



La conciliation civile : performance du dispositif français, comparaison avec l'Allemagne, et préconisations

L'extension du recours aux modes alternatifs de résolution des conflits - médiation, arbitrage, conciliation - a été promue en France par la réforme de la justice du 23 mars 2019. Pourtant la conciliation civile a peu mobilisé la recherche universitaire. Les travaux de ces deux équipes viennent combler ce manque et s'avèrent complémentaires l'une de l'autre. **La première recherche, sous la direction de Matthieu Belarouci et de Nicolas Vaillant**, en adoptant une approche analytique et expérimentale (simulations de séances de conciliation avec variables et tests psychométriques), tandis que **la seconde recherche, sous la direction de Marc Véricel et Martin Zwickel**, en se basant sur des enquêtes de terrain en France et en Allemagne. On a ainsi, d'un côté, une radiographie fine de ce domaine en France et de son hétérogénéité, tant du point de vue de ses résultats que de ses acteurs - conciliateurs et justiciables - et de leurs conditions de travail, tandis que de l'autre, la focale sur l'obligation préalable de conciliation dans le procès civil, récemment introduite en France mais qui existe en Allemagne depuis plus de 20 ans, permet de faire ressortir plus globalement les spécificités françaises au regard des différences très nettes avec son voisin.

Bien que le dispositif ait surtout visé le désengorgement des tribunaux, l'utilité de la démarche pour le justiciable est confirmée, avec environ 61 % d'affaires résolues, mais largement perfectible. Il existe notamment des inégalités notables en fonction du lieu et du type de litiges. Les conciliateurs oeuvrant au sein des mairies (38 % des permanences) sont moins bien équipés et les différends

commerciaux sont grevés par la mauvaise volonté des entreprises (30 % de dossiers débouchent sur un constat de carence). En Allemagne, l'objectif de désengorgement n'a pas été atteint car le champ d'application y est plus restreint, portant surtout sur des conflits de voisinage. La conciliation civile est essentiellement assurée par le juge civil et les différences entre *Länders* importantes. Le comparatisme permet d'interroger les lacunes et les choix opérés et invite à repenser, dans les deux pays, le champ d'application de la conciliation obligatoire.

Un autre intérêt de ces recherches se trouve dans les préconisations faites par les deux équipes. Là encore, elles se recoupent et se complètent, portant aussi bien sur la facilitation de l'accès des justiciables à la conciliation, l'amélioration de la formation et du traitement des conciliateurs et de leurs outils (en particulier sur le plan informatique et de l'internet), le renforcement du suivi des affaires, et une meilleure intégration/articulation avec le circuit et le monde judiciaires, tant les magistrats que les avocats. L'attention aux aspects qualitatifs et la sanctuarisation du temps nécessaire (2 à 3 séances et leur préparation) dévolu à la recherche d'un règlement satisfaisant sont également mises en avant.



Production et performance de l'activité de conciliation civile en France : approches quantitatives, qualitatives et expérimentales

Recherche réalisée sous la direction conjointe de :
Matthieu BELAROUCI et Nicolas VAILLANT

ENJEUX DU PROJET 2-PAC

Le domaine de la conciliation civile demeure relativement inexploré¹, en dépit de son importance croissante dans les procédures civiles, consécutive aux Lois de modernisation de la justice du XXI^e siècle et de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice². L'enjeu global du projet *Production et Performance de l'Activité de Conciliation en France (2-PAC)* est donc de pallier ce déficit de connaissances. Plus précisément, le projet 2-PAC a permis une description fine de la « production »

de l'activité de conciliation, par le recours à l'analyse quantitative et qualitative, et la définition d'indicateurs de « performance » de cette activité, en se basant sur des techniques issues de la recherche opérationnelle³. L'identification des facteurs affectant cette performance, tant individuels que contextuels, a pu être réalisée. Notamment, des méthodologies issues de l'économie expérimentale ont été mobilisées à cette fin.

PRODUCTION ET PERFORMANCE DE L'ACTIVITÉ DE CONCILIATION CIVILE EN FRANCE

L'évolution de la « production » de l'activité au long cours (2003-2019)

L'analyse au long cours (2003-2019) de la conciliation civile montre que la demande en la matière s'est considérablement accrue entre 2010 et 2019, passant de 120 309 à 143 375 saisines à l'échelle du territoire métropolitain. L'essentiel résulte des saisines directes extra-judiciaires, les demandes de conciliation déléguées par les juges comptant pour moins de 10% des affaires. Le traitement de l'ensemble de ces saisines définit la notion de « production » de l'activité de conciliation. Le taux moyen de résolution des affaires entre 2003 et 2019 est de 58,4 % pour la conciliation extra-judiciaire et de 60,98 % pour la conciliation judiciaire. Ce ratio peut être considéré comme honorable, comparé au cas italien, où la conciliation a une place aussi importante qu'en France, mais où le taux de résolution moyen est de 42,2 % en 2017 (CEPEJ-MED, 2017).

Notons de surcroît qu'en France la part des affaires sans suite représente plus d'un quart des fins d'affaires, ce qui conforte l'utilité de la conciliation comme premier guichet d'accès à la justice et suggère un rôle non négligeable dans le désengorgement des juridictions. En matière de composition des affaires, les saisines extra-judiciaires et les conciliations réussies résultent en priorité de différends de voisinage, de consommation et de baux d'habitation, alors qu'ils sont essentiellement liés aux baux d'habitation et à la consommation dans le cas des conciliations déléguées (dites aussi conciliations judiciaires). Enfin, nous observons une diminution forte des saisines non-fondées, suggérant une meilleure orientation et un meilleur accès à la conciliation, ce qui est un critère de qualité de la justice établi par la CEPEJ.

1 Des exceptions notables sont les travaux de la Sous-Direction de la Statistique et des Études (SDSE) portés par Poutet (2004) et Brunin et Piro (2017).

D'autres travaux communs à la médiation sont le rapport sur les MARD en 2015 de l'Inspection générale de la justice (IGJ) et l'article de Deffains et Doriat (1999).
2 Respectivement, loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 et loi n° 2019-222 du 23 mars 2019.

3 La recherche opérationnelle est un champ disciplinaire des sciences de gestion qui se caractérise par le recours à la formalisation mathématique pour la résolution de problèmes et la production d'outils d'aide à la décision.

L'effectif des conciliateurs a considérablement crû sur la période d'étude, avec une accélération depuis 2016, année de mise en œuvre de la Loi de modernisation de la justice. Le profil des conciliateurs reste cependant stable. Les conciliateurs sont pour l'essentiel des hommes (81,9 %) retraités (89,1 %) et âgés d'en moyenne 68 ans, engagés durablement dans leurs fonctions (7 ans en moyenne) et issus des professions cadres - soit de la fonction publique (17,4 %) soit de l'entreprise (29,1 %) - ou des professions libérales (10,6 %). Notons toutefois une tendance à la féminisation de la profession avec 23 % de conciliatrices en 2019 contre 13,2 % en 2003.

La notion de performance de l'activité de conciliation

Les critères usuellement retenus pour évaluer la performance des modes alternatifs de règlement des différends (MARD) reposent sur des indicateurs synthétisant l'activité judiciaire. Ils concernent, pour l'essentiel, la durée des affaires ou les taux de résolution. Considérés indépendamment les uns des autres, ces indicateurs ont deux inconvénients : d'une part, ils éludent la complexité des objectifs parfois contradictoires de l'activité judiciaire ; d'autre part, ils ne tiennent pas compte des moyens à disposition des magistrats pour assurer leurs missions. Or c'est bien cette mise en relation entre moyens et activité (production) qui définit la notion de performance. Pour l'évaluer, nous mobilisons une méthode appelée *analyse par enveloppement de données* afin de surmonter ces limites. L'idée générale de cette approche est qu'il est désirable pour un conciliateur d'augmenter autant que possible le nombre d'affaires conciliées, en un temps limité mais suffisant pour assurer une procédure de qualité, ce qui est consommateur de ressources. Il ressort de l'évaluation, l'existence d'importantes disparités

entre les tribunaux. La performance moyenne nationale est de 61,1%, ce qui signifie qu'à moyens constants et sans dégrader la qualité de la conciliation, l'activité semble pouvoir être améliorée ; il importe donc d'objectiver les causes de cet état. Nous observons que les tribunaux les plus performants ne sont pas nécessairement ceux qui se caractérisent par les taux de conciliation les plus élevés, mais ceux qui parviennent à un équilibre entre le nombre d'affaires conciliées et le nombre d'audiences de conciliation. Le nombre optimal de visites de conciliation par affaire conciliée est compris entre 2 et 3, ce qui converge avec le discours des conciliateurs relatif au déroulement d'une procédure de conciliation réussie. Les tribunaux les plus performants sont en outre caractérisés par une plus grande proportion d'affaires déléguées par les juges aux conciliateurs, ce qui laisse à penser une meilleure intégration de la fonction dans le circuit judiciaire.

EXPLICATION DE L'HÉTÉROGÉNÉITÉ DE LA PERFORMANCE

Les traits personnels des conciliateurs

Les résultats confortent l'importance du rôle joué par le conciliateur dans la résolution des différends et dans le temps nécessaire pour y parvenir. Les analyses mettent en évidence que certaines caractéristiques personnelles des conciliateurs, comme l'expérience dans la fonction, ont une incidence positive sur leur performance. Elles révèlent en particulier que les conciliateurs issus des professions de chefs d'entreprise, cadres du privé et professions libérales, qui représentent 46,7 % des effectifs, obtiennent de meilleurs résultats.

Ce résultat est corroboré par les discours des conciliateurs et magistrats coordonnateurs recueillis dans l'analyse qualitative du projet 2-PAC. Il ressort que des qualités fondamentales associées à ces professions favoriseraient le succès des conciliations. Il s'agit de qualités de négociation et de compétences managériales

liées au sens des responsabilités, à la gestion des conflits et à la compréhension du fonctionnement des organisations. Ces caractéristiques jugées désirables s'ajoutent à des qualités minimales attendues d'indépendance et d'expérience dans les relations humaines, en l'occurrence avoir exercé des fonctions les mettant en situation d'écouter de leurs interlocuteurs et d'arbitrage des conflits. La « fréquentation du droit » est considérée comme un élément important par les magistrats coordonnateurs, sans pour autant être considérée comme indispensable. Il apparaît enfin que les conciliateurs sont souvent caractérisés par un engagement actuel ou passé dans les milieux associatifs et expriment dans leurs discours un dévouement à la nation. Nous notons qu'aucun effet du genre sur la performance n'a pu être identifié, alors même que la population des conciliateurs tend à se féminiser.

Les caractéristiques des procédures

L'analyse des données indique que le taux de résolution des affaires est plus faible dans le cas de la conciliation extra-judiciaire que dans le cas de la conciliation déléguée (respectivement 58,4 % contre 60,9 %), bien que cette dernière ne représente que 9,2 % de la charge de travail. Les conciliations extra-judiciaires réussies donnent lieu à homologation du constat d'accord dans 29,85 % des cas. Il apparaît enfin que les conciliateurs ont la charge d'un volume d'affaires infondées incompressible, qui nuit à leur efficacité. La part de ces affaires non-fondées est néanmoins en nette diminution (-14,5 % depuis 2016). La part des affaires non-fondées dans les saisines directes représentait 35,1 % en 2003 contre 16,4 % en 2019, ce qui traduit une meilleure connaissance de la procédure par les justiciables et une meilleure orientation dans les permanences, permises notamment par les points d'accès au droit, et dans les maisons de la justice et du droit (MJD).

En ce qui concerne le déroulement de la visite de conciliation, l'apport du conciliateur réside dans l'orchestration des échanges. Il accorde une attention particulière à ce que les justiciables s'expriment en vue de leur apaisement, et reformule les problèmes et les déclarations en ce sens. À ce titre, il ressort des discours que ce sont les premiers échanges qui sont déterminants pour l'issue de la conciliation. En vue de ces visites de conciliation qui mobilisent les deux parties, les conciliateurs sont amenés à préparer la stratégie qu'ils adopteront pour favoriser la résolution des différends. Ils estiment que ce temps de préparation est équivalent à la durée des séances. Nous notons également que bien qu'ils revendiquent utiliser peu le droit, les conciliateurs s'y réfèrent pour borner les négociations et asseoir leur légitimité face aux justiciables.

Enfin, un résultat clé de l'analyse qualitative est l'impact négatif des avocats dans le déroulement des conciliations. Nous relevons une défiance réciproque entre conciliateurs et avocats. Ce rôle négatif, voire antagoniste, est constaté à plusieurs niveaux. Du point de vue de la procédure, les avocats saisissent eux-mêmes les conciliateurs et tendent à enjamber la procédure de conciliation en réclamant d'emblée un constat d'échec. Par ailleurs, la demande d'honoraires à leurs clients pour une procédure pourtant gratuite contribue à accroître les attentes des justiciables et à tendre les rapports entre les parties. Les avocats ne respecteraient pas le principe de non-intervention, tendraient à supplanter les justiciables dans la prise de parole et à limiter le bon séquençage de la négociation prévu par le conciliateur. Ces résultats sont cohérents avec les constats de la littérature académique et de l'Inspection Générale de la Justice (IGJ, 2015).

Le rôle joué par le contexte institutionnel

La littérature académique décrit la façon dont le contexte institutionnel, c'est-à-dire les caractéristiques du tribunal de

rattachement, affecte l'arbitrage du justiciable entre le recours au procès ou à la conciliation. Elle établit que les conditions d'accès au procès, notamment des durées de procédure élevées, favoriseraient la préférence du justiciable pour le MARD (Bielen et al., 2017). Cette durée dépend entre autres du volume d'affaires à traiter par les juges au sein du tribunal et de leur productivité. Dans la lignée des travaux menés dans les pays européens, nous confirmons que la durée des affaires des tribunaux est positivement associée à la performance de la conciliation. Il en va de même pour le volume d'affaires nouvelles au sein du tribunal et la proportion des affaires qui peuvent être déléguées. En résumé, les facteurs qui influencent positivement la demande des MARD ont un effet positif sur la performance de la conciliation au sein du tribunal. La charge d'affaires des conciliateurs, c'est-à-dire leur mise à contribution par le tribunal, les rend davantage productifs.

En abordant l'impact du contexte institutionnel sous l'angle des ressources et de la coordination par les magistrats, nos résultats mettent en évidence que les liens avec les magistrats favorisent l'efficacité et l'organisation des conciliateurs. D'ailleurs, les conciliateurs plus investis dans la conciliation déléguée sont plus performants. Néanmoins, il apparaît dans les discours que le lien entre les conciliateurs et les magistrats est souvent ténu, comme déjà soulevé dans le rapport de l'inspection générale de la justice (2015). Cette intégration insuffisante est déplorée aussi bien par les conciliateurs et les associations de conciliateurs que par les magistrats.

Les conciliateurs expriment aussi l'effet négatif du manque de moyens sur leur efficacité et sur la qualité du service rendu. Au regard de la situation matérielle de certains, l'enquête de terrain a permis d'identifier plusieurs mesures qui amélioreraient le processus de conciliation :

- la mise à disposition systématique d'outils informatiques (ordinateur, imprimante). Nombre d'entre eux sont amenés à rédiger à la main les constats d'accord, ce qui induit des risques pour la régularité de la procédure ;
- la mise à disposition de moyens de communication (téléphone, internet) ;
- la formation des conciliateurs à l'utilisation des outils informatiques ;
- un accueil dans les permanences et des salles d'attente pour les justiciables.

Notons toutefois que d'importantes disparités sont observées selon les permanences dans lesquelles les conciliateurs officient. Les conciliateurs qui assurent des permanences dans des lieux dédiés à la justice (tribunal, MJD, point d'accès au droit) se déclarent satisfaits de leurs conditions d'exercice, tandis que celles et ceux qui exercent dans des lieux gérés par les municipalités déplorent le manque de moyens alloués. À noter que les municipalités représentent 38 % des permanences dans lesquelles officient les conciliateurs. Les conciliateurs relèvent enfin que les conditions matérielles d'exercice leur confèrent une

légitimité qui participe du succès de la conciliation. Outre les moyens techniques nécessaires au déroulement des conciliations, les conciliateurs réclament davantage de formations notamment au numérique.

Enfin, nous relevons des analyses qui ont été conduites, l'importance de l'association des Conciliateurs de France. Elle intervient d'abord dans le recrutement des conciliateurs au travers des campagnes de recrutement et de la consultation des responsables locaux pour validation des candidatures des aspirants. Elle permettrait de pallier certains moyens en assurant un soutien logistique par la mise à disposition de modèle de constats, textes de références, ressources documentaires, etc. Elle assure des formations et contribue à l'acquisition des compétences fondamentales et du savoir-être du conciliateur. Notons que l'association joue un rôle clef dans le recueil statistique des activités des conciliateurs.

Les traits personnels des justiciables

L'analyse expérimentale (voir la méthodologie en p.7) révèle que les traits psychologiques des justiciables sont un facteur prépondérant de la complexité de la résolution des affaires. Le processus de conciliation, sa durée et son succès diffèrent en fonction des préférences sociales des parties prenantes au litige. Nous établissons la typologie suivante : (i) les individus égoïstes qui ne sont motivés que par leur intérêt personnel ; (ii) les individus averses aux inégalités qui souhaitent réduire les inégalités, potentiellement au détriment de leur propre intérêt ; (iii) les individus altruistes qui sacrifient systématiquement leur intérêt personnel pour améliorer le sort des autres. Les résultats de l'analyse conduite tendent à montrer qu'il existerait une propension naturelle des justiciables à s'entendre, mais que la présence du conciliateur peut se révéler primordiale suivant les situations.

En particulier, nous relevons que lorsqu'un litige implique un individu aversé aux inégalités, l'accord est plus fréquemment trouvé et cet accord est plus équitable. À l'inverse, la présence d'individus égoïstes dans la conciliation entraîne un taux d'accord plus faible. Le rôle du conciliateur prend alors tout son sens pour rétablir une certaine équité. Son intervention conduit à des accords plus égalitaires. Il en va de même si nous considérons les préférences à l'égard du risque. En effet, les individus les plus tolérants au risque concluent un nombre moindre d'accords et seraient davantage prêts au renvoi du différend au procès. Cependant, cette tendance disparaît en présence d'un conciliateur. Nos résultats confirment donc l'utilité du conciliateur dans la résolution de différends complexes du point de vue des relations entre justiciables.

L'incidence des réformes

L'un des objectifs initiaux du projet 2-PAC était de mesurer l'incidence de trois réformes de la justice. Pour des raisons de pertinence statistique et de limitations dans l'accès et l'exploitation des données, seule la réforme de la carte judiciaire promulguée en 2008 a pu être étudiée. Cette dernière a conduit à la suppression de 37,4 % des tribunaux d'instance (178 sur 476 entre 2009 et 2010). Relativement peu de travaux académiques quantitatifs se sont intéressés aux conséquences de cette réforme, exception faite des travaux sur les cours prud'homales, et sur les litiges liés aux accidents de la route. Ces travaux pointent que l'augmentation des coûts de distance pour accéder au tribunal désinciterait les justiciables. Ces résultats convergent avec le rapport sénatorial d'évaluation de la réforme de la carte judiciaire, paru en 2012, qui souligne une détérioration de la qualité de la justice reflétée par une augmentation de la durée des affaires et l'apparition de déserts judiciaires qui affectent particulièrement le traitement des litiges du quotidien dont les conciliateurs ont en partie la charge. Cependant, les permanences des conciliateurs et des points d'accès au droit ont été maintenues sur les territoires frappés par la suppression et la fusion des tribunaux. Nous émettons donc l'hypothèse d'un report des saisines des tribunaux vers les conciliateurs dans les juridictions concernées par la réforme. Nos résultats confortent cette hypothèse. Les saisines en vue de conciliation extra-judiciaire ont considérablement augmenté dans les juridictions où l'accroissement de la distance entre le justiciable et le tribunal a été la plus forte, c'est-à-dire supérieure à 11 km. Dans le même temps, le nombre de conciliateurs a diminué dans ces juridictions alors qu'il est resté constant dans celles non affectées par la réforme. Une explication pourrait être l'augmentation attendue de la charge de travail dans un contexte de réduction des ressources, ce qui pourrait avoir découragé les conciliateurs de poursuivre leur engagement dans la profession. Au global donc, les conciliateurs restés en poste dans les juridictions frappées par la suppression de tribunaux ont eu une augmentation importante de leur charge de travail individuelle, sans pourtant que cela n'affecte le taux de résolution des affaires [112]. L'absence d'incitation pour les conciliateurs à modifier leurs pratiques pour résoudre plus efficacement ce surcroît d'affaires est une cause possible de la stagnation du taux de résolution. De même, le manque de ressources techniques, notamment informatiques, qui favoriserait les gains de productivité par standardisation des étapes administratives de la conciliation peut expliquer ce phénomène localement. Enfin, une autre hypothèse est que la réforme n'a pas seulement augmenté le nombre de saisines mais aussi leur nature. Les justiciables ont ainsi pu porter devant les conciliateurs des catégories d'affaires qui auraient, en temps normal, été traitées par les juges et qui donnent lieu à davantage d'échecs de conciliation extra-judiciaire.

RECOMMANDATIONS

Les propositions d'amélioration portées par 2-PAC visent à :

- 1** Mettre en place des indicateurs de suivi de la performance de l'activité de conciliation prenant en compte à la fois la qualité de la justice, la production et les moyens à disposition des conciliateurs dans les juridictions. En particulier, collecter les informations relatives aux équipements à disposition et les besoins (ordinateur, accès à internet, imprimante, photocopieuse, salle d'attente pour les justiciables).
- 2** Mettre en place des outils de suivi de la conciliation prenant en compte les conciliations à distance et relever, notamment, les conciliations en visio-conférences, ainsi que les saisines par voie numérique.
- 3** Faciliter les accès des justiciables à la conciliation, notamment les plus vulnérables d'entre eux, par un meilleur accueil au sein des permanences qui ne relèvent pas du Ministère de la justice, en particulier les mairies. Ceci implique en particulier de mieux former les personnels des mairies dans l'information et l'accueil des justiciables.
- 4** Mettre en lumière l'importance du temps passé par le conciliateur sur chaque affaire. Les résultats indiquent un seuil optimal et incompressible de 2 à 3 visites par cas pour favoriser la conciliation. Ce seuil est susceptible de varier suivant la nature de l'affaire (ex : consommation, différends entre personnes, etc.).
- 5** Augmenter les moyens matériels dans les juridictions. Le renforcement des moyens concerne la mise à disposition d'équipements informatiques et de technologies de communication au sein des permanences, dont l'accès à un ordinateur, une connexion internet et à une imprimante.
- 6** Favoriser davantage la formation initiale et continue des conciliateurs. Les besoins en formations portent en particulier sur l'usage des outils informatiques, en vue de faciliter le déroulement de la conciliation et les conciliations en ligne, sur les évolutions des litiges, et sur la psychologie des justiciables.
- 7** Renforcer l'intégration et la coordination des conciliateurs par les magistrats dans les tribunaux judiciaires. Favoriser la délégation des affaires et la répartition entre magistrats et conciliateurs.
- 8** Informer les avocats des règles de fonctionnement de la conciliation au moment de la saisine du conciliateur.

MÉTHODOLOGIE

La recherche combine trois axes méthodologiques : l'analyse de données quantitatives, des entretiens avec des acteurs de la conciliation (conciliateurs, magistrats coordonateurs et présidents d'associations locales des conciliateurs de justice) et l'expérimentation de laboratoire.

L'analyse quantitative combine les données d'activité des juridictions du portail *Statistiques Justice* à l'Enquête *Conciliateur* mise à disposition par la Sous-Direction des Statistiques et des Etudes (SDSE). Cette étude porte sur 30 729 rapports d'activité des conciliateurs couvrant la période 2003 à 2019. L'évaluation de la performance de l'activité de conciliation repose sur la méthode par enveloppement des données (*data envelopment analysis*, DEA) qui relève des techniques de benchmarking. La méthode permet de comparer la production de justice mesurée simultanément par le volume de conciliations réussies et la durée des conciliations, tout en tenant compte du nombre de saisines et des moyens à disposition des juridictions. L'attrait de la méthode DEA réside à la fois dans la comparaison entre conciliateurs, permettant de faire émerger les caractéristiques distinctives qui affectent leur performance, et dans la définition du niveau optimal de visites (équivalent de durée) qui favorise le succès de la conciliation. L'analyse de l'impact de la réforme de la carte judiciaire est quant à elle menée par le biais des techniques d'inférence causale de différences.

Le volet qualitatif de 2-PAC repose sur la collecte d'entretiens semi-directifs de 23 conciliateurs de justice et de 2 magistrats coordonateurs répartis sur le territoire métropolitain. Ces entretiens ont vocation à recueillir le discours des conciliateurs quant à leur pratique et à identifier les facteurs du succès de la conciliation ainsi que les besoins des parties prenantes. Tandis que l'analyse quantitative offre une description globale de la conciliation au sein des juridictions, l'analyse qualitative permet de se concentrer sur le conciliateur, ses liens avec son tribunal judiciaire de rattachement et de documenter le déroulement des conciliations.

L'analyse expérimentale complète ce design de recherche en focalisant sur la figure du justiciable. Cette méthode a consisté à simuler des résolutions de conflits pour capturer l'incidence des traits de personnalités des justiciables et des conciliateurs sur la probabilité de succès des conciliations, leurs durées et la nature des accords. Les expérimentations ont été menées sur 414 participants au cours de 24 sessions. Au cours de ces expérimentations, les préférences sociales et les attitudes des participants vis-à-vis du risque ont été mesurées par des tests psychométriques. Nous comparons le processus de résolution des différends avec ou sans la présence d'un tiers représentant le conciliateur.

AUTEUR.ICES :

RECHERCHE RÉALISÉE SOUS LA DIRECTION CONJOINTE DE :

Matthieu BELAROUCI est maître de conférences en sciences de gestion au sein de l'IGR-IAE Ecole universitaire de management de l'Université de Rennes et membre du Centre de Recherche en Economie et Management (CREM UMR CNRS 6211). Ses recherches portent sur l'évaluation des performances des organisations publiques et privées. L'originalité de ses travaux réside dans l'application de méthodes statistiques issues de la recherche opérationnelle, dites méthodes frontières, aux problématiques comptables et financières, ainsi qu'à des domaines variés de l'évaluation des politiques publiques.

Nicolas VAILLANT est directeur de recherche en économie à l'Université Catholique de Lille, dont il est vice-président en charge de la recherche. Il dirige l'unité de recherche ETHICS EA 7446 et ESSLIL à l'Ecole des Sciences de la Société. Ses travaux de recherche ont pour fil rouge l'utilisation des concepts et méthodologies de l'économie, appliquée à la compréhension des phénomènes sociaux ; en particulier ceux relevant de la famille, de la santé et du droit.

MEMBRES DU PROJET 2-PAC :

Marine BOBIN, Post-doctorante en anthropologie au sein du Labex SMS - Université Toulouse Jean Jaurès

Vincent LENGLIN est chercheur en économie et psychologie expérimentale à l'Anthropo-Lab- ETHICS EA 7446, Université Catholique de Lille.

Rémi SUCHON est chercheur en économie à l'Anthropo-Lab- ETHICS EA 7446, Université Catholique de Lille. Il détient un doctorat de l'ENS de Lyon et a été post-doctorant à l'Université Libre de Bruxelles. Ses recherches portent sur les préférences sociales, la coopération et la négociation. Il recourt principalement à la méthode expérimentale pour étudier ces questions.

François-Charles WOLFF, Professeur en sciences économiques, LEMNA – EA 4272, Université de Nantes.

Tiphaine ZETLAOUI est enseignante-chercheuse en Sciences de l'Information et de la Communication au sein du laboratoire MUSE de l'Université catholique de Lille. Elle centre ses recherches sur l'articulation entre les pouvoirs publics, les technologies numériques et la communication d'influence en s'appuyant sur une

approche critique et empirique de type socio-qualitatif. Elle a assumé la responsabilité éditoriale de numéros et de dossiers, a publié un ouvrage et plusieurs articles sur la société numérique et l'histoire française des techno-réseaux.

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

BELAROUCI M., VAILLANT N. & WOLFF F.-C. (2023). An efficiency analysis of conciliation activities in French courts. *Revue d'économie politique*. 133 (2) : 301-331.

BILEN S., GRAZLJ P. & MARNEFFE W. (2017). « Procedural events, judge characteristics, and the timing of settlement ». *International Review of Law and Economics*. 52 : 97-110.

CEPEJ-GT-MED (European Commission for the Efficiency of Justice-Working Group on mediation). (2017). Report of the 2nd Meeting and Report of the 3rd Meeting.

Direction des services judiciaires (2021). Le guide de la conciliation de justice.

Inspection générale de la justice. (2015). Rapport sur le développement des modes amiables de règlement des différends. Avril 2012 (22-15).

Les préalables obligatoires de médiation/conciliation dans le procès civil en France et en Allemagne

Recherche réalisée sous la direction conjointe de :
Marc VÉRICEL, Martin ZWICKEL et Farida KHODRI

Les petits litiges civils du quotidien, ceux dont l'enjeu financier ne dépasse pas quelques milliers d'euros, se heurtent à trois difficultés particulières : la disproportion entre la valeur du litige et le coût d'un procès ordinaire ; la lourdeur et la relative lenteur de la procédure ordinaire devant le juge ; le réflexe du recours aux tribunaux comme la démarche normale ou la seule connue.

C'est pourquoi certains voient dans le règlement des conflits à l'amiable, par la médiation ou conciliation la panacée pour un meilleur règlement, plus apaisé et plus rapide, de ce type de litige. L'Allemagne et la France ont donc introduit la médiation/conciliation obligatoire avant d'entamer une procédure civile. Le recours à un dispositif de règlement amiable des conflits, en tant que préalable obligatoire à la phase de jugement du litige civil peut être atteint par deux formules différentes de réglementation :

- celle de la phase préalable d'une tentative de médiation/conciliation réalisée par le tribunal lui-même avant la phase de jugement,
- celle de l'obligation imposée aux justiciables de recourir à un

mode de règlement amiable des conflits avant de pouvoir saisir le tribunal.

Ces deux formules sont prévues par les législations françaises et allemandes sous des formes et modalités quelque peu différentes. La seconde existe déjà depuis 2002 en Allemagne. En France l'obligation n'a été introduite que très récemment. C'est cette seconde formule qui a été l'objet principal de la présente recherche. Elle s'est donnée pour objectif d'analyser et de confronter les dispositifs mis en place dans les deux pays afin de leur faire profiter des expériences respectives conduites de part et d'autre du Rhin. Mais au-delà, il s'agissait, à la fois en Allemagne et en France, de tenter d'apprécier l'impact de cette formule de la médiation/conciliation préalable imposée sur le règlement des litiges, en s'efforçant de répondre notamment à deux questions essentielles : cette formule permet-elle de développer l'accès au droit pour les petits litiges ? Aboutit-elle à un traitement et à une solution plus satisfaisants du point de vue du justiciable ?

LE DROIT DE LA CONCILIATION OBLIGATOIRE/MÉDIATION

La base de notre comparaison du droit et de la pratique de la conciliation/médiation obligatoire en Allemagne et en France a été une étude précise des règles juridiques correspondantes dans les deux pays. Il en ressort de nettes différences.

Deux champs d'application différents

En France a été instauré un champ d'application très général. Selon l'article 750-1 du Code de procédure civile (issu du décret d'application n° 2019-1333 du 11 décembre 2019), lorsque la demande en justice formulée devant le tribunal judiciaire tend au paiement d'une somme n'excédant pas un montant de 5 000 €

ou est relative aux règles à respecter en matière de voisinage, la saisine du tribunal doit être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice, d'une tentative de médiation (voire d'une tentative de procédure participative menée entre deux avocats).

En Allemagne, la législation fédérale (§ 15a de l'EGZPO – Loi d'introduction au code de procédure civile) pose en règle générale qu'une action devant les tribunaux civils n'est recevable qu'après une tentative de règlement amiable du litige devant un organe de conciliation. La règle posée concerne tous les litiges mobiliers ou personnels devant le tribunal d'instance (*Amtsgericht*) dont l'objet ne dépasse pas la somme de 750 €, les litiges relevant du droit de voisinage, ceux impliquant une atteinte à l'honneur

personnel, ainsi que ceux relatifs à l'égalité de traitement. Mais les *Länder*, qui doivent transposer cette loi, peuvent décider de faire usage de cette possibilité ou non. Or aujourd'hui, plus aucun *Land* ne fait usage de la possibilité de soumettre à la conciliation obligatoire les litiges patrimoniaux d'une valeur inférieure à 750 € car la soumission de tels litiges à conciliation préalable obligatoire avait entraîné par contre-coup une déviation massive vers la procédure d'injonction de payer (non soumise, elle, à cette contrainte). Le principal domaine d'application de la conciliation obligatoire choisi par les *Länder* est celui des conflits de voisinage.

Le champ d'application de la conciliation obligatoire est très restreint en Allemagne, alors qu'en France, il concerne presque tous les litiges dont la valeur ne dépasse pas 5 000 €. En conséquence, les litiges entre particuliers et entreprises, qui représentent une bonne partie des petits litiges en France, échappent à la conciliation obligatoire en Allemagne.

Des acteurs différents

En **France** il s'agit quasi exclusivement des conciliateurs de justice, corps de bénévoles (qui ne perçoivent même pas de véritable indemnisation) dotés d'un statut propre. Les médiateurs, notamment les médiateurs de la consommation, n'interviennent que fort marginalement dans le cadre de la conciliation préalable obligatoire.

En **Allemagne** les conciliateurs diffèrent notablement entre les différents *Länder*. Dans une partie de ceux-ci, il s'agit de conciliateurs bénévoles ou de juges de paix recrutés par les communes. Il s'agit surtout de notables locaux (à plus de 60 %

déjà à la retraite professionnelle). Dans une autre partie des *Länder* (Bavière), la conciliation obligatoire est confiée aux notaires et avocats.

En France, la conciliation obligatoire est principalement confiée à des conciliateurs bénévoles. En Allemagne, il n'y a pas de compétence unique, mais les conciliateurs diffèrent dans les *Länder*.

Divergences dans le recours à la conciliation

En **France**, même si le Code de procédure civile confère au juge un pouvoir de conciliation (direct ou par renvoi à un conciliateur ou un médiateur), la conciliation dans le cadre du procès est fort peu pratiquée.

En **Allemagne**, en pratique, c'est souvent le juge qui tente de médier/concilier entre les parties préalablement à la phase de jugement. Le recours à cette formule est prévu par le Code de procédure civile (ZPO) qui fait précéder obligatoirement l'audience de chaque procès civil d'une audience dite de conciliation au cours de laquelle les parties doivent, en règle générale, comparaître en personne. En outre, la ZPO connaît l'institution du juge conciliateur (Güterichter), magistrat spécialement formé pour assurer les tâches de conciliation auquel le tribunal peut renvoyer le soin d'effectuer l'audience de conciliation.

En Allemagne, la conciliation obligatoire est en grande partie assurée par le juge civil. En France, les juges ne disposent pas de la disponibilité nécessaire pour assurer cette fonction.

LA PRATIQUE DE LA CONCILIATION OBLIGATOIRE

Des voies d'information différentes

En **France**, la réorganisation des tribunaux civils, suite à la réforme de 2019, a également affecté l'accès au dispositif de conciliation préalable à la saisine du juge en entraînant la disparition, dans la plupart des tribunaux, des dispositifs mis en place pour favoriser la conciliation. **Par contre, il existe une assez large information sur l'accès aux conciliateurs de justice** qui opèrent la conciliation préalable obligatoire pour les petits litiges civils, notamment par les SAJJ (Services d'accueil uniques du justiciable) des tribunaux judiciaires. Ces centres d'orientation tendent à mettre en place un accueil spécifique pour informer les justiciables.

En **Allemagne**, au contraire, il n'existe pas de mécanisme clairement défini destiné à orienter les citoyens vers les modes alternatifs de règlement des différends et les tribunaux ne fournissent pas ce service. Mais, dans la plupart des communes, le recours aux conciliateurs est rendu accessible au public par le biais d'annonces locales régulièrement publiées ; de plus, il ne faut pas sous-estimer les recommandations personnelles de bouche-à-oreille, notamment dans les petites villes.

Le caractère obligatoire de la conciliation préalable et ses conséquences pratiques

En **France**, le passage par une conciliation extrajudiciaire préalablement à la saisine du juge est à peu près entré dans les mœurs des justiciables. Aujourd'hui le nombre de demandes ne respectant pas ce dispositif serait de l'ordre de 15 à 20 %. L'irrecevabilité de la demande dans l'hypothèse du non-respect de l'exigence est systématiquement soulevée par la partie défenderesse si elle est représentée par un avocat. Elle ne l'est pas toujours si le défendeur se défend lui-même (dans 75 % des cas pour les litiges ne dépassant pas 5 000 €) mais même dans ce cas de figure, les juges exigent vraiment la preuve de l'intervention d'un conciliateur ou d'un médiateur pour admettre la recevabilité d'une demande concernée par le dispositif de conciliation préalable.

En **Allemagne**, le § 15a EGZPO impose, dans les cas régis par le droit du *Land*, la tentative de conciliation sous peine d'irrecevabilité de la demande. **Il est maintenant acquis que l'attestation d'une tentative de conciliation infructueuse doit être considérée comme une condition préalable à l'introduction de l'action et,**

donc, à défaut d'une telle preuve, le juge est tenu de déclarer l'action irrecevable.

Les organes de la conciliation/médiation obligatoire

En France, il s'agit très essentiellement des conciliateurs de justice, corps de bénévoles nommés par ordonnance du premier président de la cour d'appel et liés par un statut et des obligations déontologiques. C'est vers eux que les greffes des tribunaux et les différentes structures d'information sur le droit et la justice orientent les justiciables. Les médiateurs, y compris les médiateurs de la consommation, jouent un rôle relativement marginal en matière de conciliation préalable obligatoire.

En Allemagne les conciliateurs diffèrent notablement entre les différents Länder. Dans la plupart des Länder, il s'agit de conciliateurs bénévoles (*Schiedsleute*) ou de juges de paix (*Friedensrichter*), recrutés par les communes et qui se conçoivent comme un premier service fourni à la société (les juridictions ayant plutôt vocation à traiter les litiges importants). Par contre, en Bavière, la conciliation obligatoire est confiée aux notaires et aux avocats (conciliateurs professionnels). Il n'existe pas de réglementation uniforme sur le statut des conciliateurs.

Alors qu'en France une formation de base à l'École nationale de la magistrature (ENM) est obligatoire, il n'existe en Allemagne aucune obligation de formation initiale ou continue. Néanmoins, de nombreux conciliateurs participent volontairement à des formations continues (74 %). Dans la formation donnée, la France et l'Allemagne mettent l'accent plus sur l'octroi de compétences dans le domaine de la gestion des négociations et des méthodes de la médiation que sur la transmission d'une connaissance du droit substantiel. Dans les deux pays, la plupart des conciliateurs bénévoles sont déjà à la retraite (62 % en Allemagne, 93 % en France).

En Allemagne et en France, ce sont principalement des bénévoles qui interviennent dans le cadre de la conciliation obligatoire. Le caractère bénévole de l'activité joue un rôle important. En principe, les conciliateurs ne sont pas rémunérés pour leur activité, ni en Allemagne ni en France. Dans les deux pays, ils ne perçoivent qu'une indemnité. Mais ce caractère bénévole génère évidemment des limites aux possibilités de recrutement.

Les litiges traités par les conciliateurs

En France, les conciliateurs sont très souvent saisis de demandes qui sont essentiellement des demandes de renseignements ou de demandes sans problème juridique véritable (10 à 20 % des saisines). Dans les demandes concernant réellement un problème juridique, les conciliateurs sont principalement saisis de trois groupes de litiges d'importance à peu près égale : les litiges de voisinage (respect des règles de distance, nuisances ou différends relationnels) – les litiges de consommation (entre un particulier et une entreprise ou un organisme : défaut de la chose vendue

ou malfaçons dans les travaux) – les baux d'habitation et litiges de copropriété (dépôt de garantie – refus du bailleur d'exécuter des travaux).

En Allemagne, dans la pratique, les cas traités par les conciliateurs concernent presque exclusivement des conflits de voisinage : 60 % des conciliateurs bénévoles interrogés dans le cadre de l'étude ont déclaré que ce type de cas leur était très souvent soumis, 34 % de ces conciliateurs bénévoles ont indiqué qu'ils traitaient souvent des conflits de voisinage. Les autres sujets qui sont soumis à la conciliation obligatoire jouent en fait un rôle tout à fait secondaire. En Allemagne, la conciliation extrajudiciaire obligatoire n'a donc pas permis d'atteindre l'objectif de désengorgement de la justice fixé par le législateur fédéral.

La capacité des organes à traiter les demandes

En France, il n'est pas certain que les efforts de recrutement des conciliateurs de justice effectués depuis 2020 suffisent à garantir l'aptitude de ce corps à traiter correctement l'ensemble des litiges, en tout cas sur la durée, le maillage territorial restant d'ailleurs assez inégal. L'absence de véritable indemnisation de la fonction de conciliateur de justice, la formation pas nécessairement poussée de ceux-ci et leur faible intégration dans l'appareil judiciaire constituent également des problèmes à résoudre pour optimiser la capacité des conciliateurs à traiter l'ensemble des litiges qui pourrait leur être adressé.

En Allemagne, le dispositif d'organes de conciliation/médiation suffit actuellement à traiter les demandes informelles de renseignements des justiciables ainsi que les litiges de voisinage. Mais on peut douter que le dispositif actuel serait en mesure de faire face à une extension du champ d'application de la conciliation préalable obligatoire. La grande différence dans le champ d'application de la conciliation préalable obligatoire en France et en Allemagne rend très difficile la comparaison.

La mise en œuvre de la conciliation/médiation obligatoire

1. L'ouverture de la procédure

Il n'y a pas de différence fondamentale s'agissant de l'ouverture de la procédure de conciliation en Allemagne et en France. Dans les deux États, les conciliateurs peuvent être assez facilement saisis, y compris par voie numérique.

En Allemagne, même si la plupart des lois des Länder prévoit une demande écrite d'ouverture, dans nombre de cas, les justiciables recourent à la procédure non formelle des entretiens de porte-à-porte (les conciliateurs bénévoles reçoivent souvent des demandes à leur domicile ou par téléphone, notamment de simples renseignements, sur la base de leur notoriété dans la localité concernée).

En revanche, **les conciliateurs français** apparaissent plutôt comme des institutions officielles de la justice. Même si les conciliateurs peuvent être saisis sans forme particulière, les justiciables doivent prendre rendez-vous avec eux, ce qui se fait essentiellement par l'intermédiaire des secrétariats des structures dans lesquelles les conciliateurs tiennent leur permanence. Le délai pour obtenir un premier rendez-vous avec un conciliateur est extrêmement variable selon les secteurs. En règle générale, il semble être de 1 à 2 mois.

2. Le déroulement de la procédure

Les conciliateurs bénévoles en France et en Allemagne s'efforcent de trouver les meilleures techniques pour écouter les parties et rapprocher les points de vue, et ils formulent souvent des propositions de conciliation.

À noter, qu'en France comme en Allemagne, les permanences des conciliateurs se tiennent essentiellement dans des locaux municipaux et même les tentatives de conciliation ne se tiennent pas au sein des locaux des tribunaux, sauf dans certains tribunaux en France.

Les conciliateurs français tiennent en général une à deux permanences par mois, tandis que les conciliateurs allemands ne traitent, chacun d'eux, qu'un nombre de litiges restreints (une à deux permanences par mois maximum, mais souvent beaucoup moins).

3. Les résultats et les succès de la conciliation obligatoire

En France comme en Allemagne, le **taux de réussite des tentatives de conciliation** opérées par les conciliateurs, lorsque les deux parties se présentent devant eux, semble très significatif.

Par contre, le **taux de constat de carence aux séances de conciliation**, notamment de la partie défenderesse est nettement plus important en France (environ 30 % des dossiers) qu'en Allemagne. Il est particulièrement important pour les litiges opposant un particulier et une entreprise ou organisme d'une certaine importance, notamment les sociétés d'envergure

nationale (telles que compagnies aériennes – grande distribution). En effet, d'une part, les services contentieux de ces entreprises sont peu portés à se déplacer en dehors de leur siège pour une séance de conciliation en présentiel. D'autre part nombre de ces entreprises s'arc-boute sur leurs conditions générales et table sur le fait qu'un pourcentage assez faible de particuliers saisira effectivement le tribunal du litige ; le problème est particulièrement grave lorsque l'entreprise dispose d'un moyen de pression sur le particulier pour obtenir le paiement de sa facture (cas des sociétés de fourniture d'eau ou d'électricité qui menacent systématiquement de couper la fourniture d'électricité aux particuliers en cas de contestation de la facture). De plus, en France, les entreprises peuvent toujours contourner l'obligation de tentative de conciliation préalable en recourant à la procédure judiciaire d'injonction de payer, qui échappe à cette obligation (de même d'ailleurs que la procédure simplifiée de recouvrement des créances inférieures à 5000 €).

En Allemagne comme en France, **dans les cas d'échec de la conciliation**, n'existe aucune statistique fiable permettant de savoir quelle suite va donner le demandeur à son litige et, notamment, s'il va en saisir le juge ou renoncer carrément à ses prétentions. Le sentiment de nombre de conciliateurs est cependant que la plupart des particuliers en litige avec une entreprise et qui n'obtiennent pas gain de cause en conciliation (y compris en cas de carence de présentation de l'entreprise) sont peu portés à recourir ensuite au tribunal. **En France**, se pose d'ailleurs un problème résultant de la règle du Code civil selon laquelle, contrairement au droit allemand, **la saisine du conciliateur ne suspend pas les délais pour agir en justice.**

4. L'intégration de la conciliation et des organes de conciliation/médiation au sein de l'appareil judiciaire

Dans les deux pays objets de notre étude, on constate clairement une absence de réelle intégration de la conciliation opérée par les conciliateurs de justice au sein de l'appareil judiciaire. Les conciliateurs opèrent largement en dehors des tribunaux auxquels ils sont rattachés et les contacts avec les magistrats de ces tribunaux sont, dans la plupart des cas, relativement limités.

EN CONCLUSION

Il résulte des investigations menées dans le cadre de notre étude que l'on peut, tant en France qu'en Allemagne, partir du principe que le passage par une conciliation préalable présente une réelle utilité pour le justiciable (même s'il n'a pas du tout été instauré en considération de l'intérêt du justiciable). Ce système permet de résoudre rapidement et simplement un bon nombre de petits litiges, y compris des litiges non réellement juridiques, que le juge peut difficilement solutionner. Les conciliateurs, dans leur très grande majorité, assument extrêmement bien une mission difficile et obtiennent de très bons résultats.

Pourtant, il ne faut pas imaginer, que le recours à la conciliation ou à la médiation est la panacée, même pour les litiges de la vie quotidienne car certains types de litiges, notamment ceux de consommation, se prêtent beaucoup plus mal que d'autres à la conciliation ou à la médiation (notamment parce que nombre d'entreprises n'ont aucune volonté conciliatrice).

RECOMMANDATIONS

1 Repenser le champ d'application de la conciliation obligatoire.

L'instauration du préalable obligatoire de conciliation a été inspirée d'une conception purement économique de la justice dans laquelle les litiges de faible valeur pécuniaire ne sont pas suffisamment importants pour mériter un véritable accès à un juge et qu'il faut plutôt les renvoyer vers des mécanismes de règlement alternatif des conflits, afin de réduire le plus possible le nombre de magistrats à la charge du budget de l'État.

En Allemagne et en France, le seuil de la valeur du litige pour l'applicabilité de la tentative obligatoire de conciliation dans les litiges patrimoniaux semble avoir été choisi de manière relativement arbitraire (750 € et 5 000 €). Le champ d'application de la tentative obligatoire de conciliation semble plutôt mal adapté à une vraie culture de résolution des litiges à l'amiable. **Apparaît donc la nécessité d'ajuster de manière plus pertinente le périmètre des dispositifs de conciliation préalable obligatoire, tant pour l'Allemagne que pour la France en imposant, par principe, une tentative préalable et obligatoire de résolution amiable pour l'ensemble des litiges civils de la vie quotidienne sans limitation à telles ou telles catégories.**

Mais cette nécessité de réajustement des dispositifs doit toutefois tenir compte de certains problèmes pratiques. On devrait par exemple, par souci de rapidité, **exempter l'injonction de payer et la procédure de référé de l'exigence de conciliation obligatoire.**

En France, la tentative obligatoire de conciliation pourrait être confiée essentiellement aux conciliateurs de justice. En Allemagne, elle devrait pouvoir être entreprise de différentes manières. Dans la mesure où il existe déjà des infrastructures sectorielles de conciliation (exemple des organismes de conciliation des chambres de commerce et d'industrie, des chambres des métiers ou des corporations en matière de litiges de consommation), la tentative obligatoire de conciliation doit pouvoir continuer à être effectuée auprès d'un tel organisme si la partie demanderesse le souhaite. Tous les litiges, pour lesquels il n'existe aucune procédure spécifique de règlement amiable, doivent pouvoir quant à eux être pris en charge par les organismes de conciliation agréés par l'administration judiciaire du *Land*.

2 Faire de la conciliation obligatoire une partie intégrante de la résolution des conflits civils

Par ailleurs, la comparaison entre les systèmes français et allemand soulève également **la question de quel doit être le rôle du juge et des tribunaux dans la facilitation des conciliations.** En France, le juge ne devrait-il pas garder un rôle en matière de conciliation pour les petits litiges ? L'introduction d'un juge conciliateur selon le modèle allemand du *Güterichter* (juges spécialement formés

à la conciliation/médiation qui ne sont pas appelés à statuer sur l'affaire) semble être utile pour la France et l'introduction de l'audience de règlement amiable au 1^{er} novembre 2023 est fortement encouragée d'un point de vue de droit comparé.

Ne faudrait-il pas, en toute hypothèse, mieux coordonner conciliation intrajudiciaire et conciliation extrajudiciaire ? L'existence d'une obligation de conciliation préalable doit-elle impliquer l'absence de dispositif d'incitation à la conciliation pour les litiges dont sont saisis les tribunaux ? En France, la mise en place de la conciliation préalable obligatoire a entraîné, dans la plupart des tribunaux, la disparition des mécanismes d'incitation à la conciliation qui existaient auparavant, notamment la présence de conciliateurs aux audiences, au moins pour certains types de litiges (exemple : baux d'habitation) et le système de la double convocation. Mais, du coup, on a abandonné l'incitation pour la formule de l'obligation, ce qui a pour effet pervers de favoriser un respect purement formel de l'obligation. En tout état de cause, les incitations à la résolution amiable des litiges devraient être maintenues et développées.

En France et en Allemagne, il semble nécessaire d'établir **une relation et des échanges plus étroits entre les conciliateurs et les tribunaux.** Après avoir reçu le demandeur dans « un cadre approprié à la proximité » (mairie, etc.), le conciliateur doit avoir **la possibilité de tenir la séance de tentative de conciliation en présence des deux parties au sein du tribunal**, car cela peut favoriser la présence des parties en raison de la symbolique liée aux locaux du tribunal.

3 Préciser et valoriser le statut des conciliateurs

Le recrutement des conciliateurs devrait être amélioré. Il faudrait adopter une règle imposant à l'autorité judiciaire de veiller à l'existence d'un maillage suffisant de conciliateurs sur chaque secteur géographique.

Dans les deux pays, la formation initiale et continue des conciliateurs devrait être optimisée, l'accent étant mis sur l'enseignement des techniques de négociation, de communication et de médiation.

En Allemagne, il serait souhaitable d'adopter une réglementation uniforme pour tous les *Länder* sur le statut des conciliateurs. Il faudrait y introduire l'obligation d'une formation initiale ou continue de base.

La majorité des conciliateurs est attachée au bénévolat. Il a cependant ses limites si on veut mettre en place un véritable service public de conciliation, celui-ci étant peu attractif pour d'autres catégories de personnes que les retraités. **Pour faire face aux besoins en termes de conciliation, il apparaît nécessaire que les conciliateurs reçoivent une meilleure indemnisation même si cela entraîne la soumission à certaines modalités d'exercice de la fonction** (nombre et organisation des permanences notamment).

4 Aiguiser le dispositif de l'obligation de conciliation préalable

Le dispositif de conciliation obligatoire laisse en suspens certaines questions en Allemagne et en France, qui devraient faire l'objet d'une clarification législative :

- Dans les deux pays, **il conviendrait d'apporter une clarification entre les caractéristiques et compétences des conciliateurs et des médiateurs** afin d'éliminer toute confusion. Pour la France, il est proposé de réserver le terme de conciliation à l'activité des conciliateurs de justice. De plus, en raison de leur assermentation par l'institution judiciaire, de la gratuité totale de leurs services et du principe de la conciliation en présentiel, ils se verraient conférer le monopole des conciliations des petits litiges, tant dans le cadre de la conciliation préalable obligatoire que dans celui de la conciliation ordonnée ou proposée par le juge, à l'exception des litiges de droit de la famille et des litiges entre associés. Les médiateurs de la consommation seraient recentrés sur la conciliation s'opérant en dehors de toute perspective judiciaire.
- **Le délai pour avoir un premier rendez-vous, dans le cadre de la conciliation préalable obligatoire, avec un organisme de conciliation/médiation ne devrait pas excéder 2 mois.**
- **Il conviendrait d'admettre l'assistance par avocat lors du préalable de conciliation obligatoire en France.** Dans les deux États, la représentation pourrait également être admise en cas d'impossibilité matérielle de présence de la partie concernée à la séance de conciliation.
- **Il est également opportun d'autoriser et de faciliter les conciliations à distance** avec utilisation de la signature électronique par l'ensemble des parties (et non plus l'obligation de signature d'une partie en présence du conciliateur).
- **En France, les textes devraient aussi prévoir, comme c'est le cas en Allemagne, la suspension des délais de prescription dès la saisine du conciliateur par le demandeur.**
- **Le législateur devrait résoudre le principal problème, au moins en France, du fort pourcentage des procès-verbaux de carence.** Trois propositions simples devraient renforcer l'autorité de l'invitation à se présenter devant le conciliateur (outre l'autorisation de la conciliation à distance) : reformuler l'invitation faite au défendeur en véritable « convocation à comparaître » pour la faire paraître plus contraignante, la faire envoyer par les tribunaux, tenir les séances de conciliation dans les locaux du tribunal, chaque fois que cela apparaît approprié au conciliateur.
- **Le système le plus adapté serait certainement, en France et en Allemagne, celui de la double convocation** qui était, avant la mise en œuvre de la conciliation préalable obligatoire, assez largement utilisé par les tribunaux d'instance français. Lorsque le greffe du tribunal reçoit une requête petits litiges, ce greffe adresse, en même temps, aux parties, d'une part, une convocation devant le conciliateur dans un premier temps et, d'autre part, une convocation devant le tribunal à une date plus lointaine, mais déterminée – 3 mois en général, cette seconde convocation

disparaissant en cas de conciliation devant le conciliateur. Ce système présente le double avantage de faciliter la saisine d'un conciliateur pour le justiciable et d'assurer une conclusion judiciaire du litige lorsque la tentative de conciliation n'aboutit pas.

5 Insérer les MARD dans les mœurs des justiciables

En Allemagne, on peut constater que la conciliation obligatoire, là où elle est utilisée, donne de très bons résultats. Mais elle ne concerne qu'une petite partie de tous les litiges civils. Il s'agira donc à l'avenir d'ancrer plus largement le règlement amiable des litiges dans les mœurs des justiciables.

Les approches suivantes pourraient y contribuer :

- **Une information appropriée des justiciables sur le droit et l'accès à la justice des petits litiges civils** est un aspect particulièrement important de l'amélioration du service que doivent assurer aux citoyens les institutions juridictionnelles. Cette information devrait donc être développée, tant en Allemagne qu'en France : organisation régulière de campagnes d'information nationales – information du public sur le droit et l'accès à la justice opérée dès le stade de l'enseignement secondaire et supérieur et dans les programmes de télévision, etc. Un grand nombre de participants à nos enquêtes se sont prononcés en faveur d'une séance d'information obligatoire avant le dépôt d'une demande en justice.
- En outre, **les possibilités d'information numérique des citoyens** avant le dépôt d'une demande en justice devraient être nettement développées, notamment par la création de plateformes numériques de résolution amiable des litiges, d'ailleurs envisagée dans les deux pays. Ces plateformes numériques visent à permettre aux parties de rechercher elles-mêmes un accord et éventuellement de demander l'intervention d'un conciliateur.

MÉTHODOLOGIE

Pour cette étude soutenue par l'IERDJ et menée par deux équipes des universités d'Erlangen-Nuremberg/Allemagne et de Saint-Etienne/France, une approche de droit comparé a été choisie dès le départ. Il s'agissait de mettre en évidence et d'évaluer les similitudes et les différences de la conciliation obligatoire en Allemagne et en France et d'aboutir à des propositions pour l'autre pays. Les deux équipes ont donc commencé par étudier les règles juridiques correspondantes en Allemagne et en France et les comparer. Les résultats obtenus ont été régulièrement discutés et évalués lors de vidéoconférences entre les équipes française et allemande.

La recherche réalisée a consisté essentiellement en plusieurs enquêtes de terrain menées par chacune des équipes, en Allemagne et en France auprès des différents acteurs en matière de médiation/conciliation pour les litiges civils (personnel des tribunaux, divers organismes de conciliation ou de médiation des litiges civils : avocats, organismes et associations de défense des petits justiciables, justiciables).

Les enquêtes de terrain se sont faites, dans les deux pays, par voie de questionnaires et entretiens, qui ont porté sur les pratiques concrètes de ces différents acteurs à l'égard des dispositifs de médiation/conciliation. Les enquêtes de terrain se sont déroulées de manière différente en France en Allemagne, afin d'adapter la collecte des données aux spécificités nationales. Les questionnaires et les interviews ont ensuite été analysés dans chacun des pays.

Les résultats de droit comparé ont été ensuite discutés dans le cadre de plusieurs conférences de droit comparé (juin 2022 à Erlangen/Allemagne et mai 2023 à Saint-Etienne/France), auxquelles ont également participé des conciliateurs, des avocats et des magistrats français et allemands. C'est sur cette base que le rapport final a été rédigé.

AUTEUR·ICES :

MARC VÉRICEL, responsable de la recherche, professeur agrégé émérite de droit privé à l'Université Jean Monnet de Saint-Étienne.

Martin ZWICKEL, responsable de la recherche, enseignant-chercheur post-doctorant à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*.

Farida KHODRI, co-responsable de la recherche, maître de conférences à l'Université Jean Monnet de Saint-Étienne.

MEMBRES DE L'ÉQUIPE FRANÇAISE

Antoine PÉLICAND, professeur agrégé du secondaire, détaché à l'Université Jean Monnet de Saint-Étienne

Hélène CROCHET, avocate

Camille COCLY, doctorant à l'Université Jean Monnet de Saint-Étienne

AVEC LE CONCOURS DE

Michel GAGET, magistrat honoraire, ancien président de tribunal de grande instance et ancien président de la première chambre civile de la cour d'appel de Lyon

MEMBRES DE L'ÉQUIPE ALLEMANDE

Josephine ODRIG, doctorante à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*

Reinhard GREGER, ancien juge à la Cour fédérale de justice d'Allemagne (Bundesgerichtshof), ancien professeur à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*

AVEC LE CONCOURS DE

Hannah BORMANN, étudiante à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*

Amélie FREIER, étudiante à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*

Vanessa HOFMANN, étudiante à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*

Timo KNAPP, étudiant à la faculté de droit de la *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg*



BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

GREGER R. / UNBERATH H. / STEFFEK F. (éd.), *Recht der alternativen Konfliktlösung, Mediationsgesetz, Verbraucherstreitbeilegungsgesetz : Kommentar*, éd. 2, C. H. Beck, 2016.

GREGER R., « Gesetzgeberische Optionen zur Integration der autonomen Konfliktlösung in das deutsche Rechtssystem », ZKM 2017, 213.

ODRIG J., « Konfliktanlaufstellen als Verfassungsgebot », ZKM 2019, 28.

VÉRICEL M., La disparition de la justice de proximité (commentaire de la loi du 23 mars 2019 de programmation et de réforme pour la justice), *Recueil Dalloz* 2019, p. 1772

ZWICKEL M., « La mission de conciliation du juge civil allemand en comparaison avec le droit français », in: M. Combet/J. Knetsch/G. Pignarre et al., *Itinéraires d'un juriste – Mélanges en l'honneur de Marc Véricel*, éditions Mare & Martin, 2023, p. 539–559.

ZWICKEL M., « Die Einführung der obligatorischen Schlichtung in Frankreich », *ZEup* 2018, 416.

Directrice de la publication **Valérie SAGANT**

Rédacteur en chef
Joël HUBRECHT

Rédaction page 3 à 8
Matthieu BELAROUCI
Nicolas VAILLANT

Rédaction page 10 à 15
Marc VÉRICEL
Martin ZWICKEL
Farida KHODRI

Rédaction du résumé
et de la couverture
IERDJ

Conception graphique
Laure FAUCON
Léa DELION

Imprimerie
@print imprimeurs

Diffusion gratuite
ISSN - 2681-5354

Contact
**Institut des études
et de la recherche sur
le droit et la justice,**
47 bis rue des Vinaigriers,
75010 Paris
contact@gip-ierdj.fr

*Les résumés sont rédigés par
l'Institut et les autres textes par
les responsables scientifiques de la
recherche.*

*Cette publication de l'Institut des
études et de la recherche sur le droit
et la justice est destinée à présenter
sous une forme synthétique les
principaux résultats des recherches
qu'il soutient.*

**Les deux rapports (20.15 et 20.19) complets sont disponibles sur le site internet
de l'Institut : www.gip-ierdj.fr**

