renvoi de l'art. 450f CC lequel prévoit une application par analogie des dispositions de la procédure civile si le canton n'en a pas disposé autrement.

b. Frais

L'art. 1 de la loi valaisanne sur l'assistance judiciaire prévoit que les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire, son étendue et la procédure applicable en matière civile sont énoncées dans le Code de procédure civile suisse.

En l'espèce, le Code de procédure civile met les frais de la médiation à la charge des parties (art. 218 al. 1 CPC). Le commentaire de cette disposition précise que « les frais afférents à une procédure de médiation échappent aux dispositions générales régissant les frais et l'assistance judiciaire (art. 95 ss CPC) ».

L'art. 218 al. 2 CPC prévoit une exception en ce sens que la gratuité de la médiation est accordée (i) aux parties qui ne disposent pas des moyens nécessaires, et (ii) lorsque le Tribunal recommande le recours à la médiation pour les questions concernant le droit des enfants (attribution de l'autorité parentale, droit de visite ou mesures de protection de l'enfant). Dans un tel cas il est nécessaire que le président protocole au procès-verbal de l'audience qu'il recommande le recours à la médiation.

Toutefois, une partie de la doctrine, tout comme le Conseil fédéral, considèrent que « au même titre que l'assistance judiciaire gratuite, la dispense de frais n'est pas définitive, mais sujette à remboursement en faveur du canton»²⁷.

L'art. 218 al. 3 CPC prévoit que les cantons peuvent prévoir des dispenses de frais supplémentaires, voie que le canton du Valais n'a pas choisie.

c. Assistance financière

Une assistance financière est prévue pour les affaires civiles selon laquelle l'Etat avance les frais de la médiation lorsque l'autorité judiciaire recommande la médiation et que les parties ne disposent pas des moyens nécessaires²⁸.

L'alinéa 2 de cette même disposition prévoit que les disposition d'exécution, notamment la question du remboursement par les parties lorsque leur situation économique s'est améliorée, sont réglées par le Conseil d'Etat.

A ce sujet, l'art. 13 al. 2 du Règlement concernant l'assistance financière en médiation civile précise que l'Etat demande le remboursement de ses prestations à la personne dès qu'elle est en mesure de le faire. L'action en restitution se prescrit toutefois 10 ans après l'entrée en force de la décision sur les frais²⁹.

La gratuité de la médiation est ainsi relative en Valais dans la mesure où les parents doivent rembourser les frais de médiation avancés par l'Etat si leur situation financière s'améliore.

d. Cas particulier du projet de consensus parental (Cochem)

Finalement, dans le cadre du projet pilote de consensus parental actuellement appliqué dans l'ensemble du bas-Valais, le juge ou le président APEA peut exhorter/ordonner les parents vers une mesure d'accompagnement comme la médiation. Il existe un droit pour les parents d'avoir un certain nombres d'heures de médiation gratuites, indépendamment de leur situation financière.

²⁷ Message relatif au code de procédure civile suisse, art. 215, p. 6946.

²⁸ Art. 9a al. 1 de la loi valaisanne d'application du code de procédure civile suisse.

²⁹ Art. 13 al. 3 Règlement concernant l'assistance financière en médiation civile.

Si la médiation se poursuit, les ayants droit peuvent bénéficier de l'assistance financière telle que définie dans le présent document.

Concernant la pratique pour l'envoi en médiation dans le cadre du projet, des modalités de collaboration particulières sont en vigueur et peuvent en tout temps être consultées par les Autorités partenaires via la plateforme internet dédiée au projet.

Dispositions légales

Code civil suisse du 10 décembre 1907 (état le 23 janvier 2023)

Art. 307

¹ L'autorité de protection de l'enfant prend les mesures nécessaires pour protéger l'enfant si son développement est menacé et que les père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes ou soient hors d'état de le faire.

² Elle y est également tenue dans les mêmes circonstances à l'égard des enfants placés chez des parents nourriciers ou vivant, dans d'autres cas, hors de la communauté familiale de leur père et mère.

³ Elle peut, en particulier, rappeler les père et mère, les parents nourriciers ou l'enfant à leurs devoirs, donner des indications ou instructions relatives au soin, à l'éducation et à la formation de l'enfant, et désigner une personne ou un office qualifiés qui aura un droit de regard et d'information.

Art. 314

¹ Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie.

² L'autorité de protection de l'enfant peut, si elle l'estime utile, exhorter les parents de l'enfant à tenter une médiation.

³ Lorsque l'autorité de protection de l'enfant institue une curatelle, elle doit mentionner dans le dispositif de la décision les tâches du curateur et éventuellement les limites apportées à l'exercice de l'autorité parentale.

Art. 450f

En outre, si les cantons n'en disposent pas autrement, les dispositions de la procédure civile s'appliquent par analogie.

Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (état le 1^{er} janvier 2023)

Art. 213 Médiation remplaçant la procédure de conciliation

¹ Si toutes les parties en font la demande, la procédure de conciliation est remplacée par une médiation.

² La demande est déposée dans la requête de conciliation ou à l'audience.

³ L'autorité de conciliation délivre l'autorisation de procéder lorsqu'une partie lui communique l'échec de la médiation.

Art. 214 Médiation pendant la procédure au fond

¹ Le tribunal peut conseiller en tout temps aux parties de procéder à une médiation.

² Les parties peuvent déposer en tout temps une requête commune visant à ouvrir une procédure de médiation.

³ La procédure judiciaire reste suspendue jusqu'à la révocation de la requête par une partie ou jusqu'à la communication de la fin de la médiation.

Art. 215 Organisation et déroulement de la médiation

Les parties se chargent de l'organisation et du déroulement de la médiation.

Art. 216 Relation avec la procédure judiciaire

¹ La médiation est confidentielle et indépendante de l'autorité de conciliation et du tribunal.

² Les déclarations des parties ne peuvent être prises en compte dans la procédure judiciaire.

Art. 217 Ratification de l'accord

Les parties peuvent demander la ratification de l'accord conclu dans le cadre de la médiation. L'accord ratifié a les effets d'une décision entrée en force.

Art. 218 Frais de la médiation

¹ Les frais de la médiation sont à la charge des parties.

² Dans les affaires concernant le droit des enfants, les parties ont droit à la gratuité de la médiation aux conditions suivantes:

a. elles ne disposent pas des moyens nécessaires;

b. le tribunal recommande le recours à la médiation.

³ Le droit cantonal peut prévoir des dispenses de frais supplémentaires

Art. 297 Audition des parents et médiation

¹ Le tribunal entend les parents personnellement pour régler le sort des enfants.

² Il peut exhorter les parents à tenter une médiation.

Loi d'application du code de procédure civile suisse du 11 février 2009 (état le 1^{er} janvier 2018)

Art. 9a Assistance financière à la partie indigente en médiation

¹ Dans les affaires civiles, l'Etat avance les frais de la médiation pour les parties qui ne disposent pas des moyens nécessaires et lorsque l'autorité judiciaire recommande le recours à la médiation.

² Le Conseil d'Etat réglemente les dispositions nécessaires à l'exécution de l'alinéa qui précède. Il fixe notamment l'indemnité horaire du médiateur dans les cas d'assistance financière, désigne l'autorité compétente pour le financement des prestations accordées et règle leur remboursement lorsque la situation économique de la partie assistée s'est améliorée.

**Règlement concernant l'assistance financière en médiation civile du 5 février 2014
(état le 1^{er} juin 2014)**

Art. 1 But

¹ Le présent règlement a pour but d'arrêter les dispositions d'application concernant l'octroi de l'assistance financière par l'Etat à la partie qui recourt à une médiation dans le cadre d'une procédure civile.

Art. 2 Conditions

¹ L'assistance financière de l'Etat est octroyée si:

- a) le requérant ne dispose pas de ressources suffisantes, et si
- b) l'autorité judiciaire saisie de la cause civile (ci-après: l'autorité compétente) recommande le recours à la médiation.

Art. 3 Etendue

¹ L'assistance financière comprend:

- a) la dispense des frais et honoraires du médiateur;
- b) la dispense des frais et honoraires du conseil juridique commis d'office qui participe au processus de médiation.

² La rémunération du conseil juridique commis d'office est effectuée selon les dispositions sur l'assistance judiciaire.

Art. 4 Requête

¹ La requête d'assistance est adressée par écrit à l'autorité compétente avant ou pendant le processus de médiation. Lorsque cette autorité est formée d'un collège, la compétence en matière d'assistance appartient à son président.

² Le requérant justifie de sa situation de fortune et de ses revenus, notamment en déposant sa dernière décision de taxation en force sur le revenu et la fortune, et motive l'opportunité de la médiation.

Art. 5 Décision sur le principe de l'assistance financière

¹ L'autorité compétente statue sur l'assistance financière, sans débat et à bref délai, après que le requérant ait pu faire valoir son droit d'être entendu.

² La décision statuant sur l'assistance financière peut faire l'objet d'un recours. Les dispositions du code de procédure civile suisse (CPC) sont applicables par analogie.

Art. 6 Instruction

¹ L'autorité compétente établit la situation pécuniaire du requérant sur la base du dossier et d'une instruction appropriée aux circonstances et apprécie si les frais estimés pour la médiation le contraindraient à porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille.

² En principe, la preuve s'administre par titres. L'administration d'autres moyens de preuve peut toutefois être ordonnée.

³ Le requérant est tenu de libérer les tiers liés par le secret et de fournir les documents et les renseignements qui lui sont demandés. A défaut, il sera réputé avoir échoué à rendre vraisemblable son indigence, sauf si celle-ci ressort du dossier.

⁴ Les tiers qui en sont requis ont l'obligation de produire les pièces dont l'édition est ordonnée, sous peine d'une amende d'ordre de 300 francs au plus.

Art. 7 Effet

¹ La décision d'assistance financière prend effet au jour du dépôt de la requête.

² L'autorité compétente doit, lorsque le requérant a été empêché de faire valoir à temps son droit à l'assistance financière sans faute de sa part, accorder à sa décision un effet rétroactif.

Art. 8 Retrait

¹ L'assisté est tenu de signaler à l'autorité compétente sans retard les faits nouveaux susceptibles d'influencer le droit à l'assistance.

² L'assistance financière est retirée lorsque l'assisté n'y a plus droit.

³ Le retrait ne peut intervenir avec effet rétroactif que lorsque l'assisté a induit en erreur l'autorité ou lorsqu'il a négligé de signaler à temps les changements susceptibles d'influencer son droit à l'assistance financière.

Art. 13 Financement et remboursement

¹ Le département dont relève les finances (ci-après: le département) alloue les prestations dues au titre de l'assistance financière et veille au remboursement. Il tient à cet effet un répertoire et un échéancier.

² Le département exige de l'assisté le remboursement de ses prestations dès qu'il est en mesure de le faire.

³ L'action en restitution se prescrit par dix ans dès l'entrée en force de la décision sur les frais.