

glysi
Sociologies
et Anthropologies
des Formes d'Action
CNRS-ISH-Université Lumière-Lyon II

00289

LES MEDIATIONS :
logiques et pratiques sociales

Jean-Pierre Bonafé-Schmitt

en collaboration avec
Jean-Claude Robert

Avril 2001

LES MEDIATIONS :
logiques et pratiques sociales

Jean-Pierre Bonafé-Schmitt

en collaboration avec
Jean-Claude Robert

Avril 2001

Le présent document constitue le rapport scientifique d'une recherche financée par le GIP Mission Recherche Droit et Justice (subvention n°98-1231-02-35). Son contenu n'engage que la responsabilité des auteurs. D'autres reproductions, mêmes partielles, sont subordonnées à l'accord du GIP Mission Recherche Droit et Justice.

REMERCIEMENTS

Le présent rapport est le résultat d'une recherche financée par le GIP Mission Recherche Droit et Justice. Ce travail a pu être réalisé grâce à l'aide apportée par Mme Blohorn-Brenneur, Présidente de la Chambre Sociale de la Cour d'Appel de Grenoble et Mmes Myriam Le Boulch, Camille Reby, Annie Selleron-Porcedda, et Christiane Wicky, responsables ou coordinateurs des instances de médiation étudiées. Je tenais aussi à remercier M. Labuda et les greffiers de la Cour d'Appel de Grenoble ainsi que Saïda Selhi de l'instance de médiation de Paris pour leur aide dans la réalisation de cette recherche. Je voulais aussi remercier les professeurs Lela Love de la Yeshiva University à New-York et Jonathan Hyman de l'université Rutgers à Newark pour leur aide et les entretiens qu'ils m'ont accordés.

Mes remerciements vont également à tous les acteurs impliqués dans la recherche, qui nous ont accordé des entretiens et plus particulièrement les médiateurs de Lyon, de Saint Priest, Grenoble, de Paris et de Créteil ainsi que les médiés qui ont bien voulu répondre à nos questions. Et enfin, merci à Jean-Claude Robert pour son aide dans la réalisation de la recherche ainsi qu'à Christine Bastien et Jeanne-Martine Robert pour leur travail de décryptage des entretiens.

J-P Bonafé-Schmitt
Le 6/05/2001

SOMMAIRE

PROBLEMATIQUE	p.1
LES MEDIATIONS : LOGIQUES ET PRATIQUES SOCIALES	
1- Hypothèses.	p.3
2- Champ de l'analyse et méthodologie.	p.7
CHAPITRE 1 : LES MEDIATEURS : UN AGIR COMMUNICATIONNEL	
1- Les médiateurs : unicité ou diversité des statuts ?	p.13
2- Les enjeux de la formation : vers une professionnalisation de la médiation ?	p.28
3- Les domaines et modes d'intervention des médiateurs.	p.37
4- Le cadre d'exercice de la médiation.	p.43
CHAPITRE 2 : LES USAGERS DE LA MEDIATION	
1- Les modes de connaissance de l'instance de médiation.	p.49
2- Les usagers de la médiation.	p.52
3- Les tiers intervenants	p.68
4- Les refus et acceptation de médiation.	p.69
CHAPITRE 3 : LES PROCESSUS DE MEDIATION : UN RITUEL	
1- Les préliminaires de la médiation.	p.75
2- La première phase du processus de médiation : La rencontre initiale.	p.82
CHAPITRE 4 : LES PROCESSUS DE MEDIATION : UNE LOGIQUE COMMUNICATIONNELLE	
1- Les rituels de médiation directe et indirecte.	p.98
2- Les rituels de la rencontre de médiation.	p.102
3- La gestion du processus de médiation.	p.112
CHAPITRE 5 : NATURE DES AFFAIRES ET TEMPORALITE DE LA MEDIATION	
1- La nature des affaires traitées en médiation.	p.131
2- La temporalité des médiations.	p.141
CHAPITRE 6 : LE PROCESSUS DE RESOLUTION DES CONFLITS	
1- Les facteurs influant la recherche de solutions.	p.149
2- Les résultats des médiations.	p.166
3- Le formalisme des résultats de médiation.	p.172

CHAPITRE 7 : LE CONTENU DES ACCORDS DE MEDIATION

- 1- La médiation : une nouvelle source de normativité. p.181
- 2- La médiation : vers un droit du “commun”. p.184
- 3- Un essai d’analyse comparative des résultats de la médiation et du judiciaire p.204

CONCLUSIONS p.209

ANNEXES

PROBLEMATIQUE

Depuis le milieu des années 1970, on parle de plus en plus de médiation que ce soit dans le domaine de l'administration, avec le médiateur de la République, de la famille, avec la médiation familiale, dans le domaine judiciaire avec la médiation pénale ou civile, ou encore celui de l'entreprise avec les médiateurs d'entreprise, sans oublier les médiateurs sociaux dans les quartiers¹. Ce phénomène s'est considérablement accéléré depuis le début des années 1990. Mais si l'on compare la France à d'autres pays industrialisés, on constatera un grand retard de notre pays dans la mise en place des modes alternatifs de résolution des litiges. Cependant aucun domaine de la vie sociale ne semble échapper à ce phénomène, au point que la médiation commence à faire son apparition même dans le domaine scolaire.

Au-delà du phénomène de mode, il convient de s'interroger sur le renouveau de la médiation, car celui-ci ne peut s'analyser comme une simple réponse à des dysfonctionnements de l'institution judiciaire dont les effets les plus visibles sont l'encombrement des rôles des juridictions, la lenteur, la complexité, le formalisme et le coût des procédures... Contrairement à cette analyse très fonctionnaliste, nous pensons que la crise actuelle de la justice ne résulte pas de simples dysfonctionnements de l'institution judiciaire mais représente l'une des facettes de la crise généralisée de l'ensemble des mécanismes de régulation sociale : famille, quartier, école...². Il est un fait que ces lieux traditionnels de régulation, mais aussi de socialisation sont en crise et nous faisons l'hypothèse que la médiation traduit l'émergence d'un nouveau mode de régulation sociale, un nouveau modèle d'action régissant les rapports entre individus, mais aussi plus généralement les relations entre l'Etat et la société civile. Ce modèle d'action, que nous avons dénommé "action commune"³, ne serait pas fondé sur la rationalité instrumentale qui a façonné nos sociétés depuis l'avènement de la modernité mais sur une autre forme de rationalité, de nature communicationnelle, dans le sens où l'entend Habermas c'est-à-dire fondé sur l'intercompréhension⁴. A travers ce changement de paradigme de rationalité, il ne s'agit pas pour nous de prendre partie dans le débat qui oppose les post-modernistes aux partisans du franchissement d'une nouvelle étape de la modernité, mais de nous interroger à partir du développement de la médiation, sur une recomposition du lien social et plus généralement des rapports entre Etat et société civile⁵.

Cette recherche fait suite à un ensemble de recherches menées par les auteurs du présent rapport depuis de très nombreuses années dans le domaine de la médiation. Dans le cadre de cet appel d'offres nous avons voulu poursuivre un travail d'explicitation de ce nouvel objet que constitue la médiation, en prenant en compte aussi bien des expériences de médiation judiciaire qu'extrajudiciaires afin d'en analyser les différentes logiques et résultats.

Cette recherche renvoie à deux perspectives complémentaires entreprises par deux équipes de recherche insérées dans deux institutions différentes l'Université René Descartes-Paris 5 et l'Institut des Sciences de l'Homme de Lyon. Les deux animateurs de ces deux équipes travaillent ensemble déjà depuis plusieurs années dans le cadre de la formation à la médiation (D.U. Gestion et résolution des conflits-université Paris 5).

Le premier axe de la recherche (les représentations sociales des modes alternatifs de règlement des litiges) est une tentative pour expliquer le retard et les réticences relevées dans notre pays à l'égard des modes alternatifs de résolution des litiges. L'axe choisi est celui des représentations sociales. Les modes alternatifs participent d'une logique communicationnelle où la résolution du litige est entre les mains des parties et d'une tierce partie,

¹ Sur cette question cf : BONAFE-SCHMITT (J-P) "*La médiation: une justice douce*" Syros-alternatives, 1992; BONAFE-SCHMITT (J-P), DAHAN (J), SALZER (J), SOUQUET (M), VOUCHE (J-P) "*Les médiations, la médiation*", Erès-trajets, 1999, 302p. ; GUILLAUME-HOFNUNG (M) "*La médiation*", *Que sais-je-PUF*, 1995, 127p. TOUZARD (H) "*La médiation et la résolution des conflits*", PUF, Paris, 1977, 420p; SIX J-F "*Le temps des médiateurs*", Seuil, 1990; PERRIN (J-F), WIDMER (P) (sous la direction de) "*La médiation : un mode alternatif de résolution des conflits*", Publications de l'Institut suisse de droit comparé, 19, Genève, 1992, 384p.; .

² BONAFE-SCHMITT (J-P) "*La médiation: une justice douce*" op. ci.p 5

³ GIRAUD (C), "*L'action commune*", L'Harmattan, Paris, 1993

⁴ HABERMAS (J) "*Théorie de l'agir communicationnel*" Tome 2 Pour une critique de la raison fonctionnaliste, Fayard, Paris, 1981 p.393

⁵ TOURAINE (A) "*Critique de la modernité*" Fayard, Paris, 1992

logique communicationnelle où la résolution du litige est entre les mains des parties et d'une tierce partie, logique très différente de la conception traditionnelle du règlement des litiges basée sur une décision de justice. On a fait l'hypothèse que les tenants d'une conception traditionnelle ont le plus grand mal à concevoir la médiation comme un mode judiciaire de résolution des litiges.

Le deuxième axe de la recherche (Les médiations : logiques et pratiques sociales) tout à fait complémentaire du premier, cherche à décrire de la manière la plus précise possible les logiques et pratiques de la médiation et à mettre en évidence une éventuelle pluralité des pratiques en fonction de la saisine (judiciaire ou extrajudiciaire) et du contenu du litige (famille, interindividuel, travail).

Les deux axes de la recherche se sont déroulés dans deux régions, la région Ile de France et la région Rhône-Alpes et nous avons adopté sur le terrain une même technique, l'entretien guidé approfondi. Le deuxième axe a ajouté l'analyse des dossiers de médiation.

LES MEDIATIONS : LOGIQUES ET PRATIQUES SOCIALES

I-HYPOTHESES

Dans le cadre de cet appel d'offres nous avons centré notre étude autour de trois hypothèses : la première est relative aux logiques de médiation avec une interrogation sur les différentes rationalités de nature instrumentale ou communicationnelle qui fondent les projets de médiation. La seconde hypothèse repose sur l'analyse des pratiques de médiation en se posant la question de l'unicité ou de la diversité des processus de gestion des conflits. Enfin, la troisième hypothèse est centrée sur le problème de l'identité des médiateurs : identité ou diversité?

1-Les logiques de médiation : des rationalités instrumentales et communicationnelles?

La médiation est un phénomène pluriel car on assiste depuis quelques années à une multiplication de projets relevant aussi bien d'initiatives publiques que privées. Cette inflation de projets de médiation, nous a amené à vérifier l'hypothèse de l'existence de différentes logiques, différentes rationalités, qui sous-tendent le développement de ces projets.

-les médiations "judiciaires": des logiques de nature gestionnaire et de traitement différencié des contentieux

Nous avons appelé médiations "judiciaires", les projets de médiation qui relèvent directement de la transmission des dossiers par des magistrats à des associations de médiation familiale ou à des professionnels de la médiation dans le cas de la médiation civile. Nous avons fait l'hypothèse que l'ensemble de ces expériences de médiation civile, quelle que soit la nature des projets, obéirait, le plus souvent, à une logique gestionnaire car l'institution judiciaire est submergée par le "contentieux de masse" de nature pénale ou civile.

Si les projets de médiation judiciaire sont surtout animés par des logiques gestionnaires, il convient d'affiner cette hypothèse car on ne peut mettre sur le même plan les projets de médiation familiale et les projets de médiation dans le domaine des relations de travail. Nous avons donc été amenés, à partir de notre recherche de terrain à élaborer une typologie des projets de médiation à partir d'un certain nombre d'indicateurs comme la nature du contentieux traité, les modes de saisine des instances de médiation, le type de médiateurs,... En effet, si les projets de médiation judiciaire sont sous-tendus, en grande partie par une logique gestionnaire, l'analyse des expériences de médiation devrait nous amener à distinguer différents type de rationalités qu'elles soient de nature instrumentale ou communicationnelle, comme nous avons pu le constater dans des recherches antérieures. Par exemple, on ne peut pas mettre sur le même plan, les projets de médiation familiale créés par des thérapeutes et ceux développés en matière de conflits individuels du travail par des juridictions qui font surtout appel à des professionnels du droit.

-les logiques sociétales : des logiques instrumentales et de réappropriation

Parallèlement aux initiatives publiques, un certain nombre d'initiatives ont été prises par des acteurs de la société civile que ce soit de la part de professionnels, d'associations ou encore d'entreprises. Nous avons fait l'hypothèse que ces initiatives sociétales en matière de médiation obéissent à des logiques différentes: professionnelles, organisationnelles et sociales.

Pour comprendre l'existence de ces pluralités de logiques en matière de médiation, il est nécessaire de se souvenir que le champ de la régulation sociale, constitue aussi un marché qui fait l'objet d'enjeux entre les différents acteurs de la régulation sociale tant sur le plan symbolique que sur le plan financier⁶. Sur ce marché de la gestion des conflits, les acteurs traditionnels sont directement concurrencés par ces nouveaux venus que sont les médiateurs. Les médiateurs familiaux et les médiateurs en entreprise, à partir de la fin des années 1980, se

⁶LE ROY (E) "La médiation, mode d'emploi", *Droit et Société* n°29/1995

sont montrés les acteurs les plus actifs pour structurer le champ de la médiation en fonction d'une compétence professionnelle.

Sur un autre plan, des entreprises privées et publiques, dans le domaine des assurances (UAP, MACIF...) ou des transports (RATP, SNCF...), ont mis en place des médiateurs. La création de telles structures relève d'une logique purement instrumentale car l'objectif assigné à ces instances est la gestion des conflits pouvant surgir entre les entreprises et leurs clients. On serait tenté de dire que les "services médiation" ont remplacé les "services consommation" des années soixante-dix dans une perspective de fidélisation des clientèles.

C'est dans le cadre des quartiers, avec la mise en place dès 1986, de "médiateurs de quartier ou sociaux", à l'initiative d'associations de médiation, comme les Boutiques de Droit à Lyon, que l'on retrouve les projets reposant sur une logique de réappropriation du pouvoir de gestion des conflits par les habitants. Ces expérimentations se distinguent des précédentes en raison de leur volonté d'utiliser la médiation comme processus pour reconstituer de nouveaux lieux de socialisation, de nouvelles solidarités au niveau des quartiers. Ce sont ces mêmes associations qui sont à l'origine des projets de médiation scolaire faisant appel à des élèves et à des membres de la communauté éducative pour gérer les conflits au sein des établissements scolaires⁷.

2-les pratiques de médiation: unicité ou diversité des processus de gestion des conflits?

Nous sommes partis de l'hypothèse que les projets de médiation reposent sur des logiques différentes et cette posture nous a amenés à nous interroger sur l'existence ou non d'une diversité de processus de gestion des conflits en fonction de la nature des projets. En effet, la médiation est le plus souvent réduite à une simple technique de gestion des conflits et cette vision restrictive ne permet pas de l'appréhender comme un autre modèle de régulation sociale. Le déroulement d'une médiation ne se limite pas simplement à des problèmes techniques, il s'agit d'un véritable processus social qui se construit à partir des interactions entre les différentes parties. Cela est si vrai qu'il n'y a pas un processus, mais des processus de médiation car il existe des différences notables entre les médiations très formelles opérées dans le domaine familial, et celles plus informelles intervenant dans le domaine des relations de voisinage.

-Les processus de médiation : une diversité des modes de saisine?

En premier lieu, pour analyser ces processus de médiation, nous sommes partis de mode de saisine des instances de médiation car on ne peut ignorer l'influence de ces derniers sur le déroulement des médiations. D'une manière schématique, nous avons été amenés à distinguer la médiation sur "saisine directe" et celle sur "saisine indirecte" même si dans la pratique, la situation est plus complexe. Il existe de nombreuses structures qui pratiquent ces deux formes de saisine lesquelles peuvent être utilisées alternativement.

En second lieu, nous avons analysé les modalités de désignation des médiateurs. En effet le médiateur représente la pièce maîtresse du processus de médiation dont le bon déroulement dépend souvent de ses qualités et de sa compétence. Nous avons apporté aussi une attention particulière au nombre de médiateurs car dans certains types de médiation, comme en matière de médiation de quartier, il est fait appel à la "co-médiation" c'est à dire l'intervention de plusieurs médiateurs.

En troisième lieu, nous avons pris en considération les lieux de médiation car le bon déroulement d'une médiation dépend aussi du cadre dans lequel doit intervenir la médiation. Le choix de celui-ci doit favoriser le respect des principes fondateurs de la médiation, comme le respect de la neutralité du lieu, de la confidentialité des discussions. Définir la neutralité des lieux n'est pas une chose aisée en raison du caractère subjectif des représentations que l'on peut avoir d'un lieu de médiation.

-Les processus de médiation : une nouvelle forme d'oralité?

A la différence des modes judiciaires de régulation des conflits, qui reposent essentiellement sur l'écrit et la représentation des parties, la médiation fait appel à l'oralité, à l'échange direct entre les parties. Si l'action judiciaire repose sur une rationalité instrumentale, le processus de médiation serait fondé sur une rationalité

⁷BONAFE-SCHMITT (J-P) "La médiation scolaire par les élèves" Editions ESF, 2000, 211 p.

communicationnelle dans le sens où le rôle du médiateur consiste à créer les conditions processuelles pour permettre une bonne communication orientée vers l'intercompréhension.

Nous avons défini la médiation comme un rituel dans le sens où *"il maintient l'expression conflictuelle dans des formes rigoureusement déterminées"*⁸. C'est pour cette raison que le processus de médiation repose sur la construction d'un certain cérémonial et d'un discours visant à instaurer un code moral de "participation" au processus de médiation, à légitimer l'intervention du médiateur comme tiers impartial. Pour l'étude de ce rituel de médiation, nous avons élaboré une grille d'analyse des différentes phases du déroulement de la médiation en distinguant ce que nous avons appelé : la phase de pré-médiation, la phase de médiation et la phase de l'accord

La phase de pré-médiation constitue un moment important dans le processus de médiation, car c'est au cours de celle-ci que vont être déterminés l'objet du conflit soumis à la médiation et les règles qui vont régir son déroulement. Cette phase peut prendre des formes très diverses en fonction de la nature des projets, comme la réunion conjointe ou séparée, les contacts téléphoniques ou l'échange d'écrits.

La phase de médiation représente la partie la plus importante de ce rituel de médiation car c'est au cours de celle-ci que les médiateurs s'efforcent d'organiser la discussion autour des positions et attentes de chacune des parties. Les discussions peuvent avoir lieu directement au cours de rencontres ou indirectement au travers de ce que nous avons appelé "la diplomatie de la navette".

La "médiation directe" repose sur la rencontre des parties, et nous avons étudié dans le cadre de notre recherche, non seulement le nombre, la durée des réunions, mais aussi le type de réunions: réunions communes ou séparées. Les "médiations indirectes", comme le nom l'indique, n'impliquent pas la rencontre des parties et la résolution du litige peut être obtenue à l'aide de la méthode de la "navette". Ce type de médiation est sujet à débats car certains considèrent qu'il s'agit plus de négociation ou de conciliation que de médiation, aussi nous sommes attachés à étudier ce processus particulier de gestion des conflits qui peut prendre la forme de rencontres séparées, ou d'échanges par téléphone ou par écrit.

La recherche d'un accord de médiation constitue la dernière phase de ce rituel de médiation. C'est à ce niveau du processus de médiation que l'on mesure le mieux les différents modèles de médiation à travers l'analyse du rôle joué par les médiateurs dans la recherche d'une solution. La médiation est souvent comparée à un jeu stratégique dans lequel les parties, mais aussi les médiateurs, mettent en oeuvre des stratégies, des tactiques pour parvenir à la réalisation de leurs objectifs.

-Les processus de médiation : une nouvelle temporalité?

La médiation obéit à une temporalité différente de celle en vigueur dans le mode judiciaire. En effet, les procédures judiciaires reposent sur un certain formalisme ponctué par des délais fixés préalablement que ce soit en matière d'introduction de l'action devant les juridictions, ou encore le déroulement de la procédure avec les délais de mise en état des affaires ou les délais de recours.

Dans le cadre de cette recherche, nous avons cherché à vérifier, à partir de l'analyse des processus de médiation, si les médiations se déroulant dans et en dehors du cadre judiciaire sont régies par une même temporalité. Nous sommes partis de l'hypothèse que si les médiateurs contrôlent le processus de médiation, à travers l'organisation des rencontres, en revanche ils ont peu de maîtrise sur sa durée. En effet, il est difficile de prévoir la durée d'une médiation qui dépend directement de la bonne volonté des parties et de leur capacité à surmonter leur dissensus pour parvenir à un accord.

3-Les acteurs de la médiation : identité ou diversité des médiateurs?

La médiation est à la mode et il ne se passe pas un jour sans que l'on voit apparaître un nouveau médiateur. Cependant la multiplication de ce type de fonction ne se fait pas sans problème en raison du flou qui entoure sa définition. Et si elle est à la mode, on connaît mal ceux qui la pratiquent c'est à dire les médiateurs. Pourtant l'émergence du médiateur, comme nouvel acteur dans le champ de la gestion des conflits et des relations sociales

⁸GIRARD (R) *"La violence et le sacré"* Hachette-Pluriel, Paris, 1998 p.165

suscite de nombreuses interrogations notamment sur son identité et celle de la professionnalisation de cette nouvelle fonction.

-La médiation : un nouveau modèle d'action?

Dans le champ de la régulation sociale, la construction de l'identité des médiateurs se fait avec difficulté en raison de l'utilisation instrumentale de cette nouvelle forme d'intervention par bon nombre d'acteurs qui se définissent comme des "médiateurs naturels". Ils sont de plus en plus nombreux ces professionnels qui revendiquent de jouer un rôle de médiateur dans leur activité quotidienne que ce soit les magistrats, les policiers ou les travailleurs sociaux. S'il est incontestable, que ces acteurs exercent quotidiennement une activité de médiation dans la mesure où ils interviennent comme des tiers dans la gestion d'un conflit ou pour (ré)établir une communication, en revanche ce ne sont pas des instances de médiation.

C'est pour différencier les instances de médiation des activités de médiation que nous avons fait l'hypothèse de définir le médiateur comme un tiers impartial et dont l'action reposerait sur un agir communicationnel pour reprendre la terminologie d'Habermas c'est à dire en dehors de toute relation de pouvoir⁹. A la différence des autres acteurs de la régulation qui agissent selon une rationalité instrumentale, les médiateurs fonderaient leur action sur une rationalité communicationnelle, sur la recherche d'un consensus, d'une intercompréhension entre les parties. Dans ce sens, la médiation serait porteuse d'une autre conception des acteurs sociaux et des systèmes d'action qui s'apparenteraient à une hybridation entre l'Etat et la société civile. Ainsi les médiateurs peuvent être définis comme des "acteurs intermédiaires" dans le sens où leur statut relève aussi bien du public que du privé, qu'ils remettent en cause les notions de professionnalisation et de non professionnalisation, les divisions des disciplines traditionnelles entre professionnels du droit et du social.

Dans le cadre de cette recherche nous avons été amené à confronter cette hypothèse de recherche, à la réalité, en recherchant si les projets de médiation étaient sous-tendus par des logiques faisant plus appel à une rationalité instrumentale qu'à une rationalité communicationnelle.

-Les modèles de médiation

Actuellement, il semblerait que l'on assiste à l'opposition entre deux modèles de médiation, l'un professionnel et l'autre axé sur le bénévolat. La médiation judiciaire et la médiation extrajudiciaire nous offrent une excellente illustration du dépassement de cette fausse opposition car la question nous apparaît plus complexe. Il ne s'agit pas pour nous de nier l'existence d'une certaine professionnalisation de la fonction de médiateur mais plutôt de montrer qu'il n'y a pas un modèle, mais des modèles de médiation.

Il est incontestable que l'on est entrain d'assister à une professionnalisation de la médiation judiciaire et que celle-ci apparaît inéluctable pour plusieurs raisons. Tout d'abord la croissance du nombre d'affaires soumises à la médiation nécessite une disponibilité en temps que ne peuvent apporter des bénévoles ou des retraités. Ensuite, la complexité des affaires nécessite aussi des compétences particulières sur les plans juridique et psychologique. Mais cette professionnalisation de la médiation, ne doit pas occulter l'existence d'un autre modèle de médiation que nous avons appelé « social » ou de « quartier » et que les anglo-américains appellent « communautaire ». Nous faisons aussi l'hypothèse que ces modèles "sociaux" ou "communautaires" de médiation traduisent une autre approche de ce mode de gestion des conflits et des relations sociales basés sur une remise en cause d'une certaine conception rationnelle et marchande de la gestion des conflits.

Nous avons fait aussi l'hypothèse de l'existence de modèles différents d'intervention des médiateurs en distinguant d'une part ceux qui auraient une approche négociatoire de la gestion des conflits et d'autre part ceux qui auraient une approche plus communicationnelle. Nous avons tenté de vérifier cette hypothèse en prenant en considération des variables comme leur domaine d'intervention (champ de la famille, du travail...), leur formation initiale (droit, psychologie...), leur formation à la médiation (spécialisée, généraliste), leur caractéristique socio-démographique (sexe, âge...).

⁹HABERMAS (J) "Théorie de l'agir communicationnel" op. cit. p.393

-la formation des médiateurs

Depuis quelques années, la question de la formation des médiateurs est devenue un problème récurrent en raison de la tendance à la professionnalisation de cette fonction. Le développement de la médiation judiciaire, son institutionnalisation par l'octroi de financements spécifiques, ont accéléré cette tendance à la professionnalisation. C'est pour cette raison qu'un certain nombre d'organismes privés ou publics ont mis en place des programmes de formation qui illustrent cette tendance à la professionnalisation car il s'agit le plus souvent de formations professionnalisantes de 150 à 300 heures. Cette tendance à l'élévation du niveau de formation illustre assez bien la volonté des médiateurs de construire leur identité autour d'une compétence professionnelle. Pour eux, la construction de cette identité est nécessaire pour pouvoir s'opposer aux tentatives de contrôle du marché de la médiation par les professions traditionnelles du droit ou du social.

-la médiation : un nouveau marché?

La reconnaissance de cette nouvelle profession ne se fait pas sans susciter des oppositions, mais ce phénomène n'est pas propre à la France. Ainsi aux Etats-Unis, les premiers médiateurs se sont heurtés à un certain nombre de professionnels, comme les avocats, dont certains ont engagé des poursuites pour exercice illégal de la profession d'avocat. Pour expliquer les oppositions des acteurs judiciaires, rappelons que la gestion des conflits constitue un marché et que l'apparition de nouveaux acteurs, comme les médiateurs, suscite des réactions de défiance de la part des professionnels du droit. Mais, depuis la publication du texte de 1995, on assiste à un revirement de situation car plusieurs Barreaux ont créé des programmes de formation des avocats à la médiation et des centres de médiation.

On ne doit pas sous-estimer cette dimension économique dans l'analyse du phénomène de la médiation, et c'est pour cette raison que nous avons cherché à connaître le coût des médiations et la rémunération des médiateurs.

II- CHAMP DE L'ANALYSE ET METHODOLOGIE

Dans le cadre de cette recherche, nous avons privilégié une analyse comparée entre les instances de médiation intervenant dans le champ judiciaire et extrajudiciaire, afin d'en faire ressortir les différentes logiques et de vérifier si elles préfigurent l'émergence d'un nouveau mode de régulation sociale, ce nouveau modèle d'action que nous avons dénommé "action commune".

1-le champ d'analyse

Pour la détermination du champ d'analyse, les deux équipes de recherche ont fait le choix, dans un souci d'harmonisation, d'analyser les expériences de médiation se déroulant au sein de quatre juridictions situées dans les régions Ile de France et Rhône-Alpes. Pour le choix des projets de médiation nous nous sommes limités au domaine civil et nous avons retenu plusieurs critères comme le type de médiation, la nature du contentieux traité, le mode de saisine des médiateurs, le type de médiateurs... .

Le choix des régions Ile de France et Rhône-Alpes s'explique essentiellement par la localisation des deux équipes à Paris et Lyon et par le travail mené par ces dernières au cours des années antérieures dans ces deux régions. Nous avons été amenés à retenir les juridictions suivantes :

- le Tribunal de Grande Instance de Lyon
- le Tribunal de Grande Instance de Paris
- le Tribunal de Grande Instance de Nanterre
- la Cour d'Appel de Grenoble

Dans le cadre de notre recherche, nous avons retenu l'analyse de six instances de médiation qui se répartissent de la manière suivante : quatre instances de médiation judiciaires et deux instances de médiation extrajudiciaires. Pour préserver l'anonymat des instances et des personnes, nous n'avons pas indiqué leur nom tout en sachant que celui-ci dans certains cas est très relatif en raison du faible nombre d'instances de médiation dans les villes retenues pour la recherche.

- des médiations judiciaires

En matière de médiation judiciaire, nous avons retenu les Tribunaux de Grande Instance de Paris de Nanterre, de Créteil, avec l'étude des affaires de médiation familiale prises en charge par une instance de médiation située à Paris; Il s'agit d'une expérience qui bénéficie d'une grande notoriété dans notre pays et qui regroupe 10 médiateurs. Ils reçoivent leurs dossiers de médiation de la part des Tribunaux de Grande Instance de Paris et de Nanterre.

Nous avons aussi retenu le Tribunal de Grande Instance de Créteil, pour analyser les affaires de médiation prises en charge par le Centre de Médiation des Avocats de Créteil qui a été mis en place par le Conseil de l'Ordre des Avocats. Mais en raison du faible nombre d'affaires traité par ce centre de médiation, nous nous sommes limités à faire des entretiens auprès des avocats-médiateurs..

Nous avons aussi retenu le Tribunal de Grande Instance de Lyon, pour analyser les affaires de médiation familiale prises en charge par le service de médiation de l'Ecole des Parents de Lyon. Mais, pour des raisons de temps, nous nous sommes limités à faire des entretiens auprès des médiateurs.

Enfin, pour la Cour d'Appel de Grenoble, nous avons retenu l'expérience de médiation en matière de relations de travail, mise en oeuvre par la Présidente de la Chambre Sociale. C'est une des premières expériences de médiation existant au niveau d'une cour d'appel. Elle regroupe 38 médiateurs et traite actuellement plus d'une centaine d'affaires par an.

- des médiations extrajudiciaires

Pour l'analyse des méditations extrajudiciaires, nous avons retenu deux projets de médiation de quartier, le premier est situé dans un quartier de centre-ville, c'est celui des Médiateurs de Lyon. Ce projet a été mis en place depuis 1993, par une association de médiation de Lyon qui depuis cette date gère l'activité de 9 instances de médiation de quartier sur le Grand Lyon.

Le deuxième projet de médiation de quartier est celui des médiateurs de Saint Priest créée à l'initiative du Conseil Communal de Prévention de la Délinquance de la ville de Saint Priest avec l'aide de l'association qui a mis en place le projet sur le Grand Lyon.

Le choix de ces deux sites se justifie par la notoriété et l'ancienneté dont bénéficient ces deux instances de médiation, mais aussi par le suivi de ces expériences réalisé par les membres de l'équipe de recherche depuis plusieurs années.

2- La méthodologie

Pour mener cette recherche, les deux équipes de Lyon et Paris ont décidé, tout en préservant la spécificité de la logique de recherche de chacun des projets, d'élaborer en commun les outils méthodologiques que ce soit en matière d'entretiens ou de grilles de lecture des dossiers et documents de médiation.

- l'étude des documents

L'étude des écrits a constitué une phase importante de notre analyse comparée des processus de médiation mis en oeuvre par les différentes instances. Nous avons centré notre analyse sur les documents fondant la médiation (textes de lois, les codes de déontologie, modèles de lettre, accords de médiation...) mais aussi l'étude des dossiers des instances de médiation retenues pour la recherche.

- l'étude des documents de médiation

Nous avons analysé l'ensemble des documents qui structurent le processus de médiation comme les textes de lois, les codes de déontologie, les conventions instituant les structures de médiation... pour faire ressortir le fondement des différentes logiques qui sous tendent les différents projets de médiation judiciaires et extrajudiciaires que nous avons retenu pour cette recherche. Nous avons procédé aussi à l'analyse des documents de la pratique : contrat de médiation, lettres de médiation,... pour cerner les spécificités des projets de médiation

aussi bien dans le déroulement du processus de médiation (mode de saisine , type de rencontre : séparée, conjointe...) que dans l'organisation des structures de médiation (co-médiation, bénévoles/professionnels...)

- l'étude des dossiers

Pour l'étude des dossiers, nous avons décidé d'adopter une démarche comparée entre les instances de médiation ce qui nous a mené à élaborer une grille d'analyse pour étudier le contenu des décisions et les accords des différentes institutions retenues. Cette grille nous a permis de recueillir, à partir de l'exploitation des dossiers, des données sur le "profil" socioprofessionnel des parties, le type de demande, l'argumentaire développé, la nature des documents échangés, le type d'assistance, le déroulement et la durée du processus de médiation, la solution du litige... Dans l'exploitation des dossiers, nous avons accordé aussi une attention particulière aux refus de médiation et aux affaires abandonnées en cours de procédure de médiation, ainsi qu'aux échecs, pour tenter de déterminer les raisons de ces abandons ou de ces échecs.

Sur un plan quantitatif, nous avons étudié les dossiers de 4 instances de médiations : deux instances de médiation pratiquant la médiation judiciaire (Paris et Grenoble) et deux instances de médiation intervenant dans le domaine extra-judiciaire (Lyon et Saint Priest). Pour avoir des données comparables dans le temps nous avons essayer de retenir les mêmes périodes de référence c'est-à-dire les années 1998, 1999.

- pour les médiations judiciaires

-du centre de médiation de Paris. Cette instance a été créée, il y a 4 ans et nous avons étudié l'ensemble des dossiers de médiation archivés qui étaient à notre disposition c'est-à-dire 107 dossiers. Ces dossiers portaient sur les années 1998 et 1999.

-de la Cour d'Appel de Grenoble. L'expérience de la Chambre Sociale a débuté il y a trois ans et nous avons analysé l'ensemble des affaires ayant fait l'objet d'une médiation de 1998 et 1999 c'est-à-dire 132 dossiers. Au cours de cette période l'analyse a porté simplement sur les dossiers archivés pour avoir le maximum d'informations sur les suites données par la Cour d'Appel à la suite de l'échec de la médiation.

- pour les médiations extrajudiciaires

-l'instance de médiation de Lyon . Ce projet a été mis en place depuis 1993, et nous avons analysé un échantillon de 112 d'affaires réparties sur l'année de référence de 1999.

-l'instance de médiation de Saint Priest. La structure de médiation de quartier a été crée en 1992 et c'est une des plus anciennes structures de médiation de quartier en France et nous avons analysé 146 dossiers de médiation sur les années de référence de 1998 et 1999.

- entretiens

Dans le cadre de chaque instance de médiation étudiés, nous avons procédé à une enquête par entretien auprès des médiateurs et des parties.

- entretiens auprès des médiateurs

Nous avons élaboré une grille d'entretien semi-directif pour cerner d'une manière plus précise leurs motivations, leur origine professionnelle leur formation initiale et à la médiation, mais aussi sur la perception de leur légitimité pour intervenir dans les conflits, les points positifs et négatifs qu'ils ont retirés de cette expérience...

La première partie de la grille d'entretien composée de 54 items, avait pour objet de cerner l'identité des médiateurs et reprend un certain nombre de question sur leur statut (professionnel ou bénévole, leur champ d'intervention, le lieu d'exercice, le type de formation à la médiation,...), le type d'exercice de la fonction (utilisation de la co-médiation, avantages et inconvénients de la co-médiation...), les qualités d'un médiateur (impartialité, écoute,...), les activités du médiateur (activité associative, professionnelle,...), les motivations à être médiateur (engagement, changement de profession...) et enfin l'identité personnelle des médiateurs (sexe - situation familiale - âge - situation professionnelle - nationalité)

La seconde partie de la grille d'entretien composée de 133 items, est centrée sur la pratique des médiateurs (type d'affaires traitées, mode de saisine ...), sur la conduite des entretiens (répartition du temps de parole, comment créer un climat de confiance...), sur la démarche des parties (raisons amenant les parties à accepter une médiation...), sur le déroulement des séances de médiation (invocation de texte juridique, des preuves écrites ou des témoignages, arguments invoqués pour obtenir un accord, durée moyenne des séances de médiation...), sur la résolution du conflit (les moyens utilisés pour la recherche d'une solution amiable, sur la question de l'application de l'accord...); les questions de délais, du coût d'une médiation); l'analyse des causes d'échec de la médiation (raisons et motifs des échecs,...)

Sur un plan quantitatif, nous avons procédé à 36 entretiens qui se répartiront de la manière suivante:

- pour les médiations judiciaires

- Centre de Médiation des Avocats de Créteil : 4
- instance de médiation familiale de Lyon : 2
- instance de médiation familiale de Paris : 5
- médiateurs de la Cour d'Appel de Grenoble : 8

- pour les médiations extrajudiciaires

- instance de médiation de Lyon : 8
- instance de médiation de Saint Priest : 8

- entretiens auprès des parties

Nous avons élaboré une grille d'entretien pour faire ressortir la représentation des parties par rapport à la médiation, leur perception du déroulement de la procédure avec des questions sur leur démarche personnelle (raisons de l'acceptation d'un arrangement amiable ...); Sur les qualités du médiateur (préférence d'un juriste ou un psychologue...); Sur l'attitude du médiateur (neutre, directif, autoritaire ?...), sur le déroulement des séances de médiation (invocation de texte juridique, de preuves écrites ou des témoignages...); La durée de la médiation (longue, courte), sur les modalités de la résolution du conflit (respect des intérêts, , raisons de la réussite ou de l'échec ...); Le rôle du médiateur dans le processus de médiation (création ou non d'un climat de confiance, rôle du médiateur dans la recherche de solutions...).

Nous avons procédé à 24 entretiens approfondis qui se répartissent de la manière suivante :

- pour les médiations judiciaires

- centre de Médiation des Avocats de Créteil :
- instance de médiation familiale de Lyon :
- instance de médiation familiale de Paris :
- médiateurs de la Cour d'Appel de Grenoble :

- pour les médiations extrajudiciaires

- instance de médiation de Lyon :
- instance de médiation de Saint Priest :

Mais pour des raisons de temps imparti pour à la réalisation de cette recherche ; ces entretiens n'ont pas pu être exploités.

- observations directes

Pour analyser le processus de médiation mis en œuvre dans les instances de médiation, et les interactions entre les parties, nous avons pu procéder à des observations participantes dans le cadre de deux instances de médiation : les médiateurs de quartier de Saint Priest et la médiation du travail de la Cour d'Appel de Grenoble. Ces observations ont été possibles en raison des liens existants entre les membres de l'équipe de recherche et les instances de médiation étudiées et de la nomination de l'un d'eux comme médiateur. L'observation directe, comme médiateur, nous est apparue comme une méthode pertinente pour analyser les interactions entre les acteurs de la médiation (parties en conflit, avocats...) qui peut s'apparenter à une forme de sociologie expérimentale.

A partir des entretiens et observations, il s'agissait pour nous d'appréhender les éléments qui structurent le rôle, la fonction des différents acteurs dans ce processus social que constituent les processus de médiation. En effet la médiation constitue, nous l'avons déjà souligné, un autre rituel de gestion des conflits, qui repose sur une certaine conception de l'oralité et une autre approche de la temporalité. Ces entretiens et observations devraient nous permettre de dresser une typologie de ces rituels de médiation en prenant en compte le type de médiation (médiation judiciaire et extrajudiciaire) la nature du contentieux traité (familial, travail, quartier), de la spécialisation des médiateurs (professionnel du droit ou du social et bénévoles), le profil socioprofessionnel des parties (couples, individus, organisations..).

CHAPITRE 1

LES MEDIATEURS :

UN AGIR COMMUNICATIONNEL¹⁰

La médiation est à la mode et il ne se passe pas un jour sans que l'on voit apparaître un nouveau médiateur. Cependant la multiplication de ce type de fonction ne se fait pas sans problème en raison du flou qui entoure sa définition. Et si elle est à la mode, on connaît mal ceux qui la pratiquent, c'est à dire les médiateurs. Pourtant l'émergence du médiateur, comme nouvel acteur dans le champ de la gestion des conflits et des relations sociales suscite de nombreuses interrogations notamment sur son identité et celle de la professionnalisation de cette nouvelle activité¹¹.

Pour répondre à ces interrogations, il conviendrait de développer une sociologie des médiateurs afin de cerner leur profil socio-professionnel, leur formation à la médiation, leur mode d'exercice de cette fonction... mais celle-ci reste encore à faire en raison de la quasi absence de recherche sur cette question¹². On peut s'étonner de cette carence surtout lorsqu'on sait que les médiateurs sont issus de professions aussi diverses que celles d'avocat ou encore de conseiller conjugal et que l'on peut penser que celles-ci ne sont pas sans conséquence sur leur manière de gérer le processus de médiation. L'analyse du type et des contenus de formation à la médiation suivis par les médiateurs devrait nous apporter des informations précieuses pour dresser une typologie d'intervention des médiateurs. Il en est de même des champs d'intervention des médiateurs, est-ce que l'on peut mettre sur le même plan un médiateur familial et un médiateur de quartier?

Pour l'analyse de cette activité, il ne s'agit pas de s'enfermer dans une quelconque sociologie des professions mais au contraire de s'en évader car ce type d'approche ne nous permettrait pas de saisir la spécificité de ces nouveaux acteurs que constituent les médiateurs. Pour l'analyse de cette nouvelle activité, nous devons inventer de nouvelles catégories car les médiateurs constituent, ce que nous avons appelé des "acteurs intermédiaires" dans le sens où leur statut relève aussi bien du public que du privé, qu'ils remettent en cause les notions de professionnalisation et de non professionnalisation, les divisions des disciplines traditionnelles entre professionnels du droit et du social¹³. A la différence de ces derniers, qui utilisent leur expertise comme un mode de domination, les médiateurs s'efforcent de faire des personnes, qui ont recours à eux, des acteurs de leur propre histoire.

1-LES MEDIATEURS : UNICITÉ OU DIVERSITÉ DES STATUTS ?

Dans tous les pays, la médiation est un phénomène pluriel caractérisé par une diversité de statuts des médiateurs ce qui introduit un flou conceptuel. Ainsi on retrouve aussi bien des médiateurs qui exercent cette fonction d'une manière bénévole et d'autres à titre professionnel. La diversité de statuts semblerait aussi découlée du champ d'exercice de la médiation, avec une prise en compte plus grande d'une formation en psychologie pour les médiateurs familiaux, d'une formation juridique pour les médiateurs du travail,... ce qui laisserait penser que la diversité de statuts serait liée à une certaine spécialisation de la fonction de médiation.

¹⁰ Nous avons emprunté le concept d'« agir communicationnel » à J. HABERMAS in « HABERMAS (J) "Théorie de l'agir communicationnel" Tome 2 Pour une critique de la raison fonctionnaliste, Fayard, Paris, 1981 p.393

¹¹ Nous avons choisi à dessein le terme d'activité car il existe une certaine confusion conceptuelle entre ce que nous appelons les "activités" et les "instances" de médiation. Sur cette question cf. mon article "Les médiations" in "Médiation et Lien social" Morhain (Y), Hommes et Perspectives, 1998, 198p.

¹² GRAY (E) "AFM survey results outline interesting demographic picture of members" *Mediation News*, Vol. 16, n°3, 1997 ; Etude portant sur 250 médiateurs familiaux du Canada et publié dans *Interaction* Vol. 10 n°2, 1998 ; Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale « Le profil du médiateur familial-Résultats de l'enquête-mars 2000 » 28p.

¹³ Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale « Le profil du médiateur familial-Résultats de l'enquête-mars 2000 » op. cit.

Cette situation n'est pas propre à la médiation, mais on peut se poser la question de savoir si on va évoluer dans les années à venir vers une unicité ou une diversité des statuts de médiateurs comme en témoigne actuellement la constitution d'organisations spécialisées de médiateurs, la publication de codes déontologiques spécifiques, l'élaboration de programmes de formations spécialisés... Il est encore trop tôt pour répondre à cette question et l'analyse comparée du phénomène de la médiation avec d'autres pays, comme les Etats-Unis qui bénéficie d'une plus grande antériorité, tend à montrer qu'il serait illusoire d'apporter des réponses définitives.

1-les médiateurs : modèle bénévole et modèle professionnel

Le développement de la médiation dans tous les domaines de la vie sociale a entraîné une multiplication des médiateurs: médiateur familial, de quartier, du travail, pénal, scolaire.... Au delà de cette spécialisation des fonctions, il convient de se poser la question de savoir s'il existe ou non une identité qui serait commune à l'ensemble des médiateurs. Ce questionnement se justifie surtout lorsque l'on sait que les médiateurs familiaux reçoivent une formation d'une durée de 30 jours alors que les médiateurs de quartier sont formés en 30 heures, que les premiers exercent leur fonction à titre professionnel et les autres à titre bénévole.

Nous sommes donc partis de cette première opposition dans les modes d'exercice de l'activité de médiation, c'est à dire entre modèle professionnel et modèle bénévole, pour vérifier dans la pratique s'il existait une identité ou des identités des médiateurs. Avant de procéder à cette analyse nous allons tout d'abord cerner le profil socio-professionnel de ces différents médiateurs.

-l'identité des médiateurs.

Nous avons déjà souligné l'absence d'étude sur les médiateurs et celles qui existent portent aussi bien en France qu'à l'étranger sur une catégorie particulière : les médiateurs familiaux. Nous avons donc profité de cette recherche pour tenter de cerner le profil socioprofessionnel des médiateurs que nous avons rencontrés. La présentation des résultats de cette recherche ne sont nullement représentatifs et ne vise qu'à illustrer la nécessité de mener de telles recherches sur des échantillons plus importants.

Pour mener notre recherche, nous avons retenus six instances de médiation qui se décomposent de la manière suivante :

- deux instances de médiation de quartier : Saint-Priest et Lyon Presqu'île
- deux instances de médiation familiale : Paris et Lyon
- deux instances de médiation judiciaire : Grenoble et Créteil¹⁴.

Les deux instances de médiation de quartier fonctionnent sur le modèle du bénévolat et pour les besoins de la recherche nous les avons regroupé pour représenter ce que nous avons appelé "le modèle bénévole". Nous avons rassemblé sous l'appellation "modèle professionnel" les quatre autres instances de médiation car elles présentent la particularité commune de fonctionner en faisant payer les services ou prestations de médiation. Nous sommes conscients du caractère arbitraire de ce regroupement en raison de la diversité de leur mode de structuration, de fonctionnement, ...

tableau: répartition selon le sexe, des médiateurs des instances de médiations étudiées

institution	homme	femme	total N
médiateurs quartier Saint Priest	6	7	13
médiateurs quartier Lyon Presqu'île	3	7	10
médiateurs familiaux Lyon		3	3
médiateurs familiaux Paris	1	9	10
médiateurs travail Grenoble	28	10	38
médiateurs judiciaires Créteil	13	17	30
total N	51	53	104

¹⁴Nous avons regroupés ces deux instances de médiation sous l'appellation approximative de "médiation judiciaire", en raison du grand nombre d'avocats en leur sein et de leur fonctionnement en liaison avec l'institution judiciaire.

Dans le cadre de cette recherche, il nous était impossible de mener des entretiens auprès de l'ensemble des médiateurs et nous en avons retenu 36 qui constitue notre échantillon. Il s'agissait pour nous de tester un questionnaire portant à la fois sur l'identité des médiateurs (40 questions) et sur leur pratique (133 questions) afin de pouvoir le passer à un nombre plus important de médiateurs dans des recherches ultérieures.

Notre échantillon est assez représentatif en ce qui concerne la répartition des médiateurs selon le sexe avec une légère sur-représentation des femmes.

tableau: répartition des médiateurs retenus dans l'échantillon

institution	homme	femme	total N
médiateurs quartier Saint Priest	2	6	8
médiateurs quartier Lyon Presqu'île	3	5	8
médiateurs familiaux Lyon	-	2	2
médiateurs familiaux Paris	1	4	5
médiateurs travail Grenoble	7	1	8
médiateurs judiciaires Créteil	2	2	4
total N	15	21	36

La répartition des médiateurs de quartier selon les instances montre qu'il existe des différences notables entre les deux sites avec une part plus grande de retraité à Saint Priest.

tableau: répartition des médiateurs de quartier selon le statut socio-professionnel

statuts	Lyon	Saint Priest
juriste	1	-
cadre	-	1
professeur	1	-
technicien	1	1
employé	-	1
retraité	2	5
inactif	3	-
total N	8	8

Parmi les médiateurs professionnels ce sont les juristes qui sont les plus nombreux en matière de médiation du travail et judiciaire.

tableau: répartition des médiateurs professionnels selon le statut socio-professionnel

statuts	Paris	Grenoble
avocat	4	3
magistrat honoraire	-	1
conseiller prud'homal	-	2
consultant/expert	-	1
travailleur social	-	1
total N	4	8

La situation est inversée dans le cas de la médiation familiale ou les professionnels du social sont les plus nombreux.

tableau: répartition des médiateurs familiaux selon le statut socio-professionnel

statuts	Paris	Lyon
avocat	1	-
architecte	1	-
cadre	1	-
psychologue	1	1
travailleur social	1	1
total N	5	2

-l'identité socio-professionnelle

L'analyse de la répartition des médiateurs selon le sexe laisserait apparaître une prédominance de femmes parmi les bénévoles avec un pourcentage de 68,8% alors que l'on enregistrerait une parfaite égalité pour les professionnels. Mais au sein de la catégorie des professionnelles, les situations sont très contrastées puisque sur les 9 médiateurs familiaux, 8 sont des femmes alors que la situation est inversée pour les médiateurs du travail de Grenoble, avec une forte majorité d'hommes (74%).

En matière de médiation familiale, on retrouve des résultats similaires dans des études menées aussi bien en France que sur le continent nord-américain. Ainsi l'étude menée par le Comité National des Services de Médiation Familiale, montre que les femmes représentent 79% de la totalité des médiateurs familiaux¹⁵. Des résultats similaires ont été enregistrés par l'Academy of Family Mediators (AFM) avec un taux de 63%¹⁶. L'étude portait sur le dépouillement de 799 réponses à un questionnaire envoyé à ses 3400 membres en 1997. Une étude canadienne portant sur 250 médiateurs mentionnait un pourcentage plus équilibré avec 56% de médiateurs féminins¹⁷.

tableau: répartition des médiateurs selon le sexe

	bénévoles	professionnels
masculin	31,3	50
féminins	68,8	50
total %	100	100
total N	16	20

L'âge représente aussi une variable importante pour cerner le profil actuel des médiateurs car les professionnels, tout comme les bénévoles se recrutent en majorité dans les tranches supérieures à 50 ans. Ces résultats ne sont nullement une surprise et sont conformes à la réalité du "bénévolat" marqués par une implication plus grande des plus de 50 ans et des retraités. Du côté des professionnels, cela traduit un changement de perspective dans la manière de concevoir son activité principale ou l'adjonction d'une activité accessoire.

Ce phénomène est aussi perceptible dans les autres études mentionnées, puisque dans le cas de celle du CNASMF, les plus de 50 ans représentent 48% du total et les moins de 40 ans, 12,5%. Dans le cas de l'AFM les plus de 48 ans représentent 64% et seulement 12% ont 37 ans. L'étude canadienne indique que l'âge moyen des médiateurs familiaux est de 46 ans. Ces résultats tendent à démontrer que se sont surtout des professionnels qui sont au fait de leur carrière et qui bénéficient d'une certaine expérience professionnelle, qui se sont lancés dans cette nouvelle activité. Cette évolution professionnelle est particulièrement mise en avant par une médiatrice du travail de Grenoble :

"J'ai quitté mes études en 1969 d'assistante sociale. Dans mon premier poste je travaillais déjà dans cet esprit de médiation. Donc, j'avais ça en moi, c'est-à-dire que j'étais en entreprise, j'avais des situations qui relevaient de plusieurs acteurs, notamment des situations d'endettement et je convoquais le créancier, le patron, le salarié et je travaillais déjà dans un contrat. Je n'étais pas une assistante sociale traditionnelle. Pour moi, je n'ai fait que confirmer quelque chose que je pratiquais de façon spontanée. Et ce sont les enquêtes sociales que j'ai faites dans les 7 à 8 années qui ont suivies auprès des juges aux affaires familiales. J'ai dit: "arrêtons là, il y a 90 % des gens qui ne relèvent pas des enquêtes sociales". Et c'est là que je me suis installée en libérale et j'ai créé les ateliers de la médiation pour initier la médiation. Mais, à l'époque, on n'en parlait pas. J'ai fait la promotion de la médiation. En 1984-85, je faisais des stages relations parents-enfants et on travaillait sur la gestion des conflits dans la famille. On travaillait en duel et de là j'ai extrapolé la situation triangulaire." (F-travailleuse sociale-travail-19).

¹⁵ Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale « Le profil du médiateur familial-Résultats de l'enquête-mars 2000 » op.cit.

¹⁶GRAY (E) "AFM survey results outline interesting demographic picture of members" op.cit..

¹⁷Etude publié dans *Interaction* Vol. 10 n°2, 1998

tableau: répartition des médiateurs selon l'âge

	bénévoles	professionnels
Moins de 30 ans	12,5	-
de 31 à 40 ans	6,3	-
de 41 à 50 ans	12,5	40
de 51 à 60 ans	31,3	40
plus de 60 ans	37,5	20
total %	100	100
total N	16	20

L'analyse de la situation professionnelle apporte un éclairage intéressant sur les deux populations de médiateurs car les bénévoles se recrutent surtout parmi les "inactifs/retraités" (68,8%) alors que les professionnels sont surtout issus des professions intermédiaires et des professions libérales (90%). Ce recrutement dans des catégories professionnelles très différentes, illustre bien les deux logiques de médiation qui sont à l'œuvre chez les bénévoles et les professionnels. Ainsi, parmi les bénévoles on retrouve surtout des retraités et des femmes sans profession, mais qui viennent d'horizons très différents : l'ouvrier cohabite avec l'ingénieur et la femme de l'employé avec celle du cadre supérieur.

Dans le cas des professionnels, il existe une certaine homogénéité dans le recrutement avec une forte proportion de professionnels du droit comme les avocats et de professionnels du social avec les assistantes sociales et psychologues. L'étude sur le profil socio-professionnel des médiateurs familiaux, menée par le CNASMF, montre qu'il existe une sur-représentation de professionnels du social par rapport à ceux du droit¹⁸ :

-assistante sociale :	62
-éducateur spécialisé:	54
-conseillère conjugale et familiale :	21
-psychologue :	19
-psychothérapeute :	5
-thérapeute familial :	3
-infirmière :	10
-professionnels du droit :	15 (10 juristes, 4 avocats, 1 notaire)

On retrouve aussi des résultats similaires dans le cadre de l'étude canadienne avec :

- 50% de professionnels du social (travailleurs sociaux, psychologues...)
- 22% de professionnels du droit (avocat...)
- 6% de professionnel du social et du droit
- 22% d'autres (éducateurs, probation, clergé...)¹⁹

L'étude de l'AFM montre que la formation professionnelle des médiateurs relèvent en priorité ²⁰:

- 284 du droit
- 233 de la psychologie
- 141 de la résolution des conflits
- 137 du travail social
- 116 de l'éducation
- 83 des affaires et de la finance
- 61 d'autres services sociaux
- 49 de la religion
- 42 de la santé²¹

A propos de la présence de membre du clergé parmi les médiateurs, nous voudrions souligner qu'au Canada, comme aux Etats-Unis, les mouvements religieux se sont beaucoup impliqués dans le mouvement de la

¹⁸ Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale « Le profil du médiateur familial-Résultats de l'enquête-mars 2000 » op.cit.

¹⁹Le questionnaire prévoyait la possibilité de donner plusieurs réponses ce qui explique le nombre d'items.

²⁰GRAY (E) "AFM survey results outline interesting demographic picture of members" op. cit.

²¹Etude publié dans *Interaction* op. cit.

médiation²². En France, ce type d'implication est plus marginal mais on retrouve aussi des membres de congrégations religieuses parmi les médiateurs, notamment parmi les médiateurs de quartier.

tableau: répartition des médiateurs selon la situation professionnelle

	bénévoles	professionnels
agriculteur	-	-
commerçant, artisan	-	-
profession libérale, cadre supérieur	-	55
profession intermédiaire	18,8	35
employé	6,3	-
ouvrier	6,3	-
retraité	37,5	10
inactif, autre	31,3	-
total %	100	100
total N	16	20

L'étude de la situation familiale des médiateurs ne donne pas d'informations particulières et confirme la stratification particulière des deux populations de médiateurs étudiées avec une présence de célibataires et de veufs plus importante pour les bénévoles ce qui est conforme à la présence en plus grand nombre de jeunes et de personnes plus âgées que dans le cas de professionnels.

tableau: répartition des médiateurs selon la situation familiale

	bénévoles	professionnels
célibataire	12,5	-
marié	50,0	75
veuf	18,8	-
séparé	6,3	5
divorcé	12,5	15
concubinage	-	5
total %	100	100
total N	16	20

Nous indiquons simplement pour mémoire le nombre d'enfants qui ne constitue pas une variable discriminante entre les deux populations étudiées.

tableau: répartition des médiateurs selon le nombre d'enfants

	bénévoles	professionnels
1 enfant	15,4	5,3
2 enfants	38,5	36,8
3 enfants	15,4	31,6
4 enfants et plus	30,8	26,4
total %	100	100
total N	13	19

-l'identité professionnelle

En France, la médiation est encore un phénomène récent ce qui explique la relative faible ancienneté des médiateurs dans leur fonction. Ces résultats doivent être analysés avec prudence en raison, non seulement de la faiblesse de l'échantillon, mais surtout de sa structure elle-même. Pour les professionnels, il y a une sur-représentation des médiateurs du travail, ce qui a pour conséquence d'abaisser l'ancienneté à cause de la faible antériorité du projet dont le démarrage date de 1998.

²²BONAFE-SCHMITT (J-P) « La médiation pénale en France et aux Etats-Unis » MSH-REDS-LGDJ, Paris, 1998, 141p.

Pour les bénévoles, ces résultats s'expliquent par l'engagement limité dans le temps des médiateurs; seule une minorité s'engage au-delà d'une durée supérieure à 4 ans, ce qui explique les problèmes de renouvellement posés à ce type de structure.

Dans tous les pays, on retrouve un phénomène similaire puisque l'étude canadienne mentionne que pour les médiateurs familiaux, l'ancienneté moyenne est de 7 années. Ces résultats tendent à démontrer que la médiation est une profession ou plutôt une activité encore "jeune" et en devenir nécessitant un suivi pour en suivre l'évolution.

tableau: répartition des médiateurs selon le nombre d'année d'activité

ancienneté	bénévoles	professionnels
moins de 2 ans	18,8	15,0
de 2 à 4 ans	50,0	50,0
plus de 4 ans	31,2	35,0
total %	100	100
total N	16	20

La faible ancienneté des médiateurs explique que ceux-ci aient traité un nombre limité d'affaires. Paradoxalement ce seraient les bénévoles qui traiteraient plus d'affaires que les professionnels, mais ces résultats s'expliquent par la sur-représentation des médiateurs du travail.

tableau: répartition des médiateurs selon le nombre d'affaires traitées

	bénévoles	professionnels
moins de 10 affaires	12,5	45,0
de 10 à 20 affaires	31,3	30,0
de 21 à 30 affaires	18,8	-
de 31 à 40 affaires	18,8	10,0
plus de 40 affaires	18,8	15,0
total %	100	100
total N	16	20

Les médiateurs, quelque soit leur statut, sont particulièrement investis dans des activités associatives; ce résultat est conforme à une certaine idée d'engagement que l'on retrouve dans les réponses des médiateurs qui vivent la médiation comme une forme de "militance". Ce militantisme est multiforme, ce peut être une forme d'engagement pour changer et améliorer les relations sociales que l'on retrouve surtout parmi les bénévoles investis dans la médiation de quartier ou encore dans la médiation familiale. Dans ce dernier cas, il s'agit de professionnels ou de représentants d'associations de pères divorcés qui voient dans la médiation une nouvelle manière de gérer la "coparentalité"²³.

tableau: répartition des médiateurs selon l'activité associative

	bénévoles	professionnels
aucune activité associative	25,0	5
activité associative dans le passé	31,3	-
activité associative actuellement	43,8	95
total %	100	100
total N	16	20

Ce "militantisme" se traduit dans les faits par un certain prosélytisme en faveur de la médiation car la très grande majorité des médiateurs participent à des actions de sensibilisation pour faire connaître la médiation auprès du grand public ou des professionnels. C'est le cas surtout des médiateurs professionnels qui participent à de nombreuses activités de sensibilisation :

« Soit il y a des interventions spécifiques sur la médiation, donc des conférences, soit c'est des interventions sur les questions de famille, de divorce et auquel cas, c'est bien le diable si des fois je dois

²³ Actes des journées d'étude Québec-Europe "La médiation familiale du XXI siècle ou le défi de la coparentalité suite à la rupture du couple" Uris, IEMF, Québec, 23-25/9/1999.

oublier de dire le mot de médiation familiale. (...) Chaque semaine, j'ai au moins deux réunions d'information où j'en parle, ça fait déjà cent quatre dans l'année" (F-active-famille-27).

Les bénévoles participent aussi, à leur manière, à ces actions de sensibilisation :

"On est souvent demandé : à l'université catholique, à la faculté... On a reçu ici pas mal de responsables de projet dans d'autres villes. On a reçu Genève, Nantes, Dijon, Milan, Turin. On a reçu les représentants de St Sébastien en Espagne, Roubaix, les représentants des pays africains francophones..." (H-retraité-quartier-8).

tableau: activité de sensibilisation à la médiation des médiateurs

	bénévoles	professionnels
activité de sensibilisation	37,5	75
aucune activité de sensibilisation	62,5	25
total %	100	100
total N	16	20

En moyenne, les médiateurs consacrent moins de 10 heures, à ces actions de sensibilisation, mais pour une minorité, elles représentent une part importante de leur activité pouvant atteindre une centaine d'heures par an :

"Des interventions qui vont servir pour le public à sensibiliser à la médiation, c'est cent ou certainement beaucoup plus d'ailleurs"(F-active-famille-27).

tableau: nombre d'heures de sensibilisation à la médiation

	bénévoles	professionnels
moins de 10 heures	66,7	80,0
de 10 à 20 heures	16,7	13,3
plus de 20 heures	16,7	6,7
total %	100	100
total N	6	15

Parallèlement à cette activité de sensibilisation, une minorité de médiateurs exercent la fonction de formateurs à la médiation. Si à l'origine, les médiateurs allaient se former à l'étranger notamment à Québec, très vite certains d'entre eux ont créé leur propre module de formation pour répondre à la demande.

tableau: activité de formation à la médiation des médiateurs

	bénévoles	professionnels
activité de formation	6,3	35
aucune activité de formation	93,7	65
total %	100	100
total N	16	20

L'activité de formation reste toutefois marginale et seule quelques individualités ont su tirer partie de cette compétence et l'exerce à titre accessoire de leur fonction de médiateur.

tableau: nombre d'heures de formation à la médiation

	bénévoles	professionnels
moins de 30 heures	100	42,9
de 30 à 60 heures	-	28,6
de 60 à 120 heures	-	14,3
plus de 120 heures	-	14,3
total %	100	100
total N	1	7

2- la médiation : une activité ou une profession ?

La question de savoir si la médiation doit demeurer une activité ou se transformer en une profession autonome provoque des débats, non seulement en France mais aussi dans la plupart des pays. En effet, le contrôle de ce nouveau champ d'intervention suscite des enjeux, non seulement au sein des médiateurs, mais aussi de la part de professions traditionnelles comme celle des avocats.

Dans le développement de la médiation, se sont surtout les professionnels du social qui se sont montrés, dans les premières années, comme les acteurs les plus actifs pour investir ce nouveau champ d'intervention dans la gestion des conflits. Aux Etats-Unis, certains barreaux pour se protéger contre cette "concurrence" ont pris des mesures défensives en engageant des actions pour exercice illégal de la profession d'avocat. Très vite, ces polémiques se sont apaisées et les professionnels du droit ont à leur tour investi ce nouveau champ d'intervention comme en témoigne la création de la commission sur les alternatives à la justice, au sein de l'American Bar Association.

En France, bon nombre d'avocats et pas des moindres comme le président actuel de la Conférence des Bâtonniers, considèrent que l'activité de médiation est une fonction et non pas une profession. Selon eux, la médiation doit demeurer une activité accessoire à une activité principale sinon il existe un risque que la médiation soit pervertie en la rendant obligatoire pour « solvabiliser » cette nouvelle profession. Cette position est bien résumée par un des avocats qui assurent la fonction de médiateur du travail de Grenoble :

"Nous intervenons comme médiateur rémunéré mais non professionnel. Je pense que c'est très important, pourquoi ? Parce qu'il existe aujourd'hui une tendance à vouloir des médiateurs professionnels, tendance à laquelle nous nous opposons. Nous voulons des médiateurs qui soient des gens compétents, qui agissent comme des professionnels. Mais nous considérons que la médiation est une fonction et non une profession. (...) Sur le plan théorique, c'est important parce que, aujourd'hui, certains veulent qu'il existe dorénavant une profession "médiateur". Je pense que c'est une grave erreur et il faut le dire, car nous institutionnaliserons, à ce moment là, la médiation, comme les experts judiciaires ne font que l'expertise judiciaire aujourd'hui, il y aurait une nouvelle catégorie d'auxiliaires de justice, ce qui entraînerait un rallongement des délais et surtout une augmentation du coût, ce qui serait une erreur pour la médiation. Et puis, à terme, compte tenu des problèmes financiers de cette profession "médiateur", il y aurait la médiation obligatoire, ce qui est exactement le contraire de l'esprit de la médiation. Donc, je suis un médiateur rémunéré ne faisant pas de la médiation une profession." (H-avocat-travail-14).

La question de la professionnalisation de la médiation est surtout posée par les médiateurs familiaux qui ont constitué de quasi-ordres professionnels à travers l'Association pour la Promotion de la Médiation Familiale (APMF) et le Comité national des Associations et Services de Médiation Familiale (CNSFM) qui ont élaboré des programmes de formation, édicté des codes de déontologie, publié la liste de leurs membres... Au sein de ces organisations, la question de la professionnalisation est au centre des débats, comme en témoigne la déclaration de ce médiateur familial :

"Maintenant, si on voit du côté professionnel, c'est vrai que sur ce domaine de la médiation et la médiation familiale en particulier, il n'y a pas de Chambre des métiers, il n'y a pas de diplôme national reconnu par l'État, il n'y a pas d'Ordre professionnel, je ne pense pas plus à l'étranger, donc, c'est pas évident. C'est pour ça, je vous dis, on a eu de grands débats tous ces temps-ci... Que ce soit médiateur familial, ou médiateur en général, ce sont des professions, je vais peut être le dire en exagérant, qui essaient de trouver leur place aujourd'hui. Ca veut dire que c'est pas encore une profession, mais je pense que ce le sera peut être demain. Mais si on parle de la médiation familiale, indépendamment du reste, je pense que parmi les médiateurs, tout au moins, ceux que je rencontre, c'est-à-dire beaucoup, on rencontre des gens qui ont des compétences spécifiques en rapport à la médiation familiale, des gens qui ont eu une formation, qui ont eu une sanction de fin de formation, diplôme, certificat, autorisation, accréditation. Ces médiateurs se retrouvent entre eux au sein de groupes, de groupes de médiateurs familiaux et non pas de groupes très flous ; ils échangent sur leur façon de faire, à défaut de dire sur leur pratique ou sur leur profession, ils sont presque tous dans une phase de recherche, c'est-à-dire d'élaboration pour améliorer leur travail, vous voyez, on définit un petit peu ce qu'est la profession" (H-actif-famille-27).

3-les médiateurs : un agir communicationnel?

Le « petit monde » de la médiation semblerait traverser par des logiques inconciliables avec d'une part l'opposition entre les partisans de l'exercice à titre bénévole et professionnel de cette fonction; l'opposition entre ceux qui voient dans la médiation une activité accessoire à une activité principale et les défenseur d'une véritable professionnalisation de la médiation. Au-delà de ces oppositions, il convenait de rechercher s'il existait ou non des représentations communes sur la définition de cette nouvelle compétence.

Il ressort des entretiens que les médiateurs, qu'ils soient bénévoles ou professionnels, ont un assez grand nombre de représentations communes de la fonction de médiateur. Ils plébiscitent en premier lieu, la qualité d'écoute, puis ensuite, celle de l'accueil et de la disponibilité et enfin celle de l'impartialité.

-la notion d'écoute

C'est la position d'écoute qui est plébiscitée par les deux catégories de médiateurs (75% par les professionnels et 62,5% pour les bénévoles, ce qui tendrait à faire du médiateur un acteur animé par une logique communicationnelle. La prise en compte de cette dimension d'écoute n'est pas nouvelle car depuis de nombreuses années les techniques d'écoutes dérivées des travaux de C. Rogers et de T. Gordon sont beaucoup utilisées dans les formations à l'entretien²⁴. Ce qui peut apparaître nouveau, c'est leur application au processus de médiation en raison de la position particulière du médiateur qui doit agir selon une logique communicationnelle. Si la notion d'écoute ne caractérise pas la position du médiateur par rapport à d'autres professionnels de la gestion des conflits qui devraient faire preuve de la même capacité d'écoute, en revanche celui-ci se distingue de ces derniers, par la croyance que les parties seront par eux-mêmes capables de trouver une solution. Nous utilisons à dessein cette notion de croyance car en l'absence de celle-ci, nous pensons que le médiateur se transformera en arbitre.

Ce constat se vérifie, particulièrement dans les déclarations des médiateurs qui ne cherchent nullement à se substituer aux personnes en conflit :

"Pour moi c'est l'écoute, la capacité de prendre du recul et de restituer en dédramatisant, en ne se laissant pas emporter dans le jeu de la personne qui vient et en essayant pas de résoudre, cela n'est pas toujours évident. En écoutant, en renvoyant pour faire en sorte que ce soit la personne qui trouve sa solution et pas soi qui prenons à bras-le-corps. Je crois que c'est l'écoute surtout" (F-cadre-quartier-29).

Il ne s'agit pas d'une écoute passive, mais active dans le sens où le médiateur est aussi un acteur dans le processus de médiation pour organiser l'échange de paroles entre les personnes en conflit mais sans se substituer à elles pour trouver une solution :

"L'écoute active et non passive et être vraiment un tiers c'est-à-dire ne pas prendre les décisions à la place de l'autre, mais être facilitateur, c'est-à-dire être vraiment la personne qui va aider les gens à mettre en forme leur projet et de surtout pas être celui qui va leur dire ... pour moi, ça c'est illégal, c'est l'antipode du médiateur. C'est amener les parties à trouver par elles mêmes les réponses, leurs solutions" (F-active-famille-12).

Dans cette définition de l'écoute, on peut déceler, dans les discours des médiateurs, des différences non négligeables, entre certains bénévoles et professionnels. Les premiers définissent l'écoute, comme un état d'esprit, une manière d'agir, en dehors de toute considération technique :

"Je crois que ce serait savoir écouter, ouverture d'esprit, et ne pas avoir de préjugés. Discret, peut être savoir négocier effectivement, par contre connaître le droit absolument pas parce que je pense qu'on a aucun Travailler en groupe, en équipe. Peut être que la première qualité ce serait surtout savoir écouter (F-inactive-quartier-4)

Du côté, des professionnels, certains mettent l'accent sur une écoute plus instrumentale :

"L'écoute, je crois que c'est la première, après ça dépend du domaine dans lequel vous intervenez. Moi, comme j'interviens dans le domaine du droit du travail, je pense qu'il faut quand même une certaine technicité. Vous ne pouvez pas, dans le cadre du droit du travail, faire n'importe quoi, donc vous devez

²⁴GORDON (T) « Leadership effectiveness training » New York, Wyden, 1978 ; ROGERS (C) « The non-directive method as a technique of social research » *American Journal of Sociology*, 1945, n°50 (4)

être à même d'avoir le langage, d'avoir une bonne connaissance de la loi pour aider les parties à trouver la solution" (H-avocat-travail-14).

Ce sont les bénévoles qui mettent surtout l'accent sur une écoute reposant sur une logique communicationnelle :

"Dans ce que je vois, les gens viennent surtout pour parler, à la limite il y en a qui repartent contents d'avoir parlé, bien plus que d'avoir trouvé une solution concrète à leurs problèmes, on en a même qui viennent régulièrement. C'est un lieu pour parler, et on leur renvoie en essayant de dédramatiser sur le mode de l'humour, en disant : oui on a souvent d'autres gens qui viennent pour cela; pour montrer qu'ils ne sont pas tout seul. -Ah bah, vous vous m'écoutez, parce qu'à la police ils ne m'écotent pas. Il y en a beaucoup qui sont passés par la police, on a un bon partenariat avec le commissariat : des injures entre voisins, du bruit, ils sont un peu démunis quand même. Porter plainte, aller en justice, qui a commencé le premier, etc. et puis après c'est trop, donc il nous les envoie. "C'est quelque chose que les gens attendent" sans s'en rendre compte, ils viennent pour chercher une solution à un problème et ils repartent en disant : merci de m'avoir écouté. C'est très souvent. C'est vrai que nous sommes des bénévoles et donc que nous prenons le temps qu'il faut. Si on les écoute une heure, on les écoute une heure, celui qui a besoin d'une heure et demie, il a besoin d'une heure et demie. Il m'est arrivé d'avoir une rencontre qui a dure trois heures, c'est un peu un extrême; c'est rarement en dessous d'une demi-heure. La personne, on l'écoute, on a écouté son problème, au micro détail on ne rit pas, on ne se moque pas ... et déjà cela aide à désamorcer, cela l'aide tout seul à se dire: effectivement, ce n'est pas si grave que cela. Il y en a même qui arrivent stressés et qui repartent en riant. C'est un peu mon objectif que je me donne, si j'arrive à les faire rire un peu, ça a déjà dédramatisé. Des fois ça monte en épingle, des conflits de personnes avec son voisin, en fait c'est sur des bêtises quand on regarde les faits : « il ne me regarde pas, il ne me dit pas bonjour ». Pour moi c'est le plus important d'écouter, après effectivement c'est de bien avoir compris que la médiation c'est mettre en relation les personnes pour qu'ils trouvent leur solution eux-mêmes, parce que quand on ne sera plus là, il faudra qu'ils continuent à vivre côte à côte" (F-cadre-quartier-29).

Les médiateurs mettent aussi l'accent sur une dimension de l'écoute : l'empathie. Les travaux de C. Rogers et de T. Gordon ont mis en évidence cette nécessité de faire preuve d'empathie pour développer une véritable écoute. Les médiateurs ont intégrés ces acquis pour mener à bien le processus de médiation :

"C'est évident qu'au niveau du versant écoute il y a l'empathie, le respect, un petit peu la confiance, l'accueil inconditionnel c'est-à-dire quel que soit celui d'en face. Le respect est l'élément dominant. Et puis au niveau plus intellectuel, j'ai envie de dire : la rigueur, le souci de clarifier, la clarté, la qualité pour recueillir l'information, savoir interroger de façon non policière" (H-retraité-quartier -7).

-la disponibilité des médiateurs

Ce sont surtout les médiateurs bénévoles qui mettent en deuxième position les notions "d'accueil" et de "disponibilité" car elles sont directement liées à leur conception de l'écoute :

"La première qualité, c'est l'accueil. La personne qui vient nous voir, elle va vous raconter à la limite sa vie, ou ce qu'elle vit mal. Et le fait que l'on soit bénévole limite les exigences de la personne (puisqu'elle ne paie pas). La personne, quand elle rentre, il faut qu'elle se sente bien... Il y a une arme que je conseille toujours : c'est le sourire, toujours sourire. Ce premier contact que vous avez avec un individu, c'est le regard, c'est son attitude. Si vous regardez quelqu'un de travers et que vous lui donnez quelque chose, il va hésiter à le prendre. Regardez le en souriant et demandez lui quelque chose, s'il le peut il va faire un effort pour vous le donner. Il faut une attitude physique, donc le sourire. C'est une arme le sourire. Il est arrivé ici un gars qui était à la limite malade mental. Il ne passait pas sous la porte, ses cheveux touchaient le cadre. Un gars qui faisait plus de 2 mètres, une montagne. Il avait reçu une lettre qui le mettait en cause. Il est arrivé dans une colère !! Quand je l'ai vu arriver dans cet état, je l'ai regardé, je lui ai souri et je lui ai dit : "Oh la ! la, vous n'avez jamais fait de basket vous ?". Alors il me regarde : "Non, non je n'ai jamais fait de basket..." "Alors vous avez manqué quelque chose parce que avec la taille que vous avez, vous auriez pu avancer dans le basket...". Pendant 3 à 4 mn, je l'ai promené dans le basket. Ca l'a complètement désarmé. Il ne savait plus où il en était. Il s'est assis là.... Il a commencé à taper du poing sur la table et on l'a laissé parler. Et pendant 2 heures il a parlé, puis il a pleuré" (H-retraité-quartier-8).

A cette notion de disponibilité, on peut associer celle d'humilité et de patience dont doit faire preuve les médiateurs dans la gestion du processus de médiation

"Et puis une grande qualité, c'est être patient et humble puisqu'on ne détient rien sur le contenu. Être humble, c'est accepter que les autres nous amènent sur un autre chemin. C'est pas du tout évident chez un certain nombre de médiateurs qui sont très marqués par tel ou tel secteur d'activité. Moi je suis de celles qui défendent depuis longtemps que moins on a de savoirs spécifiques, plus on a des chances d'être un bon médiateur" (F-assistante sociale-travail-19)

-l'impartialité

Après l'écoute, l'impartialité est la deuxième qualité que les médiateurs mettent en avant, quelque soit leur statut; Mais les représentations de l'impartialité varient fortement selon les médiateurs. Il y a tout d'abord ceux qui assimilent la médiation à une forme de neutralité ou le médiateur doit s'extraire des positions des parties en conflit. Ce sont les "médiateurs-neutres" :

"D'abord, il faut qu'il soit neutre. En plus d'avoir du recul il faut qu'il sache prendre un petit peu de la hauteur vis à vis des choses. Il faut qu'il fasse abstraction de lui-même, c'est à dire neutralité et impartialité. Pour moi, ce sont vraiment les points fondamentaux pour être médiateur" (H-conseiller prud'hommes-travail-8).

Il y a ensuite les "impartiaux empathiques" qui se caractérisent par une attitude compréhensive envers les parties dans la manière dont elles vivent leur conflit. Ils défendent l'idée que l'on ne peut aider les parties à trouver une solution s'ils n'existent pas un minimum de sympathie avec les personnes en conflit :

"L'impartialité ? Il faut que la personne sente que vous l'aidez à trouver une autre façon de procéder, une autre façon d'agir sans qu'il se sente accusé par la façon dont il agit actuellement. Dans l'échange entre les deux parties, c'est pas être complètement impartial. C'est de vivre son mal avec lui. "En étant entièrement avec chacune des parties", même partial à la limite avec chaque partie" (H-retraité-quartier-8).

Enfin, on trouve les "impartiaux-partiaux" qui tout en défendant une position d'impartialité, ont une conception très instrumentale de celle-ci pouvant aller jusqu'à une forme de prise de partie:

"La première qualité c'est l'impartialité. Je dirais que ce n'est même pas une qualité parce que c'est inhérent à la fonction de médiateur. Mais, au delà de l'impartialité même, je pense qu'il est souhaitable qu'il arrive à se présenter comme impartial et ça, c'est autre chose. Parce que vous avez des personnes qui sont impartiales mais qui n'arrivent pas à faire passer le caractère d'impartialité, soit par manque de communication, soit par défaut d'aspect. Le médiateur ne doit jamais laisser apparaître qu'un argument pèse quand il est en discussion avec les deux parties. C'est totalement différent quand il est en discussion avec une seule des parties, parce que, à ce moment là, il ne peut plus s'engager, exprimer à l'une des parties, mais pas à l'autre, quels sont, à son avis, les points forts, les points faibles pour arriver à faire avancer la médiation. Mais il ne doit pas le faire en présence des deux parties parce qu'il va perdre l'objectif d'impartialité. C'est une technique que nous avons de rester neutre au niveau de la réunion globale, puis ensuite, quand on discute par partie, on peut dire aux gens : " attention, vous avez un danger..." (H-avocat-travail-15).

-les connaissances techniques

En général les médiateurs, ne mettent pas en avant la nécessité d'avoir des connaissances de type technique, en matière juridique ou psychologique. Ce sont les bénévoles qui sont les plus réticents car ils considèrent que ce type de formation risquerait de nuire à leur qualité d'écoute :

"Je ne pense pas que le médiateur devrait avoir suivi une formation en droit ou en psychologie parce qu'on aurait peut-être pas la même qualité d'écoute et qu'on voudrait tout de suite apporter la solution au problème" (F-inactive-quartier-9).

Dans le même sens tous ceux qui bénéficient de ce type de connaissances techniques considèrent que le recours à celles-ci présente plus d'inconvénients que d'avantages :

"Connaître le droit, c'est vrai que ça aide mais ça peut être aussi un inconvénient. Je vois ça, personnellement, par formation, par métier parce que j'étais dans les ressources humaines et bien qu'il y ait une formation initiale en psychologie, j'ai eu pendant toute ma carrière à plancher dans le droit du travail. J'avais tout un volet de mon activité qui était juridique. Eh bien ça a des avantages incontestables mais ça a aussi des inconvénients car on peut avoir tendance à traiter le problème au niveau juridique.

Exemple : si quelqu'un vient pour une question de conflit avec ses employeurs, je peux avoir tendance à prendre une "casquette juridique" : " comment! votre employeur a fait ça! Il était dans l'illégalité la plus complète..." Là ça relève en effet du prud'homme ou pas, mais d'une certaine façon à ce moment-là je me substitue aux juristes, qui eux sont là pour ça. Or si eux, il nous envoient des gens en médiation, ce n'est pas pour refaire le procès. Si eux, ils estimaient que c'était au niveau juridique qu'il fallait s'engager, ils l'auraient fait. S'il ne l'ont pas fait et qu'il nous les renvoie, ça doit relever de la médiation. Or, quand on est trop juriste, au moins moi je le suis sur un angle par le droit du travail que je connais pas mal, ça peut être un inconvénient. La tentation est de replacer le débat au niveau juridique, procédurier, alors que la médiation ça ne doit pas être ça" (H-retraité-quartier-11).

Une trop grande spécialisation peut aussi représenter un handicap et nécessite une remise en cause des pratiques professionnelles, un changement de "structure mentale" :

"Ca m'a amené à me rendre compte que, l'expérience professionnelle des gens, plus elle est pointue, plus elle est importante, plus elle est peut être handicapante. Donc, c'est quelque chose à propos de laquelle il faut trouver une méthode de gestion des qualités professionnelles, parce que un notaire va avoir une démarche, parce qu' un psychologue va avoir une démarche, parce qu'un proviseur d'école va avoir une démarche, tout le monde est amené à gérer des conflits, mais tout le monde le fait avec ses qualités professionnelles. J'ai envie de dire que les qualités professionnelles requises, ça peut être un handicap, la rigueur peut être un handicap, il ne faut pas forcément être rigoureux dans une médiation, il faut la faire de façon rigoureuse, mais adaptée à la situation, au type de conflit" (F-inactive-quartier-6).

Certains professionnels, surtout les avocats, soutiennent que la pratique de la médiation familiale nécessite des connaissances particulières sur la vie de couple :

"Maintenant sur le plan technique, la culture aussi, il faut avoir lu beaucoup, dans la médiation familiale si vous ne connaissez pas les relations entre les femmes, si vous ne savez pas ce que c'est qu'une femme sur le plan psychanalytique ou psychique ou physique et un homme comment il va réagir, etc. vous vous retrouvez par rapport à des cas d'infidélité des choses comme cela, vous ne pouvez pas... Les qualités sur le plan technique c'est parler aux gens où ils sont, ne jamais appliquer sa propre grille, c'est parler aux gens où ils sont. Comme ils sont dans des positions de stress, ils sont souvent dans du délire, c'est assez délirant ce que disent les gens. Cela c'est le psychiatre dont je vous parlais tout à l'heure qui m'a expliqué cela : si vous dites à des drogués : ce que tu fais n'est pas bien, ça n'a aucun intérêt pour les drogués, il faut lui parler où il est, tu te drogues, pourquoi ? C'est ça la qualité essentielle. C'est accepter de parler aux gens où ils sont même si ce qu'ils vous disent n'a pas de sens pour nous, par rapport à nos valeurs" (F-avocate-judiciaire-34).

-la recherche de solutions

Les médiateurs ne font pas de la recherche de solution une des caractéristiques essentielles de leur fonction. Pour certains, elle découle des qualités d'écoute dont doit faire preuve le médiateur dans la gestion du processus de médiation, mais que celui-ci n'est pas un acteur passif et qu'il se doit être un "accoucheur de solution des autres" :

"Avoir aussi des qualités humaines d'écoute, écouter l'autre, il faut donc être à la fois altruiste pour laisser les autres accomplir leur maïeutique médiatique, c'est-à-dire leur accouchement, c'est eux qui doivent accoucher de leur solution, donc les aider à accoucher, un bon médiateur c'est un accoucheur de solution des autres, leur solution, mais il ne faut pas hésiter à donner un coup de pouce. On m'a dit que j'étais un peu trop interventionniste mais je dis : ils ne viennent pas pour se regarder eux-mêmes, il faut leur donner des pistes, ne pas être trop directif mais ne pas hésiter à leur donner des pistes, on ne va pas tourner autour du pot. Ils attendent quelque chose, d'avoir affaire à un tiers" (F-avocat-judiciaire-35).

La question de savoir si le médiateur se devait de proposer des solutions a fait l'objet d'une faible adhésion et a été particulièrement discutée par certains :

"Savoir-faire des propositions : non, enfin on a eu des débats entre nous ... ça dépend ce qu'on entend par faire des propositions. Si c'est dire à la personne : " compte tenu de votre problème il y a plusieurs positions possibles : celle-ci, celle-ci, celle-ci. A vous de choisir. Qu'est-ce qu'on peut faire par rapport à l'autre? " Si c'est ça, oui c'est savoir faire des propositions. Ce n'est pas se substituer au choix des individus. Parce que ça aussi on a souvent eu des débats là-dessus " (H-retraité-quartier-11).

D'autres ont souligné que si les médiateurs pouvaient être amenés à suggérer des propositions de solutions pour débloquer les négociations, dans tous les cas, c'est aux parties de trouver un terrain d'entente :

"On peut suggérer des idées ou dire : " vous ne pensez pas que ça, ça serait peut être possible de faire comme ça ou comme ça", mais dans l'ensemble, c'est les personnes qui doivent arriver, après s'être expliquées, à trouver un terrain d'entente" (F-retraîtée-quartier30).

-les autres qualités des médiateurs

Au cours des entretiens, les médiateurs ont proposé spontanément un certain nombre de qualités qui n'étaient pas prévus dans la grille d'entretien. Une des plus citées est celle du "charisme" dont devrait faire preuve le médiateur, puis ensuite un "sens de la diplomatie", des qualités de "communication" et enfin un "savoir pédagogique".

Un grand nombre de médiateurs s'accorde à soutenir que le médiateur est un acteur et que s'il n'a pas de pouvoir pour imposer une solution il se doit de garantir le bon déroulement du processus de médiation. Certains n'hésitent pas à dire qu'il doit faire preuve d'autorité pour préserver le cadre des discussions :

"Il faut qu'il soit aussi autoritaire parfois...(enfin qu'il fasse preuve d'autorité, disons). Il doit garder le cadre qui a été établi, c'est-à-dire qu'il faut constamment ramener les gens au travail pour lequel ils viennent., puisqu'au début on les fait s'exprimer sur ce qu'ils attendent de la médiation et on se met d'accord sur le travail à réaliser. Et bien souvent ils s'écartent pour entraîner l'autre dans des conflits, dans des chamailleries qui ne font que parasiter le travail, et sans arrêt il faut les ramener au travail, donc il faut une certaine autorité et si on se laisse manipuler cela ne marche pas du tout..."(F-psychologue-famille-13).

Faire preuve d'autorité, ne doit pas être confondue avec autoritarisme et la mise en avant d'un certain charisme, personnalité, est rappelée par des médiateurs:

"Je crois qu'un bon médiateur se doit être quelqu'un de posé, pas un excité, parce qu'on vient pour aider les autres à résoudre leurs problèmes, si on ne contrôle pas soi-même la situation ou si on n'a pas une certaine maîtrise de soi, un petit détachement suffisant pour être posé et de personnalité pour s'impliquer et remettre les gens à leur place et dire : voilà la règle du jeu, vous avez accepté, maintenant je la rappelle, il ne s'agit pas de se défouler sur sa femme etc... ne pas se laisser déborder" (H-avocat-judiciaire-36).

La médiation est aussi assimilée à une forme de médecine douce :

"Je compare souvent la médiation à une médecine douce et le médiateur est un peu le médecin qui arrive à calmer les choses sans supprimer la maladie, à rendre les choses plus acceptables. L'exemple classique d'un licenciement c'est toujours, pour celui qui est licencié, un traumatisme. Il faut faire accepter le traumatisme, faire comprendre que, peut-être, l'employeur n'avait pas d'autre solution, que ce n'est pas parce qu'il a pris cette solution qu'il est automatiquement contre le salarié, qu'il y a aussi d'autres intérêts à gouverner. Il faut faire comprendre à l'employeur que le salarié n'est pas toujours mauvais, qu'il a pu avoir un problème, qu'il peut être exposé à une faute et que c'est pas parce qu'il a commis une faute qu'il doit être rayé des cadres. Il y a tout un cheminement à faire qui n'est pas facile. C'est là que le médiateur a besoin de charisme. C'est quelqu'un qui doit entraîner la solution, qui doit la rendre accessible et qui doit la rendre pratiquement inévitable. Il faut qu'il arrive à faire comprendre aux parties que ce qu'il va leur faire proposer, c'est la solution inévitable pour les deux et qu'on ne peut pas y échapper si on veut arriver à cet accord. Alors, c'est tout un manège, un mouvement qui est compliqué mais qui est passionnant par certains côtés" (H-avocat-travail-15).

Après la médecine, il est fait appel à la diplomatie, pour définir les qualités dont doivent faire preuve les médiateurs :

"Ensuite, je pense qu'il faut une certaine astuce, une diplomatie, j'aurais dit une certaine rondeur à l'égard des parties. Faut pas s'énerver, faut essayer de mettre des gants Je dirais de la psychologie, pas au sens de technique, mais au niveau du ressenti, du feeling. Je ne crois pas qu'il y ait beaucoup de recettes. Je pense qu'il y en a un minimum pour débloquer la situation mais je pense que la difficulté de la recette, c'est qu'à ce moment là elle s'impose partout. Or je pense qu'en matière de médiation, il faut une grande faculté d'adaptation. On ne résonne pas de la même façon avec une grosse entreprise et une petite entreprise, avec un groupe de salariés et un salarié individuel, avec un salarié ayant 20 ans

d'ancienneté et un salarié ayant 3 ans d'ancienneté, ça n'a rien à voir. Entre en cadre supérieur et un employé, il faut s'adapter et à tout point de vue" (H-avocat-travail14).

Le médiateur doit être aussi un grand communicant, il se doit de maîtriser les techniques de communication pour mener à bien le processus de médiation

"En fait, il faut qu'il maîtrise les techniques de la communication, qui permette à nous de reformuler, enfin, le b.a.-ba de la communication. (...) Parce que j'ai la sensation que quand on sait bien écouter et bien communiquer, tout le reste découle naturellement, on met les gens en confiance parce qu'on sait bien les écouter, et qu'on sait bien les aider à reformuler. La qualité la plus difficile, à mon avis, à avoir c'est la distance, mais c'est ce qui est garanti par la co-médiation" (F-inactive-quartier-6).

En plus d'être un communicant le médiateur doit être aussi un "créatif" capable d'aider les parties à imaginer des solutions qui ne se résument pas à l'octroi de dommages intérêts comme en matière judiciaire :

"Il faut des facultés d'imagination dans certains cas ; parce que les parties attendent du médiateur qu'il leur trouve des solutions et c'est pas évident dans certains cas. Dans une médiation classique, la solution passe par un chèque, mais il y a des cas où on va au delà de ça et il faut essayer de trouver des solutions qui permettent de reconstituer une certaine virginité à quelqu'un qui a été violé dans sa conscience et dans son esprit. Et ça c'est pas évident parce que les solutions ne sont pas classiques" (H-avocat-travail-15)

Enfin, le médiateur doit être aussi un pédagogue, car un des objectifs du processus de médiation est d'apprendre aux parties à trouver elles-mêmes leur propre solution :

"Savoir transmettre quand il faut transmettre, savoir passer le relais, savoir quitter les gens, savoir transmettre aux parents la capacité de se parler, savoir transmettre ce savoir là d'être soi, de parler de soi et retrouver la communication dans le couple qu'il soit fait pour se séparer ou pour être ensemble, ça n'a aucune importance, et qu'ils puissent comprendre ce qui l'amenait à la crise et le travail qui peut être fait et partagé avec l'autre par et avec le médiateur pour sortir de la crise et ne pas y retomber à la prochaine rencontre" (F-travailleuse sociale-famille 28).

La pédagogie de la médiation c'est de provoquer un changement de mentalité dans la manière de gérer les conflits, ce qui n'est pas un acquis en raison du poids des représentations, des habitudes, des pratiques. Cette vision de la médiation comme instrument de transformation des relations sociales est actuellement au centre des débats aux Etats-Unis²⁵. Dans notre pays, ce thème est surtout dominant parmi les médiateurs familiaux :

"Dans notre système judiciaire français, les gens ont plutôt tendance à être dans une position gagnant perdant : "j'ai raison, l'autre a tort". Il faut les amener à être dans un autre chapitre. C'est très difficile de faire changer les gens qui viennent en disant qu'ils ont raison (ils ont peut-être raison d'ailleurs), de leur faire abandonner leur raison, leur droit pour passer sur un registre de changement de mentalité, sur leurs besoins communs, sur la négociation raisonnée. Pour les amener à ce changement de mentalité, évidemment il y a l'écoute ; il faut les écouter, dire qu'ils ont raison etc.... Il faut les écouter dire qu'ils souffrent, que c'est très dur etc.... et juste après, il faut arriver avec une certaine empathie, confiance à les amener sur un autre terrain. Et c'est pas facile. C'est pas facile pour le médiateur, c'est pas facile pour les gens" (F-avocate-famille-25) .

Pour parvenir à ces résultats, les médiateurs parlent d'un travail à faire sur soi, pour casser les registres d'identifications :

"Bien sûr, il y a des gens dont on se sent plus proche, parce qu'on va s'identifier peut-être plus à la femme parce qu'on est une femme, mais il faut vraiment travailler sur soi pour pouvoir s'identifier à peu près à n'importe qui. Ne pas s'identifier justement, ne pas s'identifier, dire : s'il a fait ça, c'est qu'il avait de bonnes raisons de le faire. Enlever le bien et le mal. Ils sont tous les deux des bons parents, il faut les renforcer dans ce qu'ils ont eu de bien. Vous êtes tous les deux soucieux de l'intérêt de vos enfants, vous aimez tous les deux vos enfants, vous avez tous les deux raison. Et puis après qu'est-ce qu'on fait ? Une fois que vous avez dit cela aux gens, le reste se fait tout seul" (F-avocate-judiciaire-34).

²⁵ BARUCH BUSCH (R.), FOLGER (J) « The promise of mediation. Responding to conflict through empowerment and recognition » Jossey-Bass, 1994.

tableau: les qualités du médiateur

	domaine classer en 1er rang		domaine classer en 2èm rang		domaine classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
savoir écouter	62,5	75	25,0	15,0	6,7	-
connaître le droit	-		6,3	15,0	-	6,7
proposer des solutions	-		-	5,0	13,3	-
motiver les parties à trouver une solution	-		6,3	5,0	6,7	26,7
être impartial	12,5	10	12,5	15,0	53,3	-
faire preuve de psychologie	6,3		6,3	15,0	6,7	-
être accueillant et disponible	18,8		25,0	10,0	-	6,7
préserver le secret des échanges	-		-	-	-	6,7
autres	-	10	18,8	20,0	13,3	53,3
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	20	16	20	15	15

2-LES ENJEUX DE LA FORMATION : VERS UNE PROFESSIONALISATION DE LA MEDIATION ?

Si au milieu des années quatre-vingt la durée des premières formations ne dépassaient pas la trentaine d'heures²⁶, il en est tout autrement aujourd'hui où on assiste à un allongement des durées de formation qui peuvent atteindre les 1000 heures dans le cadre de certaines formations universitaires²⁷. Comment expliquer cette inflation d'heures de formation? L'allongement de la durée s'explique par le souci des professionnels de la médiation de légitimer ce nouveau champ d'intervention par rapport aux professions traditionnelles en matière de gestion des conflits, comme les avocats, les thérapeutes...

C'est dans cette perspective de crédibiliser la médiation que les organisations de médiateurs, comme l'Association pour la Promotion de la Médiation Familiale (APMF) ou le Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale (CNASMF), ont élevé les standards de formation à 30 jours dans le champ de la médiation familiale. Ce standard est celui du Forum Européen de Médiation, qui regroupe un grand nombre d'organismes de formation de différents pays européens (France, Grande-Bretagne, Italie, Suisse, Allemagne,...).

1-La formation : un instrument de légitimation de la fonction de médiateur

La formation représente pour les médiateurs bénévoles et professionnels l'instrument principal de légitimation de leur fonction ce qui explique l'importance qu'ils accordent à la nécessité que tout médiateur se forme aux techniques de médiation²⁸. Ils partagent en commun cette nécessité de se former car la médiation ne s'improvise pas et nécessite l'acquisition, non seulement d'un savoir faire, mais aussi d'un savoir être ; ils défendent l'idée que la posture du médiateur nécessite un travail sur soi, la rupture avec des habitudes ou pratiques professionnelles :

« Je suis convaincue qu'il faut se former ou au moins se déformer. Maintenant dire qu'il faut se former en tout, tout de suite, je suis moins sûre de cela. Je crois qu'il faut d'abord aider les gens à y voir plus clair dans ce concept de la médiation tant qu'ils ne savent pas ce que c'est, vraiment ce que c'est. Ensuite de

²⁶Les associations AMELY (Association Médiation Lyon) et du CMFM (Centre de Médiation et de Formation à la Médiation) ont proposé à partir de 1987 des formations à la médiation de quartier. L'Institut de Formation à la Médiation (IFM) est un des premiers organismes à proposer une formation longue à la médiation.

²⁷En raison de la multiplication des organismes de formation, il est difficile de dresser une liste exhaustive, mais parmi les organismes privés on peut mentionner l'Institut de Formation à la Médiation, l'Institut Européen de Médiation Familiale, l'Ecole des Parents et des Educateurs, Mediatris, MEDFORM, Dialogue-Médiation, AMELY, IMFSO... mais aussi l'Institut des Sciences de la Famille de l'Université Catholique. Du côté, des organismes publics, on peut citer les Universités de Paris X, Paris V, de Provence, de Bourgogne, de Lyon....

²⁸ Sur cette question cf BEN MRAD (F) « Les conceptions de la conception de la médiation » *Recherches et Prévisions* n°53/1998

travailler sur ce qu'engage ce processus en terme de méthode. Et je crois qu'il faut aussi une formation à la critique de soi : à savoir, je me sens capable, je ne suis pas capable, je ne serai jamais médiateur. Dans cette première phase de formation, je crois que les gens doivent commencer à repérer ce qui n'est pas de leur tempérament à "être" ou "ne pas être". Après ce passage là, où l'on parle du processus, de l'état d'esprit, de la philosophie, de la méthode, des champs et au bout du compte les gens disent : "moi, j'ai envie d'aller plus loin". Et là, il y aura ceux qui iront vers la médiation familiale, il y a ceux qui iront vers la médiation d'entreprise... et qui accentueront des champs plus spécifiques. A ce moment là, peut-être, on aura besoin de formation sur le droit du travail pour certains, le droit de la famille pour d'autres » (F-travailleuse sociale-travail-19).

S'il existe un consensus sur la nécessité de se former, en revanche les avis divergent sur la durée des formations et la ligne de partage ne passe pas seulement entre les bénévoles et les professionnels, mais aussi parmi les professionnels. Au sein de cette dernière catégorie, on décèle de profondes divergences entre les professionnels du social et du droit. Les premiers, qui se recrutent surtout parmi les médiateurs familiaux, sont partisans d'une formation de longue durée de l'ordre de 30 jours alors que les seconds, et plus particulièrement les avocats, seraient en faveur de formations plus courtes.

L'analyse de la durée de la formation suivie par les médiateurs que nous avons rencontrés illustre bien ces lignes de partage car la grande majorité des bénévoles se sont formés en 30 heures; alors que la durée de formation des professionnels s'étalent de moins de 30 heures à plus de 120 heures.

tableau: répartition des médiateurs selon le nombre d'heures de formation à la médiation

	bénévoles	professionnels
moins de 30 heures	68,8	15,8
de 30 à 60 heures	31,2	31,6
de 60 à 120 heures	-	15,8
plus de 120 heures	-	36,8
total %	100	100
total N	16	19

Il est nécessaire d'aller au delà de l'analyse brute de ces résultats car ces données quantitatives ne permettent pas d'appréhender la réalité des processus de formation. C'est ainsi que pour les bénévoles les 30 heures de formation représentent la phase de formation initiale et que celle-ci est suivie, comme nous le verrons plus loin, d'une formation continue. Ce type de formation qui s'apparente à une forme de formation en alternance est aussi partagée par certains professionnels, notamment les avocats d'un barreau de la région parisienne :

"À X., on a fait le premier centre de médiation pour les avocats, avec un protocole qui a été signé entre le barreau et le tribunal. Des avocats ont suivi une formation de plusieurs mois avec un universitaire et qui après, nous a testé. Et c'est au bout de six mois de formation on a passé plusieurs lundis et plusieurs vendredis, plusieurs samedis toute la journée. (...) C'était assez intensif, il proposait des stages à l'extérieur, des voyages pour ceux qui le souhaitaient. Cette formation a été faite à l'initiative du barreau qui a créé ce centre de médiation et une fois que ce centre a terminé de former la première vague, il y a eu un test et on a estimé que telle personne pouvait maintenant se lancer dans la médiation. Il y a eu une seconde vague qui a suivi un autre cursus de formation, et maintenant on a mis la formation continue en route. C'est-à-dire que notre formation ne s'est jamais arrêtée : on a eu l'initiation, les tests et pendant qu'on fait des médiations on suit une formation continue" (H-avocat-judiciaire-36).

Ce type de formation en une soixantaine d'heures a été critiqué par les médiateurs familiaux qui considèrent qu'il s'agit d'une formation au "rabais" qui risque de décrédibiliser les fonctions de médiateur et cherchent à imposer une durée de formation minimale autour du standard européen de 30 jours. La question de la durée de la formation avait fait l'objet d'après débats lors du vote de loi de 1995 sur la médiation ou les principales organisations de médiateurs familiaux (APMF et CNSFM) avait tenté de faire reconnaître, mais sans succès, un nombre d'heures de formation proche du standard européen.

Après le vote de la loi de 1995, le problème s'est posé à nouveau avec l'arrivée des professionnels du droit, notamment des avocats, qui se sont formés à partir de modules de formation variant de 30 heures à 180 heures. Pour tenter d'apporter un minimum de cohérence, un certain nombre d'organismes de formation sont entrain

d'élaborer une charte de la formation en médiation pour apporter des garanties à la fois dans le contenu des médiations et dans la qualité des formateurs²⁹. Le contenu de cette charte a été pour la première fois discutée le 1er juillet 1999 à Paris, au sein de la commission médiation de la Conférence Nationale des Bâtonniers et un certain nombre de points ont été abordés comme les modalités de sélection des participants à la formation, la durée et le contenu de la formation initiale, la question de la formation continue, et le problème de la certification ou l'accréditation des médiateurs à la suite de la formation.

A ce jour, il ne semble pas qu'un consensus se soit dégagé, si ce n'est que la formation initiale ne doit pas être inférieure à 60 heures et que celle-ci doit être poursuivie par une formation continue. Mais ce débat sur la durée des formations ne se limite pas à une opposition entre professionnels du droit et du social, il dépasse ce clivage professionnel comme en témoigne la déclaration de cette médiatrice issue du travail social, qui est aussi formatrice à la médiation :

"Moi, je suis quelqu'un qui avance en marchant, donc je fais avancer les gens en marchant. On rajoute des couches mais on le rajoute avec du sens. J'ai refusé de m'intégrer dans la formation longue des médiateurs familiaux avec 200 heures pour avoir la charte européenne qui n'est d'ailleurs toujours pas en place. Et des gens qui sont sortis de là et qui ne pratiquent pas : 3 ans de formation, 20 000 F de frais et plus avec les déplacements... Moi j'ai fait depuis très longtemps le choix :

1. De former des gens dans des temps plus courts. 2. Avec des gens de différents champs. Et après les gens, apparemment, ils sont même capables d'apprendre le juridique tout seul. On n'a pas besoin d'aller à l'université pendant 6 ans pour tout savoir sur les formes de divorces et les réglementations de l'autorité parentale. Certes, qu'on apprenne, comme à l'ISF, ou à l'école des parents, l'histoire de la famille, toutes ces choses sociologiques qui sont importantes, passionnantes. On peut apprendre par différentes voies. Moi je suis plutôt quelqu'un de qualifiant plutôt que diplômant. Je souhaite que les gens soient eux-mêmes acteurs dans leur parcours de formation. Ils peuvent eux-mêmes piocher, quitte à faire 3 jours de formation sur l'autorité parentale. Je pense que c'est un parcours de formation pour être médiateur. On n'est pas médiateur du jour au lendemain. Je suis frappée de voir combien de gens qui sont passés par 3 ans de formation ne pratiquent pas. Par le biais de la supervision que je fais pour ceux qui démarrent, je m'aperçois qu'il y a des tas d'éléments qu'ils ne savent pas bien. Voilà, je suis arrivée par cela, je ne suis pas la seule ; avec Hervé M. on est dans le même courant. Moi je suis dans le courant IFEP qui est la formation par soi et de prendre en main son parcours de formation"(F-travailleuse sociale-travail-19).

Ce point de vue n'est pas isolé et quelques organismes de formation partagent cette démarche, il s'agit le plus souvent d'organismes privées comme le Centre de Formation des Médiateurs Associés (CFMA), Association de Médiation de Lyon (AMELY), ARMEDIS.... Ces organismes ont mis en place des formations en alternance, sous la forme de modules, et certains proposent après une formation initiale de 60 heures, que les apprentis-médiateurs réalisent des médiations dans le cadre de co-médiations. D'autres, comme l'IEMF, l'IFM... développent des formations longues sur le modèle universitaire, et les futurs médiateurs doivent le plus souvent attendre la fin de leurs études pour pouvoir pratiquer la médiation.

Les médiateurs que nous avons rencontrés ont été formés en grande majorité par des organismes privés, et une petite minorité par un organisme public : l'université Paris X qui a mis en place un diplôme universitaire de médiation familiale.

tableau: répartition des médiateurs selon le type d'organisme de formation

organisme	bénévoles	professionnels
organisme privé	100	85
organisme public	-	15
total %	100	100
total N	16	20

Si au cours des premières années, les organismes privés de formations disposaient d'un quasi-monopole de formation, il n'en est plus de même actuellement ou les organismes publics ont investis ce nouveau marché de la formation. Un certain nombre d'entre eux ont créé des diplômes universitaires généralistes (université Paris 5,

²⁹L'initiative de la création de la Charte revient à des formateurs provenant de l'IEMF, du CERAF, de l'IMFSO et d'AMELY, regroupés au sein de l'organisme de formation MEDFORM.

de Bourgogne...) ou spécialisés en matière de médiation familiale (Université Paris X, de Provence...), en médiation interculturelle (Université Lyon II)...

Avec la création de ces diplômes universitaires on assiste à une inflation d'heures de formation, certains pouvant atteindre 1000 heures comme celui de Lyon II. L'accroissement des heures de formation participent à cette recherche de légitimation de la fonction de médiateur. Pourtant, sans confondre les formations universitaires et les formations qualifiantes, on peut se poser la question dans la constitution du référentiel de cette nouvelle professions quels devraient être les contenus de cette formation, la durée de la formation...?

Si l'on se réfère aux études nord-américaines on constate que les médiateurs familiaux sont formés sur la base d'une formation initiale de 60 heures et d'une formation avancée de 50 heures soit un total de 110 heures³⁰. Nous sommes donc loin des 30 jours de formation soit 210 heures proposées par les européens. Ces différences de durée devraient inciter à se poser la question de savoir si les formations ne devraient pas être adaptées aux différents types de médiation et aux types de participants. Ces derniers, sont dans leur très grande majorité des professionnels, ayant déjà suivi une formation de type universitaire et / ou professionnelle et bénéficiant d'acquis en raison de leur pratique professionnelle. On peut comprendre que des avocats ne soient pas d'accord pour suivre des cours de droit ou sur l'organisation judiciaire; il est de même des psychologues à propos de cours sur la psychologie du couple.

Des formations longues peuvent se justifier dans le cas de jeunes étudiants se trouvant en situation de formation initiale ou pour des professionnels qui s'engagent dans des études universitaires. En revanche, de telles études ne se justifient pas pour ceux qui veulent s'engager dans des formations qualifiantes où les formations en alternance sous forme de modules répondraient plus facilement à leur attente. Pour ce type de public, des organismes de formation commencent à développer des programmes de formation comprenant un tronc commun d'enseignement et des modules spécialisés : médiation familiale, médiation du travail, médiation scolaire....

Cette réflexion sur la durée des formations doit aussi intégrer la question des domaines d'intervention en matière de médiation. Est-ce que l'on doit demander à un médiateur de quartier qui exerce cette fonction bénévolement de suivre une formation de 30 jours à l'image des médiateurs familiaux? Qu'est-ce qu'il peut y avoir de commun entre un médiateur de quartier formé à la médiation en une trentaine d'heures et un médiateur familial qui a reçu une formation de 180 à 210 heures? Une des réponses serait de dire qu'ils n'ont pas à résoudre les mêmes conflits, que les premiers s'occupent de problèmes de bruits et les seconds de problèmes familiaux. Cette réponse n'est pas satisfaisante, et au lieu de déterminer le type de médiateur ou de formation en fonction des problèmes à résoudre, nous préférons parler de compétence et de logique de médiation³¹.

Dans le cas de la médiation de quartier, comme en matière scolaire, il ne s'agit pas de former des professionnels de la médiation mais plutôt de recréer des lieux de socialisation ce qui explique que ce type de médiation fasse le plus souvent appel à des bénévoles et que la médiation se pratique d'une manière collective. Cette dimension sociale explique que le processus de médiation s'inscrit dans une démarche d'apprentissage de la vie en commun et repose sur la formation d'un maximum de médiateurs pour recréer des structures intermédiaires entre les individus et l'Etat. C'est pour cette raison que la formation des médiateurs est de courte durée et qu'elle s'inscrit dans une démarche de formation en alternance avec l'instauration de réunions régulières d'analyse de pratiques³². En revanche dans le cas de la médiation familiale ou en entreprise, la fonction de médiateur s'exerce d'une manière plus professionnelle et est essentiellement centrée sur la résolution des conflits. Il s'agit essentiellement d'acquérir des techniques de médiation, de gestion des conflits pour être le plus efficace possible.

2-le type de formation

Si l'on fait exception de la question de la durée de la formation, l'ensemble des médiateurs sont d'accord, pour admettre que la formation doit porter en priorité sur la médiation. Cette affirmation semblerait relever d'une lapalissade, mais l'analyse des programmes de formation démontre que certains d'entre eux, notamment dans le cadre de formations spécialisées, délivrent des enseignements ou la durée des matières directement liées à la

³⁰ Etude publié dans *Interaction* op. cit.

³¹ BEN MRAD (F) « Les conceptions de la conception de la médiation » op. .cit. p.69

³² C'est le module de formation à la médiation proposée par AMELY alliant une période de formation initiale à une formation en alternance à travers l'organisation de réunions mensuelles d'analyse de pratiques.

médiation est inférieure aux autres. L'exemple, le plus marquant, est le Diplôme Universitaire de Médiation, Interculturalité et Développement Social (DUMIDS) où les enseignements consacrés à la médiation ne représente que 20% de l'ensemble.

-la nécessité d'une formation à la médiation

La nécessité de se former à la médiation est soulignée par les bénévoles qui ont conscience des difficultés de mener ce type de mission :

"La formation à la médiation, c'est évident. Parce que si on a pas compris ce que c'est, si on est pas vraiment imprégné de ce que c'est, on fait vraiment des bêtises. Finalement les gens ne viennent pas du tout dans l'esprit de la médiation, ils veulent que vous les défendiez, comment arrivez-vous à ce qu'ils rentrent dans l'esprit de la médiation qui est un esprit de compréhension, d'acceptation, de recherche de solution? on leur explique comment cela marche" (F-cadre-quartier-29).

Les professionnels partagent le même point de vue, sur la nécessité d'une formation à la médiation :

"A la médiation d'abord. Moi je suis psychologue de formation alors je trouve que c'est bien utile. Maintenant tous les médiateurs ne sont pas psychologues, mais au moins qu'il aient suivi une formation à l'écoute puis à la relation humaine. Il y a beaucoup de conseillers conjugaux qui sont médiateurs, donc ils ont cette formation. Ceux qui ne l'ont, cela leur manque. Il faut qu'ils fassent des formations complémentaires : de la connaissance de la personne, de la psychologie de l'enfant. Pour être médiateur il faut une formation à la médiation d'abord, mais la formation de droit elle est comprise dans la formation à la médiation familiale, elle fait partie du cursus" (F-psychologue-famille13).

Les professionnels du droit considèrent eux aussi qu'il est nécessaire de se former prioritairement à la médiation en lien avec d'autres disciplines complémentaires :

"Je pense qu'on est dans une période où on est de plus en plus spécialisés, je ne dirais pas que c'est un métier mais ce n'est pas de la rigolade la médiation. C'est une science qui s'enseigne, puisqu'elle s'enseigne je crois qu'il faut l'apprendre pour la pratiquer. On ne m'a pas donné de cours de droit puisque l'équipe avec laquelle j'ai suivi ceux-là étaient tous des avocats. Par contre j'ai senti dans les cours que j'ai suivis d'initiation à la médiation que ce n'était pas la médiation stricte, les instruments qu'on utilisait faisait appel à la psychologie de l'autre et des modes de comportement, de réaction de l'autre. Je crois que la médiation c'est une science qui a vocation d'embrasser tellement de domaines (je dirais pas qu'il faut absolument faire de la médiation en même temps que du droit, etc) mais la psychologie de l'autre, c'est incontournable. Je crois qu'on ne peut pas être médiateur sans étudier en même temps les codes comportementaux des individus, parce qu'on peut devancer leur réaction et on peut surtout interpréter leur réaction"(H-avocat-judiciaire-36).

L'ensemble des médiateurs partagent ce souci d'une formation complémentaire à la médiation. Ce sont surtout les avocats qui sont demandeurs de formation complémentaire en psychologie :

"Formation en psychologie. En droit, c'est le point fort de l'avocat parce qu'on connaît les limites du droit. Très souvent les gens viennent vous voir en tant qu'avocat en disant : on m'a dit que je pouvais avoir 3000 F de pension alimentaire. Je dis toujours : vous pouvez les demander, les avoir c'est autre chose. Les gens prennent pour argent comptant ce qu'on leur dit: on m'a dit que je pouvais faire cela. Vous pouvez toujours demander, mais après l'obtenir c'est autre chose. Et nous qui connaissons les limites du droit nous pouvons dire ça, alors que des gens comme les psychologues ne connaissent pas. Mais y compris dans la médiation il y a aussi ce message à faire passer : que le droit a ses limites, que les demandes que l'on fait en justice ont leurs limites et que quelque part la médiation ça a un avantage là-dessus. Les gens s'imaginent toujours qu'on peut faire un procès et qu'on va obtenir tout ce que l'on veut. On a souffert, on a eu mal, alors tout ce que l'on va demander, on va l'avoir. On a subi une injustice, on est dans son bon droit. Mais le bon droit, cela n'existe pas" (F-avocate-judiciaire-34).

Certains médiateurs familiaux plaident pour une prise en compte plus grande de la psychologie dans la formation à la médiation, ce qui explique la forte demande de ce type d'enseignement:

"C'est beaucoup psychologique la médiation. Je sais pas si il faut mettre des ordres d'importance parce que de fait, il faut qu'il y ait ceci, à partir de là, ou alors, il faut quantifier, mais c'est vrai que la médiation, souvent on résume dans l'expression technique de médiation, c'est évidemment essentiel,

puisque'il est question de médiation familiale, donc c'est évident que je le mettrais en tête, mais je suis pas sûr qu'il faille que ça fasse quatre-vingt pour cent de la formation" (H-actif-famille-36)

tableau : type de formation nécessaire

	domaine classer en 1er rang		domaine classer en 2èm rang		domaine classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
formation médiation	100	100		-	-	-
formation en droit.	-	-	16,7	30	-	50
formation psychologie	-	-	33,3	65	100	41,7
autre	-	-	50,0	5	-	8,3
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	20	6	20	2	12

La formation complémentaire en droit arrive en deuxième position et ce sont les bénévoles qui seraient les plus réticents à l'égard de ce type de spécialisation en raison des risques de perversion de la fonction de médiateur. Selon eux, ce type de formation devrait se limiter simplement à l'acquisition des quelques rudiments juridiques nécessaires au bon accomplissement de leur mission:

"Il devrait avoir des notions de droit communes, c'est-à-dire de base, pour savoir lire un papier, savoir aller chercher l'information essentielle dans un papier officiel, juridique, les dates limites..., mais pas plus" (F-inactive-quartier-6).

Ce type de formation devrait leur permettre aussi de se situer par rapport à d'autres formes de gestion de conflit comme l'activité de jugement et de fixer leur limite d'intervention :

"Le droit, le risque c'est de pervertir, comme ce n'est pas à soi de juger, ce n'est pas à soi d'arriver avec des solutions, cela peut aider peut-être pour avoir quelques notions, pour trouver la frontière : ça effectivement on ne peut pas y aller parce que c'est quand même plus du domaine du droit quand il y a des procédures entamées, des affaires limite familiales, un début de procédure de divorce. Ce serait plus pour trouver la limite, à savoir où on met les pieds, ça peut aider. Le risque c'est que comme les gens viennent vers nous en essayant de trouver un juge, ils veulent nous mettre de leur côté, c'est pour cela qu'ils ont été à la police, c'est pour cela que si ça ne marche pas avec nous ils vont aller chez un avocat... et on n'est pas là pour cela" (F-cadre-quartier-29).

En revanche, les professionnels, surtout les avocats, plaident pour une bonne connaissance du droit et ceci au nom d'une certaine professionnalité et de la nécessaire spécialisation en raison de la technicité des problèmes traités en matière de relations de travail :

"Je pense qu'un bon médiateur, c'est d'abord un professionnel. Je ne suis pas toujours d'accord avec d'autres médiateurs qui pensent qu'on peut très bien être médiateur sans être professionnel. Je pense qu'en droit social, un médiateur doit être d'abord un professionnel, parce que les gens vont lui poser des problèmes qui sont manifestement des problèmes de professionnel et s'il n'a pas une expérience de ces problèmes, il sera mal placé pour trouver une solution. Un professionnel, c'est quelqu'un qui connaît la matière du droit social. Ça peut être un conseil prud'homme, ça peut être un industriel, ça peut être un salarié qui connaît le droit parce qu'il a été délégué, ça peut être un avocat, un juriste. Mais il m'apparaît difficile de faire une médiation en droit social sans être un professionnel. Je pense que la médiation sociale en droit du travail est une médiation qui est un peu spécialisée par rapport aux autres qui peuvent rester plus générales. L'élément initial, c'est qu'il ait une formation en droit. Par contre, qu'il ait une formation ensuite à la conduite de réunions, à la dynamique de groupe, à la psychologie, ce serait une bonne chose " (H-avocat-travail-15).

-la nature de la formation

Dans leur très grande majorité les médiateurs ont reçu une formation alliant à la fois la théorie et la pratique, faisant appel à des techniques de pédagogies actives comme les mises en situation, l'analyse de cas... :

« On faisait de la communication avec des jeux de rôles, c'était pratique. Et on a étudié la méthode de médiation, savoir un peu comment ça allait se dérouler, quelles étaient les choses à faire, à ne pas faire, à dire, à ne pas dire. Mais c'était plus centré sur les questions de voisinage, même si on a vu les autres aspects également aussi bien avec les administrations » (F-sans profession-quartier-5).

tableau: nature du programme de formation

	bénévoles	professionnels
plutôt théorique	6,3	10,5
plutôt pratique	6,3	15,8
théorique et pratique	87,5	73,7
autres	-	-
total %	100	100
total N	16	19

Les médiateurs bénévoles ont plutôt reçu une formation générale à la médiation qui s'explique en grande partie par la courte durée de la période de formation (30 heures), alors que les professionnels ont bénéficié de modules spécialisés. C'est surtout le cas des médiateurs familiaux qui ont suivi une formation de 30 journées :

« Je pense qu'il y a des connaissances à savoir en termes de société, en termes de relativiser les événements, en termes de connaissances humaines, en psychologie aussi : si vous entrez dans l'émotion à chaque fois qu'il y a quelque chose qui se passe en médiation, ça n'aide pas les parents. Donc il faut avoir une certaine force interne pour pouvoir transmettre et être paisible face aux événements croisés en médiation. C'est l'affaire des parents, et nous sommes là, entières, avec notre connaissance et notre devoir de transmettre, cette capacité à se parler en termes d'êtres humains » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Si certains médiateurs du travail ont suivi une formation longue, la très grande majorité s'est contentée d'une formation de courte durée de l'ordre d'une trentaine d'heures :

« On a reçu une formation générale sur la médiation, mais on a eu ponctuellement des spécialistes qui sont venus et qui nous ont parlé d'un point pointu de la branche. Chacun des cours que l'on a pu avoir a été illustré par un intervenant spécialisé dans cette branche là. Pour la médiation familiale, on a eu un Canadien qui est venu; ou quelqu'un qui était spécialisé dans les conflits du travail et les conflits sociaux » (H-avocat-judiciaire-36).

tableau: type de formation

	bénévoles	professionnels
plutôt générale	75	36,8
plutôt spécialisée	25	63,2
total %	100	100
total N	16	19

Si la grande majorité des médiateurs s'accordent pour reconnaître que la formation à la médiation est indispensable, ils sont aussi nombreux à penser qu'elle est toutefois pas suffisante pour être un bon médiateur. Il est aussi nécessaire de faire un travail sur soi, ce qui nécessite la remise en cause d'une manière d'agir et des modes de représentations en matière de gestion des conflits :

« C'est pas mal d'avoir une double formation mais je dis en même temps on peut être le plus fort juriste et le meilleur psychologue, on ne sera pas forcément un bon médiateur. J'en ai vu et puis j'ai vu des gens qui n'étaient pas très bon en droit et qui se sont révélés des médiateurs formidables. On le voit tout de suite ceux qui seront capables d'être médiateur ou pas médiateur. On le voit dans les formations. Je le vois à travers le charme et l'empathie. Quelque chose qui émane de la personne, une autorité naturelle. Je suis directrice d'un institut de formation et je ne dirais pas que seul le don de médiateur est suffisant, car le don ça se cultive. Je dis que le don c'est quelque chose en plus. Il faut se former. En tout, on s'est formé. Pour devenir avocat, je me suis formée. La formation c'est indispensable. Il faut avoir beaucoup, beaucoup travaillé, beaucoup fait de recherches personnelles, beaucoup écrit, beaucoup fait de conférences etc. Mais la formation, ça ne donne pas tout. Il y a une composante personnelle et c'est ça que nous repérons chez les gens que nous formons. Mais de toute façon, ils se repèrent d'eux-mêmes. Aussi, beaucoup de gens renoncent devant la peur que ça peut représenter d'être face à des gens. Il y a une sélection qui se fait naturellement. C'est bon d'avoir fait cette formation parce que ça aide, on a le processus structuré, on a les techniques. C'est bien de les connaître pour passer des moments qui seraient, sinon, difficiles » (F-avocate-famille-25).

3-la formation continue

Dans un souci de légitimer l'activité de médiation, les organisations professionnelles de médiateur incitent leurs adhérents à suivre une formation continue d'une manière régulière. Cette incitation est reprise dans certains codes de déontologie comme celui de l'APMF qui fait obligation à ses membres de "s'engager dans une formation continue, à une analyse de la pratique et/ou se soumettre régulièrement à une supervision"³³. Un autre code de déontologie, celui du Réseau des Médiateurs Associés (RMA) prévoit une disposition similaire indiquant que le médiateur "accepte de suivre une formation continue proposée par les organismes de formation agréés par les signataires de ce présent code"³⁴.

Ces incitations semblent suivies par la très grande majorité des professionnels et dans une moindre part par les bénévoles.

tableau: programme de formation continue

	bénévoles	professionnels
existence d'une formation continue	50	85
absence de formation continue	50	15
total %	100	100
total N	16	20

Comme en matière de formation initiale, le nombre d'heures consacrées par les bénévoles à la formation continue, est inférieur à celui des professionnels; la grande majorité ont suivi moins de 30 heures de formation alors que 40% des professionnels ont suivi plus de 120 heures.

tableau: nombre d'heures de formation continue

	bénévoles	professionnels
moins de 30 heures	62,5	26,7
de 30 à 60 heures	37,5	13,3
de 60 à 120 heures	-	20,0
plus de 120 heures	-	40,0
total %	100	100
total N	8	15

Ce sont les médiateurs familiaux qui sont les plus assidus dans le suivi de programme de formation continue portant aussi bien sur un approfondissement des connaissances en matière de médiation, que sur d'autres thèmes comme l'analyse transactionnelle, la PNL, la thérapie systémique :

"Je vais beaucoup à des conférences. Je suis par exemple les séminaires psychanalytiques de N. M. Et puis la formation que l'on a aussi au centre, on a par exemple des jours de médiation familiale en septembre qui sont prévus. Je suis très partisane de la formation, de la lecture. Je pense qu'on ne peut pas être un bon médiateur si on n'a pas cette formation continue, permanente parce que c'est un travail qui est difficile. Ce sont des formations d'ordre général. On a eu d'ailleurs, dans le cadre du centre, une psychiatre qui est venu nous faire tous les types de personnalité schizophrénique, elle nous a parlé du narcissisme, de l'hystérie, de l'obsessionnel, du paranoïaque. C'est très important dans la médiation" (F-avocate-judiciaire-34).

Les avocats sont plus sensibles à une formation centrée sur l'approfondissement des techniques de médiation mais aussi sur l'analyse des pratiques :

"La formation d'approfondissement à la médiation et le partage d'expérience. J'ai trouvé cela très bien car c'est un cours dans le cours. On se retrouve pour parler, sans citer les parties, de ce que l'on a eu comme expérience et c'est suivi par les autres comme un feuilleton: alors où tu en es avec ... Il y en a qui se font agresser, il y en a pour qui cela se passe très bien, d'autres ça se passe très mal. Voir comment les autres ont vécu telle expérience, et on fait des jeux de rôle autour de cette expérience, c'est utilisé comme outil d'apprentissage et on aide celui qui est en cours dans sa médiation, on lui propose des pistes. C'est

³³article 3 du code de déontologie de la médiation familiale adopté par l'APMF le 5/12/1998.

³⁴article 6 du code de déontologie des médiateurs du Réseau des Médiateurs Associés (RMA)

une fois tous les mois et le président de notre centre de médiation organise pratiquement tous les mois des assemblées générales où on parle de nos expériences, du fonctionnement du centre, on fait le point" (H-avocat-judiciaire-36).

Les bénévoles limitent leur formation continue à un programme d'approfondissement des techniques de médiation qui s'explique par le faible nombre d'heures de formation initiale.

tableau: nature du programme de formation continue

	bénévoles	professionnels
approfondissement à la médiation	100	58,8
rappel de formation	-	-
autres	-	42,2
total %	100	100
total N	8	17

4-la supervision et l'analyse de la pratique

La supervision et l'analyse de la pratique constituent une partie intégrante de l'activité de médiation comme le rappelle la plupart des codes de déontologie. Ceci explique que la grande majorité des médiateurs se plient à ce type de pratique.

Il existe une discussion sur les différences entre supervision et analyse de la pratique, les professionnels préférant parler d'analyse de la pratique qui fait plus référence à un partage d'expérience qu'à un contrôle de leur activité :

"Ce n'est pas de la supervision, c'est de l'analyse de la pratique. L'analyse de la pratique c'est de réfléchir à un cas pour l'amener dans les conditions optimales à un travail de médiation. Tandis que pour moi une supervision on travaille plus à un niveau psychologique plus approfondi. C'est plus un travail sur la relation qui existe entre soi-même et le client. Cela je le fais à l'école des parents, c'est dans un autre cadre, puisqu'on a d'autres consultations que la médiation. Donc ce que je fais à l'école des parents c'est plus de la supervision et ce que je fais pour la médiation c'est plus un travail d'analyse de la pratique. On travaille moins en termes psychologiques sur le transfert et le contre transfert en analyse de la pratique"(F-psychologue-famille-13).

Pour les bénévoles, il s'agit plus d'une supervision de leur activité que d'une véritable analyse de la pratique et celle-ci s'inscrit dans le cadre d'une formation continue. Il revient au superviseur de veiller au bon déroulement de l'activité de médiation des bénévoles, il constitue une sorte de "garde-fou" pour éviter d'éventuelles dérives ou dérapages de la part des médiateurs.

La supervision est obligatoire et sa périodicité est mensuelle ce qui est présenté, par les médiateurs, comme le gage d'une certaine professionnalité :

"Nous revendiquons une supervision afin de montrer à nos partenaires que nous ne faisons pas n'importe quoi dans notre coin et qu'ils peuvent travailler en confiance avec nous. La présence d'un professionnel témoigne de notre volonté de pratiquer la médiation dans les meilleures conditions possibles. Pour ma part, je suis la supervision depuis plus de 7 ans et ces réunions ont permis aussi d'assurer un bon fonctionnement du groupe. C'est au cours de ce type de réunion que nous prenons toutes les décisions importantes" (H-retraité-quartier-8).

Pour les bénévoles, les réunions de supervisions servent non seulement comme lieu de régulation du fonctionnement du groupe, mais aussi comme lieu convivial où sont fêtés les anniversaires et autres événements, ce qui explique leur extrême valorisation.

tableau : programme de supervision

	bénévoles	professionnels
existence d'une supervision	100	60
absence de supervision	-	40
total %	100	100
total N	16	20

Pour les bénévoles, la supervision s'inscrit dans l'activité de formation continue ce qui explique que le superviseur appartienne à l'organisme de formation initiale. En revanche, la situation est différente pour les professionnels ou l'accent est plutôt mis sur l'analyse de la pratique. Ceci explique que la personne qui assure cette activité est, soit le formateur initial, soit le membre d'un autre organisme. Pour exercer cette activité il est fait le plus souvent appel à un psychologue ou à un thérapeute.

L'analyse de la pratique est le plus souvent vécu par les professionnels comme un moyen d'améliorer et de confronter leur manière d'agir en médiation. Les avocats se sont aussi pliés à cet exercice qui relève plus de la culture des professionnels du social, en raison de la place hégémonique de ces derniers dans les organismes de formation :

"On a un groupe de pratique au sein du centre . On confronte nos pratiques avec notre formateur. Donc cela nous permet à la fois de refaire de la pratique et à la fois de confronter nos pratiques" (F-avocate-judiciaire-34).

tableau : organisme de supervision

	bénévoles	professionnels
organisme de formation initiale	100	16,7
un autre organisme	-	33,3
une personne appartenant à votre organisme	-	25,0
autres	-	25,0
total %	100	100
total N	16	12

3-LES DOMAINES ET MODES D'INTERVENTION DES MEDIATEURS

Les domaines et modes d'intervention représentent deux autres critères de différenciation de l'activité de médiation entre les bénévoles et les professionnels. Mais ces différences ne doivent pas être surévaluées, elles sont plutôt liées au statut particulier des médiateurs et elles ne remettent pas en cause une certaine identité de la fonction.

1-les domaines d'intervention

Les bénévoles interviennent essentiellement dans les conflits liés à la vie quotidienne dans les quartiers, ils se définissent d'une manière unanime comme des médiateurs de quartier. Ce principe de spécialisation qui fonde leur identité de médiateurs, se révèle, comme nous le verrons plus loin, très flou en raison de l'imprécision qui entoure la notion de quartier. En effet, le quartier est avant tout un espace géographique et il est difficile à partir d'une telle définition de déterminer le type de conflit relevant de cette catégorie particulière. Sur ce plan la dénomination anglo-saxonne de "community-médiation" semble plus approprié pour définir l'activité des médiateurs de quartier qui inclurait tous les conflits liés à la vie dans une communauté particulière : conflits de voisinage, conflits liés aux bruits, aux modes de vie...

Toutefois c'est autour des conflits liés à la vie dans les quartiers que s'est construite l'identité des médiateurs de quartier, mais cela ne veut pas dire qu'ils n'interviennent pas pour d'autres types de conflit :

"Principalement dans le domaine du quartier. En dehors des situations de quartier, on a des problèmes avec les impôts, l'administration, avec des entreprises, avec des grands magasins, des trucs comme ça, des problèmes de règlements, de consommation. Familial, très peu, on renvoie parce que c'est très compliqué les histoires familiales. On en a fait une avec M., mais en fait ce couple était déjà suivi par une assistante... On les renvoie sur une association de médiation familiale" (F-retraité-quartier-10)

Cette imprécision dans la détermination de leur champ d'intervention explique que les médiateurs de quartier soient amenés à intervenir dans des cas où ils considèrent avoir une compétence :

"Dans la mesure où on le peut, on a géré tout ce qu'on nous a demandé de gérer. On a géré des problèmes individu-entreprise, de consommateur-fournisseur, avec le Trésor Public, avec EDF, familiaux. Il y a des cas où ça marche très bien. Le dernier cas qu'on a géré, c'est une personne qui est venue se plaindre qu'un entrepreneur était venu faire des travaux dans l'appartement de ses parents et

qu'il n'a jamais terminé. Il ne disait jamais non, mais il ne terminait jamais les travaux. On a pris contact avec l'entreprise et, dans la semaine qui a suivi, l'entreprise est allée terminer les travaux sans explication. Mais elle n'est pas venue nous voir. Ca s'est fait par téléphone. Avec les administrations, ça se fait toujours par téléphone. Par contre, avec EDF, ils s'étaient carrément déplacés ; ils avaient envoyé leur ... Ca avait été un étonnement car ça durait depuis plus d'un an, la personne voulait saisir le représentant du médiateur de la République. Ca avait bien marché" (H-retraité-quartier-8).

tableau: répartition des médiateurs selon le domaine d'intervention

	domaine classer en 1er rang		domaine classer en 2èm rang		domaine classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
famille	-	55,0	-	28,6	-	
quartier	100	5,0	-	-		
scolaire	-	-	-	-	-	
travail	-	35,0		28,6		
commerce/affaires	-	-	-	14,3	-	66,7
consommation	-	-	50		-	
pénal	-	-	-	28,6	-	
administration	-	-	50		-	
autres	-	5,0	-		-	33,3
total %	100		100	100	-	100
total N	16		2	7	-	3

Les professionnels interviennent surtout dans le domaine qui relève de leur spécialisation, mais ils cherchent aussi à diversifier leur champ d'intervention à la fois pour des raisons économiques, mais aussi pour répondre à des demandes de magistrats ou encore pour tenter de construire des passerelles entre les différentes médiations.

"Quand on a monté l'association C, on a essayé de se dire : " on fait de la médiation familiale comme étant le principal, on répond aux demandes judiciaires" et on s'est dit : " on va aussi faire de la médiation de quartier". Je crois qu'on peut reconnaître qu'on a eu du mal à démarrer parce qu' on n' y a peut être pas consacré suffisamment de temps par rapport à ce qu'on a voulu consacrer à la médiation familiale, mais on s'est un petit peu orienté vers la médiation de quartier en pensant qu'il y avait une passerelle, un lien direct avec la médiation familiale. Pour simplifier, c'est un peu exagéré, quand il y a un problème dans un quartier entre des individus, bien souvent il y a des problèmes familiaux qui sont au cœur de la même question et qu'on s'est dit : " sachant régler un certain nombre de points au niveau familial, on peut certainement régler les mêmes pratiques dans les médiations de quartier. Dans les faits, ici, en ce qui me concerne, j'ai justement commencé à travailler sur cette question là, et de fait, on n'est pas allé jusqu'au bout, donc on l'a pas mise en place. Mais, c'est pas exclu qu'on reprenne ça ces temps-ci" (H-actif-familial-27).

Dans la pratique, les professionnels ne s'enferment pas dans une spécialisation, ils ont même tendance à devenir des généralistes de la médiation. Leur domaine d'intervention tend plutôt à se construire en fonction de la demande et non en fonction d'une spécialisation affichée. C'est un mouvement paradoxal car on voit des spécialistes se transformer en généraliste alors que dans la pratique le phénomène est plutôt inverse. Ce phénomène s'explique en grande partie par l'étroitesse du marché de la médiation et la rareté des affaires, ce qui pousse les médiateurs à prendre toutes les affaires qui pourraient faire l'objet d'une médiation :

"J'en ai eu une dans le domaine voisinage, un problème de copropriété. Mais cela n'est pas allé à son terme, il y avait un blocage, ils ont préféré revenir au contentieux. Même, les avocats étaient persuadés qu'on n'en tirerait rien, donc je n'ai pas eu l'occasion de la mener à terme. J'en ai une qui est paradoxale, qui n'est pas terminée, qui concerne un milieu homosexuel et religieux, où il y a eu un abus d'amitié, un abus de confiance. Quelqu'un qui s'est laissé abusé par un ami et cet ami-là était le jumeau de son compagnon, il y avait un mélange de sentiments, d'amitié, de religion, presque du fanatisme dans l'amitié et la religion, le problème c'est qu'il s'est fait roulé de 600 ou 700000 F. Vue de manière, terre à terre, cela est juste un abus de confiance et une demande de remboursement sans reconnaissance de dette, mais avec des lettres, des silences suite à des lettres recommandées qui font que l'on peut vraiment arbitrer cela par un juge, pas avec certitude sur le quantum. Mais cela est sûr que l'on casserait quelque chose car ce sont des gens qui ont envie de garder leurs relations amicales, c'est une envie que la partie lésée avait. Moi je suis arrivé après deux séances de médiation, ils ne se parlaient pas depuis trois ans, et à la fin de

la première séance, ils ont échangé leur numéro de téléphone, ils ont dîné ensemble, ils se sont reparlés, et le blocage... : il fallait que la victime obtienne de l'autre qu'elle reconnaisse qu'elle avait abusé de son amitié. J'ai fait reconnaître qu'elle n'avait pas besoin d'argent : « reconnais que tu as abusé de mon amitié et de la relation que j'avais avec ton frère » et quand l'autre a enfin accepté de le dire, c'est presque réglé. Donc là j'ai demandé aux avocats d'arrêter, il y avait déjà un protocole juridique. Mais sur le plan relationnel, il y a un apaisement, il n'y a plus de haine, il n'y a plus d'envie d'en découdre. Il y en a un qui est mourant et l'autre n'a pas envie de l'achever en lui demandant ... il le sait insolvable, il doit 500 000 F" (H-avocat-judiciaire-36)

2-les modes d'intervention

Le modes d'intervention des médiateurs constitue un critère supplémentaire de différenciation entre les bénévoles et les professionnels puisque les premiers pratiquent quasi-exclusivement la co-médiation alors que les seconds l'utilisent d'une manière épisodique.

-les avantages de la co-médiation

Si l'on fait exception de l'argument économique, c'est à dire le coût de la co-médiation avec la présence de deux personnes, ce mode d'intervention se justifie pour les bénévoles à la fois pour l'aide que peuvent s'apporter les médiateurs qui ne sont pas des professionnels; mais aussi pour l'autocontrôle qu'ils peuvent exercer sur leur partenaire dans la manière de gérer le processus de médiation. La co-médiation représente une garantie importante pour éviter toute dérive de la part de médiateurs qui ont reçu une formation courte à la médiation :

"Ca permet un équilibre, de partager ses avis, si l'autre personne n'est pas d'accord, ça permet de rétablir un équilibre, car si on sort un peu du cadre, on a toujours l'autre personne pour dire attention, de remettre dans la bonne direction, d'échanger" (F-inactive-quartier-5).

La co-médiation est surtout valorisée par les médiateurs qui voient dans ce mode d'intervention un moyen d'assurer une meilleure prestation :

"Les avantages de la co-médiation, c'est qu'il y a deux personnalités différentes qui ont des interprétations complémentaires puisque de sensibilités différentes. Et ça permet à l'un de souffler pendant que l'autre observe ou écoute. Quand on est à deux, on peut mieux écouter. Il y en a un qui écoute beaucoup plus que l'autre. Ça change. Et quand l'un ne peut pas, l'autre assure la continuité. Je ne vois pas d'inconvénients à la co-médiation, je ne vois que des avantages parce que quand vous gérez une médiation tout seul, vous pouvez déformer et vous laisser utiliser. Deux, c'est plus difficile. Meilleure neutralité car seul, on peut essayer de nous attendrir" (H-retraité-quartier-8).

Un autre avantage de la co-médiation serait de favoriser la création d'une identité de groupe avec l'intégration des nouveaux médiateurs et surtout de parfaire leur formation :

"Surtout au début, je trouve que c'est très important quand on est nouveau médiateur, ça donne plus d'assurance, en fait, parce que les premières fois, même en ayant été formé, on n'est pas très sûr de soi" (F-retraitée-quartier10).

Les professionnels utilisent aussi la co-médiation dans un esprit de formation pour intégrer des stagiaires :

"Je fais de la co-médiation uniquement avec des stagiaires en formation de médiation familiale. C'est toujours enrichissant d'être deux et parfois cela fait un contre-poids important en face d'un couple, quelquefois c'est très appréciable. Ce qui est intéressant c'est le fait d'être 4 au lieu de 3, c'est enrichissant et puis c'est aussi le fait de pouvoir en reparler après avec quelqu'un" (F-psychologue-famille-13).

tableau : pratique de la co-médiation

	bénévoles	professionnels
toujours	93,8	-
de temps en temps	6,3	50,0
jamais	-	50,0
total %	100	100
total N	16	20

Selon les médiateurs, la co-médiation favoriserait surtout une meilleure écoute et un meilleur traitement de l'affaire en permettant la prise en compte de plusieurs sensibilités et points de vue :

"En étant deux, on essaye de comprendre, chacun essaye de comprendre celui qui vient nous voir avec sa sensibilité et puis on met en commun, c'est surtout cela. Nous, on pratique en changeant de partenaires, systématiquement, on fait en sorte de ne pas travailler toujours avec le même, donc en fait on croise de manière permanente les points de vue, et on fait même plus puisqu'on prépare les dossiers en commun, donc on a plusieurs points de vue sur le même dossier. Être à 2, cela permet, si il y en a un qui est entrain de s'enterrer dans un truc dont il ne va pas se sortir, à l'autre de récupérer; il y en a un, l'affaire le touche de trop près parce que cela lui rappelle des souvenirs à lui, un conflit perso; être à deux cela n'a vraiment que des avantages" (F-cadre-quartir-29).

La co-médiation est aussi un moyen pour gérer le processus de médiation, en introduisant une division du travail entre celui qui mène l'entretien et celui qui prend des notes :

"A deux, c'est déjà des fois plus facile pour écouter, parce que il y en a un qui écoute, l'autre qui prend des notes, et vice et versa. En plus de ça, on peut en rediscuter après si on a un petit point qui nous échappe, on peut en rediscuter pour bien se cadrer sur la même position"(F-retraitée-quartier-30)

La médiation en commun permet aussi de réguler la trop grande subjectivité de certains médiateurs ou pour gérer les relations difficiles entre les parties :

"A deux on peut toujours se corriger, si une personne dévie des informations ou qui essaie d'apporter quelque chose qui est à l'encontre de ce qui se passe réellement lors de la rencontre. Il y a toujours l'autre pour rappeler la personne à l'ordre, et puis il y a toujours quelqu'un pour tempérer aussi parce qu'il y a des moments difficiles, donc à deux c'est toujours plus facile de tempérer les personnes"(F-technicienne-quartier-23).

La co-médiation présente, aussi un avantage pour les bénévoles, celui de permettre des remplacements en cours de médiation, sans trop perturber le traitement de l'affaire :

"Si on est deux, il y en a un qui est absent, qui se fait remplacer, il y a toujours un des deux qui est là pour gérer le problème. Tandis que seul, si on tombe malade ou si on s'absente, le dossier en cours est repris par quelqu'un qui n'est pas au courant, et la personne qui vient, c'est toujours délicat de lui faire répéter plusieurs fois ses problèmes" (F-retraitée-quartier-30).

-les inconvénients de la co-médiation

Ce sont surtout les professionnels qui sont les plus critiques à l'égard de la co-médiation notamment dans les cas où les médiateurs ne sont pas "en phase" ce qui peut déstabiliser le processus de médiation :

"Ca peut être aussi très déstabilisant la co-médiation. J'ai eu des expériences de co-médiation où je me sentais très mal parce que je ne me sentais pas du tout en phase avec mon co-médiateur et pas du tout d'accord sur la manière d'avancer. Je n'ai pas senti que j'avais ma place alors on se met volontairement sur la touche parce qu'on ne s'y retrouve pas dans la manière de procéder. Ce qui s'est passé, c'est que chacun des médiateurs voulant travailler à sa manière, ça faisait que les personnes en face se sentaient tiraillées dans une direction et dans l'autre et que, finalement, la médiation n'avancait pas" (F-active-famille-26).

Les critiques portent essentiellement sur la manière de gérer les entretiens, sur les divergences d'appréciation de la situation, sur les choix de stratégie à adopter, ce qui implique de la part des médiateurs une capacité d'improvisation pour les surmonter à l'image de l'interprétation d'une partition musicale :

"Dans une discussion, à chaque instant de la médiation, on est en face de plusieurs hypothèses, presque toujours, qu'il se passe quoi que ce soit avec les gens en question, on peut faire, dire un mot, ne pas dire, on peut observer le silence, on peut couper la parole, on peut se montrer très attentif, on peut renvoyer, on peut approfondir, on peut esquiver, il y a plusieurs façons de réagir. (...) Donc, ça c'est un petit inconvénient, d'être dans une difficulté d'être à l'unisson pour ..., je dirais aussi harmonie, le mot "unisson", "harmonie", mais un petit peu comme dans un orchestre, on joue les mêmes notes. Les deux notes, elles sont à l'unisson, c'est les mêmes notes. Et si tout d'un coup, il y en a un des deux qui changent de note, on va vivre autre chose, voilà, c'est tout. (...) dans notre histoire, il y a peu de partitions et beaucoup d'improvisations, il y a des cadres, il y a des repères, mais, on n'est pas dans une partition. On est un petit peu dans une improvisation, en sachant que l'on improvise bien que quand on sait bien. Mais,

si on prend cet exemple de note, et bien, pour improviser, il y aussi beaucoup ces relais dans des formations de musiques. Et si on improvise en jouant quelque chose qu'on connaît bien avec les même notes et tout d'un coup, il y en a un qui joue une autre note, ce sont les avantages de l'improvisation, mais ce sont les inconvénients" (H-actif-famille-27).

Certains bénévoles portent aussi un regard critique sur la co-médiation en invoquant les mêmes raisons que les professionnels sur les difficultés de gérer à deux un processus de médiation empreint de beaucoup de subjectivité:

"La réalité pour moi c'est que cela donne un tour un peu anarchique, c'est-à-dire il suit une idée. Je pense qu'il s'égarer un peu, n'avance pas, j'interviens. (...)Les inconvénients de la co-médiation c'est la mésentente sur le processus, sur la conduite. ce n'est pas tellement sur l'objectif final. C'est sur la conduite de l'entretien, le processus de médiation. C'est ce que je pense" (H-retraité-quartier-29).

Les inconvénients peuvent provenir aussi de la part des parties qui peuvent ressentir une certaine gêne à l'égard d'un des co-médiateurs, soit par ce qu'elle le connaît ou pour tout autre événement plus subjectif, comme une attitude, une parole... Le processus de médiation repose en grande partie sur la construction d'une relation de confiance entre les médiateurs et les parties. Or la confiance ne se décrète pas, elle est empreinte d'une grande subjectivité, ce qui peut provoquer dans certains cas des phénomènes de rejet :

"Il y a des gens qui m'ont dit : je me sens gêné devant la personne qui est à côté de vous. Parce qu'on n'a pas la même attitude. Il y a une personne qui était venue il y a 5 ans, et quand il est revenu 5 ans après pour une médiation que je faisais avec G., il a dit : Vous êtes au courant. Il n'a jamais voulu raconter son histoire. Je lui ai dit : « Oui, je suis au courant mais vous ne voulez pas le dire ? Pourquoi vais-je vous le dire puisque vous êtes au courant? ». Il ne voulait pas raconter son histoire devant G.. On sent qu'il y a quelque chose, un blocage. C'était un conflit de voisinage, de haie mitoyenne. Je lui ai rappelé : « Vous savez pourquoi finalement il n'y a pas de solution ? C'est que vous avez refusé la rencontre ». Alors il a dit : « Oui mais maintenant je veux la rencontre. » Et il est revenu et n'a pas voulu que quelqu'un d'autre s'en occupe. J'ai eu un autre cas. J'ai dit à la personne : « Ecoutez, j'ai des problèmes, je risque de laisser votre médiation ». Elle m'a dit : « De toutes façons si vous laissez ma médiation, je ne passe plus par vous ». Parce qu'elle m'a dit : « L'autre collègue est beaucoup plus froide ». Plusieurs fois elle l'a arrêtée d'une autre manière que je l'aurais fait... Bon chacun s'exprime, je ne critique pas la collègue. Mais elle m'a dit : « Je ne veux pas que ce soit cette personne qui s'occupe de moi ». Donc les gens arrive à faire leur tri, même qu'on soit deux (F-retraitée-quartier-9).

-les modalités de la co-médiation

A la question de savoir si la co-médiation doit se pratiquer avec la même personne, les réponses des médiateurs bénévoles et professionnels sont assez similaires. Une légère majorité se dégagerait en faveur d'une position intermédiaire c'est-à-dire de temps en temps avec la même personne:

"La co-médiation se fait de temps en temps avec la même personne. En fait chacun vient toujours le même jour et aux mêmes horaires : les binômes sont donc presque toujours les même, sauf en cas d'indisponibilité d'un. Mais le débat est ouvert : ne faut-il pas faire tourner volontairement les gens? Lorsque les binômes restent toujours les mêmes on peut facilement faire perdurer des réactions qui ne sont pas toujours les bonnes" (H-retraité-quartier-11).

Le choix de pratiquer la médiation avec la même personne se justifie par un souci de travailler en cohérence, de jouer sur les complémentarités, les affinités afin d'optimiser au maximum le processus de médiation :

"Il faut se sentir de travailler avec l'autre, c'est-à-dire, je pense qu'on ne peut pas le faire avec n'importe qui pour la co-médiation. Je pense qu'il faut faire équipe, si on ne fait pas équipe, ça ne marche pas parce qu'il y a des interférences. Cela se prépare. L'inconvénient ce serait de faire des interférences c'est-à-dire de ne pas être complémentaire. L'intérêt d'une co-médiation, je pense que c'est justement la complémentarité et l'inconvénient ce serait de ne pas être complémentaire, d'être chacun dans son truc et pis de pas trop entendre ce que dit l'autre. Ca n'a un intérêt que si il y a un plus, sinon..." (F-travailleuse-sociale-famille-12)

Des arguments, tout aussi rationnels, sont avancés par les partisans du changement de co-médiateur qui considèrent que ce type de fonctionnement peut être formateur et favoriser le processus de médiation:

"Je pense au contraire qu'il faut bien tourner avec les personnes, parce qu'on apprend soi-même en voyant comment l'autre conduit l'entretien, quelle est sa réaction en fonction de son propre passé, on apprend beaucoup. On a du mal parce qu'on n'a pas beaucoup d'hommes, c'est vrai que si l'on peut c'est bien d'avoir un couple homme-femme. Je pense que c'est bien surtout d'avoir un couple d'âges différents c'est mieux, selon la personne qui vient vous voir, qu'elle ait un regard de personne plus ou moins jeune, à la limite même plus que des sexes différents" (F-cadre-quartier-29).

tableau : type de co-médiateur

	bénévoles	professionnels
toujours avec la même personne	31,3	28,6
de temps en temps avec la même personne	62,5	42,9
jamais avec la même personne	6,3	28,6
total %	100	100
total N	16	7

Pour le choix du co-médiateur, d'une manière majoritaire, les bénévoles et les professionnels, sont indifférents au type de formation à la médiation suivi par leur partenaire. Seule une minorité de bénévoles sont attentifs à ce problème.

tableau : choix du co-médiateur en fonction de la formation

	bénévoles	professionnels
même formation initiale	31,3	-
pas la même formation initiale	18,8	28,6
indifférent	50,0	71,4
total %	100	100
total N	16	7

Il en est de même pour la formation initiale du co-médiateur, ou très majoritairement les médiateurs, répondent qu'ils sont indifférents à celle-ci. Certains font preuve d'un certain pragmatisme en raisonnant au cas par cas :

"Indifférent, mais je dirais qu'il y a aussi le cas par cas. J'ai eu un cas vraiment difficile où effectivement j'ai demandé à quelqu'un qui était psychologue parce qu'il y avait une histoire de sexe. En fait, je dirais indifférent, mais dans certains cas, si c'est une science où il faut un spécialiste, je serais bien contente de pouvoir faire appel à un spécialiste que ce soit au niveau du droit ou de psycho." (F-travailleuse sociale-famille-12).

Pour d'autres, il s'agit d'une indifférence teintée d'une certaine méfiance à l'égard des professionnels du droit :

"Indifférent, parce qu' il vaut mieux ne pas avoir de formation, en droit surtout. C'est plutôt un handicap, parce qu'il aurait tendance à trop vouloir prendre position. Je pense que ça doit être difficile pour quelqu'un qui a été juriste ou qui a travaillé dans une branche comme ceci, parce que je vois, ici, on a eu un ingénieur, en fait, moi, j'ai fait des médiations avec surtout D., et c'était difficile de travailler avec lui parce qu'il voulait toujours diriger, prendre position, et c'est pas ce qu'il faut faire. Il est pas resté très longtemps d'ailleurs, maintenant, il est parti, il est au resto du cœur. Il travaillait seul en fait, il faisait la médiation, et il me disait : "bon, j'ai envoyé un courrier, j'ai fait ceci, j'ai fait ça", mais on n'en discutait pas, c'est lui qui prenait la décision, et en fait, c'est pas le but et le rôle des médiateurs, on est là en groupe" (F-retraîtée-quartier-10).

tableau : choix du co-médiateur en fonction du type de formation

	bénévoles	professionnels
formation en droit	18,8	-
formation en psychologie	-	14,3
indifférent	81,3	71,4
autres	-	14,3
total %	100	100
total N	16	7

Si le sexe du co-médiateur n'est pas aussi pris en considération par les médiateurs bénévoles, il en est tout autrement des professionnels qui accordent une importance à celui-ci dans la constitution des binômes. Ce sont surtout les médiateurs familiaux qui sont sensibles à cette question du sexe dans le but de favoriser une meilleure impartialité :

"Surtout si c'est un homme et une femme, moi je pense que ça a son intérêt quand on a des couples, l'intérêt, c'est qu'on a pas la même sensibilité, le recueil d'information, la manière d'intervenir est bien différente que si on est tout seul face à un couple avec sa propre sensibilité. Ça apporte une possibilité d'ouverture, c'est un plus pour nous" (F-travailleuse sociale-famille-12).

tableau : choix du co-médiateur en fonction de son sexe

	bénévoles	professionnels
même sexe	18,8	-
sexe différent	6,3	71,4
indifférent	75,0	28,6
total %	100	100
total N	16	7

L'ethnie ne représente pas aussi un critère déterminant dans la constitution des binômes si ce n'est pour favoriser la communication avec les parties en conflit :

"Ca dépend des dossiers parce qu'il m'est arrivé de chercher particulièrement à travailler avec une médiatrice qui est d'origine maghrébine parce que c'était important d'avoir quelqu'un qui soit de la même culture que les personnes que l'on allait recevoir. Comme, dans certains cas, c'est intéressant d'avoir un homme quand on sent que le côté masculin a besoin d'être représenté. Et de temps en temps, c'est bien d'avoir quelqu'un qui est plus calé en droit, comme de temps en temps c'est plus intéressant d'avoir quelqu'un qui est plus psychologue" (F-active-famille-26).

tableau : choix du co-médiateur en fonction de son ethnie

	bénévoles	professionnels
même ethnie	12,5	-
ethnie différente	12,5	14,3
indifférent	75,0	85,7
total %	100	100
total N	16	7

4-LE CADRE D'EXERCICE DE LA MEDIATION

Si le processus de médiation constitue un rituel particulier de gestion des conflits, il convenait d'en cerner ses aspects les plus symboliques comme par exemple les lieux d'exercice de cette fonction : type de local, l'aménagement des locaux...

La définition de la médiation en terme de rituel implique aussi que l'on s'interroge sur les différents modes d'exercice de celui-ci et notamment de son coût dans le cas où ce mode de gestion des conflits est pratiqué par des professionnels.

1-le lieu d'exercice de la médiation

Nous avons accordé une attention particulière au choix fait par les médiateurs du lieu d'exercice de leur fonction car il reflète souvent, sur un plan symbolique, leur conception de la médiation. La grande majorité des médiateurs bénévoles et professionnels ont choisi de s'installer dans des locaux associatifs et non dans des centres sociaux ou encore des Palais de Justice. Ce choix s'explique par leur volonté de marquer leur indépendance à l'égard de ce type d'institution, mais surtout d'éviter toute confusion avec les fonctions judiciaires ou d'assistance sociale. C'est le cas des médiateurs de quartier de Lyon qui partagent un local avec une autre association, la Boutique de Droit :

« C'est un local que nous partageons avec la Boutique de droit, nous avons des jours de permanence biens distincts » (F-inactive-quartier-4).

Il est de même des médiateurs familiaux de Paris qui exercent leur fonction dans un local associatif situé en rez-de-chaussée d'un immeuble, qu'ils partagent avec d'autres professionnels de la famille comme les thérapeutes familiaux.

tableau: répartition des médiateurs selon le lieu d'exercice

	domaine classer en 1er rang		domaine classer en 2èm rang		domaine classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
palais justice	-	10,0	-	14,3	-	-
cabinet avocat	-	15,0	-	14,3	-	-
local municipal	56,3	-	-	14,3	-	-
local associatif	43,8	60,0	-	-	-	-
centre social	-	-	-	-	-	-
local associatif	-	-	-	-	-	-
bureau privé	-	-	-	28,6	-	-
autres	-	15,0	-	28,6	-	-
total %	100	100	-	100	-	-
total N	16	20	-	7	-	-

D'une manière générale, les médiateurs du travail, qui sont souvent des avocats, veillent à ne pas utiliser leur cabinet, pour éviter toute confusion avec leur fonction de médiateur. Ils évitent aussi de les réaliser au sein des Palais de Justice pour se démarquer des modes judiciaires de règlement des litiges. Mais à la différence des médiateurs de quartier et familiaux, ils ne disposent pas de locaux propres et un grand nombre utilisent des salles annexes de la Maison des Avocats de Grenoble qui bénéficient d'une certaine neutralité en raison de l'absence de signalétique trop voyante :

« Jamais dans mon cabinet. Je ne confonds pas la fonction d'avocat et la fonction de médiateur. Je fais la distinction très nette. Jamais dans mon cabinet. J'estime que le palais de justice est néfaste, car les modes alternatifs de règlement des conflits permettent justement d'éviter le palais de justice. Donc les remettre dans le palais de justice, pour moi, c'est une erreur. En l'espèce, la maison des avocats a des salles totalement neutres et qui permettent ce type de réunion. Ca existerait ailleurs, je le ferais. Mais là, c'est pratique et c'est librement disponible » (H-avocat-travail).

Mais certains avocats pour des raisons de commodité utilisent aussi leurs propres locaux considérant qu'ils présentent toutes les garanties de neutralité :

« Je le fais soit à mon cabinet, soit à notre annexe de la maison de l'avocat, nous avons une salle de réunion que la maison de l'avocat met à disposition des médiateurs. Nous aurions le droit, également, de faire nos réunions à la maison de la médiation à Grenoble. Le plus souvent c'est à mon cabinet parce qu'il se trouve qui j'ai un cabinet qui est pas mal central et avec une salle de réunion ; pour moi c'est une simplification. C'est une bibliothèque indépendante de mon bureau. C'est une salle neutre, on tient beaucoup à la neutralité » (H-avocat-travail-15).

2-l'agencement des locaux

Les médiateurs ont accordé une attention particulière à l'agencement de locaux dans le but de créer un climat convivial pour que les parties en conflit se sentent à l'aise. Les médiateurs de quartier ont choisi un mobilier pouvant favoriser le processus de médiation comme le choix de tables ovales qui ont été préféré à des bureaux pour symboliser l'esprit de médiation :

« On a surtout voulu que ce soit convivial, que les gens se sentent à l'aise. C'est pourquoi on a adopté la table ovale et 6 chaises. Et je dis "Prenez la place que vous voulez, elles sont toutes au même prix" (c'est pour détendre un peu...) » (H-retraité-quartier-8).

De leur côté, les médiateurs familiaux ont opté pour l'absence de tables ou bureaux avec le choix de sièges placés à équidistance afin de symboliser le triangle de la médiation sans oublier le sacro-saint « tableau de papier », outil irremplaçable du parfait médiateur familial :

« C'est un local destiné aux entretiens, il n'y pas de table mais je dispose l'espace avec trois sièges équidistants et je mets un tableau de papier qui me sert beaucoup. Je marque beaucoup de choses, je garde les papiers, je les ressorts. En fait on a besoin de trois chaises en triangle et d'un tableau de

papier. Moi je me place à un point du triangle et près du tableau parce que c'est moi qui écrit le plus, mais il n'est pas rare qu'ils aillent écrire aussi » (F-psychologue-famille-13).

L'aménagement du local n'a pas été laissé au hasard et les médiateurs ont cherché à le rendre le plus accueillant possible en jouant sur la décoration, la lumière, les couleurs... :

« J'essaie de veiller à ce que cela soit apaisant, j'ai mis des petites affiches, couleurs pastels, fauteuils, lumière douce pour faciliter la sérénité » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Le choix du mobilier, notamment des sièges, a été aussi étudié pour favoriser un climat de détente, à la fois des corps et des esprits :

« Il y a quelque chose d'accueillant qui peut être un bouquet de fleurs, une plante. C'est aussi des fauteuils ou des chaises pas trop raides, quelque chose qui est enveloppant. Pour moi c'est beaucoup de bois ; c'est du chaud, c'est de la lumière douce. J'ai besoin de recevoir les gens dans un espace où ils sont bien posés, bien assis, pour créer la détente. J'ai beaucoup réfléchi à cela, par exemple avoir des supports de bras, c'est anodin. Mais, quand même, les gens qui viennent sont tendus. Quand ils arrivent, ils se font la gueule, ils sont tendus, ils ne se regardent pas. Et je me rends compte que quand ils sont sur une chaise, ils ont besoin de se poser » (F-travailleuse sociale-travail-19).

Mais si l'aménagement des locaux a fait l'objet de recherche pour les rendre le plus agréable possible, cela ne s'est pas fait au détriment d'une certaine fonctionnalité :

« On essaie que ce soit un peu harmonieux, que ça soit un environnement chaleureux. Quand les gens arrivent, on leur offre un café, des gâteaux.... Mais, en même temps, on ne met pas trop de choses au mur, parce que les murs servent à mettre tous les paper board au fur et à mesure que le travail avance, d'une séance sur l'autre, j'accroche au mur tout ce qui a déjà été fait comme travail » (F-active-famille-26).

3-Le mode d'exercice de la fonction de médiateur

Seuls les médiateurs de quartier revendiquent exercer leur fonction de médiateur à titre bénévole, en raison de leur engagements que ce soit dans une association pour ceux de Lyon ou dans le cadre du conseil communal de prévention de la délinquance (CCPD) pour les médiateurs de Saint Priest. En revanche, les médiateurs du travail et familiaux se présentent comme des professionnels qui exercent leur activité soit dans un cadre d'une structure associative soit à titre libéral. Ce sont surtout les médiateurs familiaux qui ont choisi le cadre associatif pour réaliser leur médiation soit à titre de salarié de l'association ou comme simple vacataire. Les médiateurs du travail exercent essentiellement leur activité à titre libéral et sont payés à la vacation sur frais de justice.

L'ensemble des médiateurs professionnels soulignent que la rémunération de leurs services est insuffisante en raison du temps passé pour réaliser une médiation :

« Il y a un moment du revenu qu'on peut en tirer par rapport à l'implication, on peut se demander si c'est pas quand même en grande partie bénévole, si c'est pas un investissement qualitatif ou un effort ... » (H-actif-famille-27)

Le volume d'affaires traité en médiation n'est pas, assez important, pour permettre de dégager un revenu suffisant et représente plus un complément de ressources à une activité principale. Comme le souligne un avocat, la motivation profonde de l'investissement dans cette fonction, ne doit pas être recherché dans des considérations mercantiles, mais plutôt dans la mise en œuvre d'une autre pratique professionnelle :

« Je considère cela par rapport au chiffre d'affaire, c'est quasiment du bénévolat. Recevoir 2500 F ou 3000 F pour une médiation, j'en ai eu cinq dans l'année, donc dans l'année j'ai eu 15000 F, ce n'est donc pas vraiment une source de revenus. Ce qui m'intéresse c'est parce que j'ai trente ans de métier et que la médiation m'a donné l'occasion de changer de comportement professionnel, c'est faire un peu le deuil de ma pratique professionnelle et d'avoir une autre pratique dans le cadre de la médiation qui est une autre approche et qui m'intéresse parce qu'elle met en jeu des relations humaines, on sort un peu du dossier, on oublie le droit. C'est cette motivation qu'il y a au départ, ce n'est pas une motivation mercantile » (H-avocat-travail-17).

Certains avocats s'appuient sur cette faible rémunération des actes de médiation pour justifier que la médiation ne peut constituer une profession et ne représente qu'une activité accessoire à une fonction principale :

« Notre éthique sur ce point est de limiter les frais au maximum. L'optique des médiateurs est de ne pas en faire un métier de la médiation. On est obligé parce que, si on était uniquement des bénévoles, on ne pourrait pas en faire trop. On est obligé, si on en a pas mal, d'être rémunéré pour ne pas déséquilibrer nos activités à côté mais ça reste relativement raisonnable » (H-avocat-travail-15).

tableau: répartition des médiateurs selon le type d'exercice

	bénévoles	professionnels
à titre libéral	-	35
à titre de membre d'une association	50	65
autres	50	-
total %	100	100
total N	16	20

4-le coût des médiations

La médiation est souvent présentée comme un mode peu coûteux de gestion des conflits mais qu'en est-il dans la réalité ? Dans le cadre de cette recherche nous avons essayé de cerner le coût d'une médiation ou plutôt la rémunération versée au médiateur pour réaliser une médiation.

Tout d'abord, nous avons tenté de cerner le montant des consignations fixé par les magistrats prescripteurs de médiation que ce soit pour les tribunaux de la région Parisienne ou pour la Cour d'Appel de Grenoble. Sans qu'il existe une quelconque concertation entre les magistrats, ils ont fixé d'une manière majoritaire le montant des consignations dans une fourchette allant de 3 000F à 5 000F pour plus des deux tiers des cas, et de 1 000F à 3 000F pour un petit quart du nombre des affaires. C'est en matière de médiation du travail que les consignations sont les plus élevées et dans le domaine familial, les plus basses.

tableau: montant de la consignation judiciaire

	Paris	Grenoble
Moins de 1000F	4,8	-
de 1000 à 3 000F	25,4	21,4
de 3 000 à 5 000F	69,8	76,3
Plus de 5000F	-	2,3
total %	100	100
total N	63	131

L'analyse du montant de la rémunération versé aux médiateurs montre que d'une manière générale, il est plus souvent inférieur à celui de la consignation. C'est surtout le cas des médiateurs familiaux qui, dans près d'un cas sur deux, reçoivent une somme se situant dans une fourchette de 1 000F à 3 000F et surtout que 30% d'entre eux touchent moins de 1000F. De leur côté, les médiateurs du travail perçoivent dans 67,2% des cas une somme entre 3 000F et 5 000F et seulement 0,8%, moins de 1 000F.

Ces variations entre le montant de la consignation et la rémunération effectivement perçue par les médiateurs s'expliquent essentiellement par les résultats des médiations. Nous ne voulons pas dire que le montant de la rémunération est lié à la nature du résultat de la médiation car ce mode de rétribution est proscrit par l'ensemble des codes de déontologie, mais que celui-ci est fonction du travail fourni par le médiateur, notamment lorsque les parties mettent fin à la médiation au bout d'une séance ou deux. Dans ce type de cas, les médiateurs ne perçoivent qu'une partie de la consignation correspondant au temps passé par les médiateurs jusqu'à la cessation du processus de médiation par les parties.

tableau: coût total de la médiation

	Paris	Grenoble
Moins de 1000F	30,4	0,8
de 1000 à 3 000F	42,9	26,0
de 3 000 à 5 000F	12,5	67,2
de 5 000 à 7 000F	10,7	4,6
Plus de 7 000F	3,6	1,5
total %	100	100
total N	56	131

Ce mode de fonctionnement explique que dans les faits, le montant de la consignation représente le coût de la médiation pour les parties, comme en témoigne le tableau sur la comparaison entre les deux montants. Ce n'est que dans 29,1% des cas pour la médiation familiale et dans 9,2% pour le travail que les parties versent une somme supérieure à la consignation. Ces « dépassements d'honoraires » s'expliquent le plus souvent par la prise en charge d'affaires complexes qui nécessitent un nombre plus élevé de rencontres et par la mise en œuvre d'une certaine technicité de la part des médiateurs :

« Si une médiation a duré longtemps – là je sors d'une médiation qui a duré 4 séances où il y a eu, à l'occasion d'un procès, on en a réglé 4, qui étaient des gros procès, on arrive à des protocoles assez compliqués. J'ai évoqué la question du coût à la fin de la médiation » (H-avocat-travail-14).

C'est dans le cas de l'expérience de Grenoble, que l'on retrouve le contrôle le plus étroit du magistrat prescripteur sur le coût des médiations puisque dans 86,4%, la rémunération versée au médiateur est équivalente au montant de la consignation. Par le biais de la procédure de la taxation, les magistrats sont en mesure de contrôler le coût des médiations et de fixer un « barème officieux » des médiations comme dans le cas des mesures d'expertises judiciaires.

tableau: pourcentage du coût de la médiation par rapport au montant de la consignation

	Paris	Grenoble
moins de 25%	19,4	-
25 à 50%	12,9	4,6
51 à 75%	3,2	-
76 à 100%	12,9	2,3
égalité	22,6	86,4
101 à 125%	3,2	1,5
126 à 150%	12,9	-
150% à 175%	-	3,1
plus de 175%	13,0	4,6
total %	100	100
total N	31	

Si dans le cas de l'expérience de Grenoble, le coût de la médiation est fixé, en pratique, par le magistrat prescripteur, la situation est un peu différente à Paris en matière de médiation familiale. La question du coût de la médiation et surtout de sa répartition entre les parties fait partie intégrante du processus de médiation et constitue une clause du contrat de médiation :

« Le juge leur demande souvent de consigner une somme. Mais il ne connaît pas les tarifs de l'association. Alors c'est abordé ici, en séance d'information, et c'est à nouveau abordé par le médiateur lors de la première séance. Donc on en parle tout le temps, en tout cas avant et lors du premier rendez-vous et c'est effectivement concrétisé dans le contrat de médiation. Donc le juge demande une consignation et qui est considérée par nous comme une provision sur la rémunération du médiateur » (F-active-famille-26).

Dans cette perspective de négociation du coût de la médiation, les médiateurs familiaux de Paris ont déterminé un tarif qui varie de 0F à 500F par séance :

« Le coût des séances est fixé par séance et par personne et le montant varie entre 0 et 500 F en fonction des revenus. Ça peut être 0 franc pour des personnes qui ne touchent même pas le R.M.1 (F-active-famille-26).

Ce principe du paiement de la séance a été adopté par d'autres médiateurs familiaux, comme ceux de Lyon qui fixe le montant en fonction des revenus des parties :

« Le montant des séances de médiation est proportionnel aux revenus de chaque personne. Chacun paie sa part en fonction de ses revenus. J'ai un barème et eux voient où ils se situent. Ils paient par personne et par séance entre 40 et 240 francs. C'est l'association qui a fixé les tarifs » (F-psychologue-famille-13).

D'autres médiateurs, comme ceux de Créteil, ont élaboré des tarifs variables en fonction des modes de saisine :

« En médiation familiale, c'est forfaitaire: c'est-à-dire qu'on ne peut pas dépasser un plafond. On s'est mis d'accord avec le tribunal, on a une convention. Et le reste du temps c'est à l'heure pour les autres médiations » (F-avocate-judiciaire-34).

Dans le cas de l'expérience de Paris, pour plus de 60% des affaires, le montant du coût horaire de la consultation, varie dans une fourchette de 250F à 500F.

tableau: coût horaire de la consultation

	Paris
Moins de 250F	8,3
de 250 à 500F	61,4
de 500 à 750F	26,3
Plus de 750F	3,6
total %	100
total N	56

En matière de répartition du coût de la médiation entre les parties, il convient de rappeler que si le magistrat fixe le type de répartition pour la consignation judiciaire, il en demeure pas moins que les médiateurs font de cette question l'objet d'une négociation entre les parties et les critères retenus sont consignés dans le contrat de la médiation. En revanche, pour l'expérience de Grenoble c'est le magistrat qui fixe la contribution de chacune des parties et celle-ci fait rarement l'objet d'une négociation entre les médiateurs et les parties lors de la médiation.

Pour l'expérience de Grenoble, on peut constater que dans 64,6% des cas, la contribution de l'une des parties représente moins de 25% du total de la consignation : il s'agit le plus souvent du salarié. Cette répartition inégale est conforme aux textes et relève du pouvoir du magistrat qui peut au nom de l'équité prendre une telle décision.

tableau: Pourcentage de la répartition du coût de la médiation entre les parties

	Paris	Grenoble
moins de 25%	24,5	64,6
25 à 50%	34,7	15,7
51 à 75%	6,1	0,8
76 à 100%	2,0	-
égalité	30,6	3,9
totalité	2,0	15,0
total %	100	100
total N	53	127

CHAPITRE 2

LES USAGERS DE LA MEDIATION

A la différence des autres modes de gestion des conflits, la médiation repose sur une participation active des parties dans le processus de résolution des conflits mis en oeuvre par les médiateurs. C'est pour cette raison que nous avons accordé une importance à l'analyse du profil socioprofessionnel des parties impliquées dans les différents types de médiation : médiation familiale, du travail, de quartier. Pour mener cette étude comparée, nous avons élaboré une grille commune d'analyse du profil des parties pour en cerner à la fois les points communs et les différences. Il importait pour nous de vérifier si des variables, comme le sexe, l'âge, la situation familiale, la nationalité, l'activité professionnelle... pouvaient avoir une influence sur le processus de médiation et sur ses résultats.

Il est un fait que le profil des usagers de la médiation est directement lié à la nature du contentieux traité : pour la médiation familiale, ce sont surtout des conflits dans le couple; pour la médiation du travail des conflits entre salariés et employeurs... On pourrait se poser la question de l'intérêt de développer une telle sociologie des usagers de la médiation si ce n'est qu'une telle démarche devrait permettre de mieux comprendre la spécificité de la médiation par rapport aux autres formes de gestion des conflits. Cette meilleure connaissance du phénomène de la médiation nécessite que l'on se donne les moyens de vérifier si les usagers de la médiation sont par exemple les mêmes ou non que ceux qui utilisent les modes juridictionnels, s'ils se recrutent parmi des catégories particulières de la population... Enfin, un suivi sur plusieurs années des instances de médiation permettrait de vérifier si on assiste ou non à une évolution des usagers de la médiation.

Sur un plan plus idéologique, l'analyse comparée du profil des usagers devrait aussi permettre de vérifier si la médiation constitue vraiment une "justice de deuxième classe" réservée aux catégories défavorisées, comme le soutiennent certains auteurs ou au contraire une "justice de privilégiés" réservée à ceux qui ont les moyens de s'offrir les services d'un médiateur³⁵. Seul le développement d'une sociologie des usagers devrait permettre de vérifier si ces allégations sont réelles ou si elles relèvent simplement du discours idéologique en faveur de la défense d'un certain ordre en matière de gestion des conflits.

Avant de dresser le profil des usagers de la médiation, nous avons cherché à connaître de quelle manière ces derniers ont connu l'existence des différentes instances de médiation. Ce type d'interrogation n'est pas sans importance car elle contribue à faire émerger, comme nous allons le voir, l'existence de réseaux de connaissance qui ne sont pas sans influence sur la structuration de la "clientèle" des instances de médiation.

1-LES MODES DE CONNAISSANCE DE L'INSTANCE DE MEDIATION :

Comment les usagers de la médiation ont appris la connaissance de l'instance de médiation ? L'analyse des réponses à cette question nous a permis de déceler l'existence de véritables réseaux et d'élaborer une typologie de ces derniers en distinguant, les réseaux relationnels et associatifs, les réseaux institutionnels et enfin les médias et les autres moyens de connaissance.

Seule une analyse en terme de réseaux permettrait de resituer la démarche des médiés dans leur tentative de résoudre leur conflit car le choix du recours à la médiation a été le plus souvent induit par l'une des instances de ce réseau³⁶. Il s'agit de réseaux informels dans la mesure où ses différentes composantes ne sont pas toujours en lien direct et que les médiés peuvent passer d'une instance à une autre selon la nature de la demande et en

³⁵ABEL (R) "Conservative conflict and the reproduction of capitalism: the role of informal justice" *UCLA Law Review* september 1981.

³⁶KATUSZEWSKI (J), OGIEN (R) « Réseau total et fragments de réseaux », CERMS, Université de Provence

fonction des circonstances. Sans parler de déterminisme, on ne peut objecter l'existence d'une sorte de contrainte pour les usagers de s'inscrire dans une démarche proposée par les représentants de ces réseaux.

Il ressort aussi de cette analyse en terme de réseaux que ce sont les composantes judiciaires et non judiciaires de connaissance qui constituent la ligne de partage entre les instances de médiation. En effet, dans le cas de la médiation familiale, du travail, ce sont surtout les autorités judiciaires qui ont proposé ou renvoyé en médiation les parties en conflit. Alors que pour les instances de médiation de quartier, on assiste à un phénomène inverse avec un faible renvoi des parties par les autorités judiciaires.

- des modes de connaissance non judiciaire : la médiation de quartier

Les modes de connaissance des instances de médiation de quartier sont assez diversifiés et ils varient fortement d'une structure à une autre. Ainsi pour celle de Lyon c'est surtout le réseau relationnel et associatif qui est le mode dominant de connaissance (76,9%) alors que pour Saint Priest c'est le réseau institutionnel (67,7%). Ces différences s'expliquent essentiellement par l'histoire de ces deux structures; Les médiateurs de Lyon partagent le même local que la Boutique de Droit et travaillent en collaboration avec les juristes de cette structure ce qui explique que 54% des affaires viennent à partir de l'information donnée par ces derniers. A Saint Priest, c'est le Conseil Communal de Prévention de la Délinquance (CCPD) qui est à l'initiative du projet de médiation de quartier ce qui explique la forte implication des membres de cette institution, comme la mairie, la police et les bailleurs. En fait, c'est un seul bailleur, un office HLM municipal qui renvoie la quasi-totalité des dossiers.

Ces données quantitatives sont confirmées par les entretiens avec les médiateurs de Lyon :

"En premier lieu, c'est la Boutique de droit. Il y a les partenaires, les commissariats de police, les assistantes sociales, le bouche à oreilles, enfin les médias" (F-inactive-quartier-4).

et par ceux de Saint Priest :

"Chez nous, bien souvent, c'est le commissariat qui nous les renvoie, après, c'est les HLM, la mairie, les bailleurs, les connaissances. (...) Notre plus gros pourvoyeur, c'est le commissariat. Ils ont bien compris l'enjeu, le but, parce que quelque part, ça leur facilite le travail, parce que c'est vrai que, quand les gens vont se plaindre que le voisin fait du bruit, que le chien aboie, c'est sûr qu'ils peuvent pas faire grand chose, et ils font une main courante et ils leur disent : "allez voir les médiateurs, peut être que eux pourront arranger votre problème". Ils nous les envoient systématiquement » (F-inactive-quartier-30).

La faible implication de la Justice dans les modes de connaissance s'explique aussi par la politique judiciaire de développement des Maisons de Justice et du Droit (MJD) qui à pris en charge ce contentieux de la vie quotidienne. D'ailleurs, il existe un partage implicite des compétences, les médiateurs de quartier ne prennent pas en charge les affaires qui ont fait l'objet d'une plainte pénale ou d'une action judiciaire.

Il est aussi à noter que le réseau relationnel, au fil des années, est en croissance régulière ce qui devrait favoriser l'implantation de ces structures de médiation dans les quartier et la gestion en amont de la justice de ce contentieux de la vie quotidienne :

"L'année dernière, sur les soixante dix dossiers, il y en a seize qui sont venus par des connaissances. Donc, ça commence à faire son petit bout de chemin"(F-inactive-quartier-30).

tableau : répartition des affaires selon le mode de connaissance

	Lyon	Saint Priest
1-réseau relationnel/associatif		
boutique de droit	54,0	2,3
médiateurs	5,7	2,3
relations	13,8	6,2
associations	3,4	0,8
2-réseau institutionnels		
police	3,4	30,0
justice	-	-
avocats	-	-
inspection du travail	-	-
assistantes sociales	5,7	0,8
mairie	2,3	17,7
bailleurs	4,6	19,2
3-médias et autres		
médias	2,3	10,0
enseigne	2,3	-
autres	2,3	10,8
total %	100	100
total N	87	130

-des modes de connaissance judiciaire : la médiation familiale et du travail

A l'inverse de la médiation de quartier, la médiation familiale et du travail sont étroitement liées à l'institution judiciaire. Dans le cas de la médiation du travail, ce sont exclusivement les magistrats qui sont à l'initiative de la proposition de médiation. Il est vrai que nous sommes au niveau de l'appel et que les parties sont engagées dans une procédure judiciaire ce qui explique le rôle central joué par les magistrats dans les modes de connaissance par les parties de la médiation.

En matière de médiation familiale, les acteurs judiciaires jouent aussi un rôle central (81,4%) et les autres acteurs sont confinés dans une position marginale. Seules quelques associations, assistantes sociales ou avocats conseillent aux parties de recourir à la médiation en saisissant l'instance de médiation.

Les entretiens avec les médiateurs confirment ce rôle exclusif joué par les magistrats en matière de proposition de médiation, qu'une médiatrice qualifie de "médiations ordonnées" en opposition aux "médiations volontaires" :

"C'est quand même beaucoup des médiations ordonnées, ça fait quatre vingt pour cent, et vingt pour cent de démarches volontaires, et là, c'était des organismes, là, il y a eu une femme qui est venue par le CNEDEF, par exemple, c'est le centre national d'information des droits de la femme et de la famille, qui faisait des médiations eux-mêmes à un moment donné, je pense qu'ils ont arrêté" (F-psychologue-famille-24).

tableau : répartition des affaires selon le mode de connaissance

	Paris	Grenoble
1-réseau relationnel/associatif		-
médiateurs	2,0	-
relations	2,0	-
associations		-
2-réseau institutionnels		-
police		-
justice	81,4	100
avocats	3,9	-
inspection du travail		-
assistantes sociales	2,9	-
mairie	1,0	-
baillleurs		-
3-médias et autres		-
médias		-
enseigne		-
autres	6,9	-
total %	100	100
total N	102	107

2-LES USAGERS DE LA MEDIATION

Qui sont les usagers de la médiation? Il n'a pas été facile de répondre à cette question car un certain nombre de données sur les parties, contenues dans les dossiers étaient absentes ou incomplètes. Malgré ces difficultés, nous avons cherché à dresser le profil socioprofessionnel des parties à la médiation pour procéder à une analyse comparée des publics des différentes instances de médiation.

Un des objectifs de cette sociologie des usagers de la médiation était de rechercher s'il existait des catégories particulières de la population qui seraient plus favorables que d'autres à la médiation. Mais, en raison de l'influence des réseaux de connaissance, il serait plus juste de dire quelles sont les catégories particulières qui adhèrent à l'idée de médiation proposée par les composantes de ces réseaux.

1-la répartition des médiés selon la position dans le conflit

L'analyse comparée de la position des parties dans le conflit a été difficile à mener en raison des différences, a la fois de la nature des projets de médiation et des contentieux traités. Ainsi pour la médiation de quartier, qui se déroule essentiellement sous la forme d'une "médiation demandée et acceptée", une des parties, que nous avons dénommé le « demandeur », est à l'initiative de la demande de médiation et l'autre, appelé "mis en cause", accepte ou refuse cette proposition de gestion amiable du conflit.

Dans les deux instances de médiation de quartier étudiées, les demandeurs sont quasi-exclusivement des personnes physiques. En revanche on constate une différence entre les deux instances, en ce qui concerne les mis en cause puisqu'à Lyon les personnes morales sont majoritaires avec 59,3% alors qu'elles sont minoritaires à Saint Priest (21,1%). Ces différences s'expliquent essentiellement, comme nous le verrons plus loin, par le traitement de contentieux différents : à Lyon les conflits opposent principalement des particuliers à des professionnels pour des problèmes locatifs, de consommation... alors qu'à Saint Priest le contentieux est dominé par des affaires de voisinage.

Dans les deux instances, les demandeurs sont quasi-exclusivement des personnes physiques et les personnes morales se retrouvent essentiellement dans une position de mis en cause. Si nous insistons sur ce point c'est simplement pour montrer qu'en matière de saisine, les instances de médiation se différencient des tribunaux d'instances dans la mesure où l'on retrouve un grand nombre de professionnels dans la position de demandeur dans le cadre des actions judiciaires. Comme nous l'avons déjà écrit, les tribunaux d'instance sont utilisés comme

agence de recouvrement de créance par les professionnels³⁷. La médiation n'est pas à l'abri de cette utilisation instrumentale car dans le passé certaines instances de médiation pénale prenaient en charge le contentieux des chèques impayés et se transformaient elles aussi en agence de recouvrement de créances³⁸.

tableau : répartition des parties selon la position dans le conflit en médiation de quartier

médiation quartier	Lyon		Saint Priest	
	demandeur	mis en cause	demandeur	mis en cause
personnes physiques	99,1	40,9	97,2	78,9
personnes morales	0,9	59,6	2,8	21,1
total %	100	100	100	100
total N	108	109	145	145

La médiation dans les relations de travail est essentiellement d'origine judiciaire et nous avons repris les catégories judiciaires comme celles d'appelant et d'intimé pour déterminer la position des parties à la médiation. Dans le cadre du projet de médiation de la cour d'appel de Grenoble, c'est le plus souvent le magistrat qui propose la médiation aux parties en conflit.

L'analyse des dossiers montre que ce sont les parties ayant occupé la position de défendeur devant les conseils de prud'hommes qui sont légèrement majoritaires (57,6%) parmi les appelants qui ont accepté le principe de la médiation.

tableau : répartition des parties selon la position devant le conseil de prud'homme

	médiation travail	
	appelant	intimé
demandeur	42,4	57,6
défendeur	57,6	42,4
total %	100	100
total N	132	132

Ce sont aussi les employeurs, qui occupent le plus souvent la position de défendeur devant le conseil de prud'hommes, qui sont majoritaires parmi les appelants qui ont accepté le principe de la médiation. Mais les salariés ont accepté aussi à 41%7 les principes de la médiation ce qui tendrait à démontrer qu'ils acceptent aussi bien que les employeurs le principe de la médiation. Il est vrai comme nous le verrons plus loin qu'il s'agit de catégories particulières de salariés. Ces résultats tendraient à démontrer que la médiation ne se ferait pas qu'au détriment des droits des salariés comme, le prétendent certains auteurs hostiles à la médiation³⁹. En effet, l'acceptation de la médiation par les salariés se fait en appel, après l'obtention d'une décision judiciaire en première instance et pour prendre leur décision, ils bénéficient tous des conseils d'un avocat ou d'un délégué syndical qui ne sont pas toujours favorables à la médiation⁴⁰.

tableau : initiative de la procédure devant la juridiction

	médiation travail	
	appelant	intimé
salarié	41,7	58,3
employeur	58,3	41,7
total %	100	100
total N	132	132

En matière familiale, l'institution judiciaire est la plus grande pourvoyeuse d'affaires pour l'instance de médiation parisienne avec 73,1% des cas. Ce pourcentage même plus élevé s'il l'on ajoute les affaires ou les

³⁷BONAFE-SCHMITT (J-P), GERARD (C), D. PICON (D), P.PORCHER (P) "Les justices du quotidien : les modes formels et informels de règlement des petits litiges. Etude comparative France-USA", Commissariat général du Plan-Ministère de l'Education Nationale février 1986, 295 p

³⁸BONAFE-SCHMITT (J-P), "La ou les médiations des conflits" *Migrants-Formation* n°92/1993

³⁹ABEL (R) "Conservative conflict and the reproduction of capitalism: the role of informal justice" op. cit.

⁴⁰Sur cette question cf. : "Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail", Barreau de Grenoble, Cour d'Appel de Grenoble, Ecole Nationale de la Magistrature, Grenoble 5/2/1999

magistrats ont simplement conseillé aux parties de saisir les médiateurs pour régler leur conflit (81,4%). Ces données mettent à nu la fragilité de ces structures de médiation qui dépendent essentiellement du bon vouloir de quelques magistrats d'utiliser ou non la médiation. Elles confirment aussi les difficultés d'un développement d'une forme de médiation en dehors de l'institution judiciaire malgré les discours volontaristes des médiateurs sur le caractère volontaire du processus de médiation. Sans l'intervention, pour ne pas dire « la pression bienveillante » des magistrats, les parties en conflits ne se seraient pas engagées dans un processus de médiation. Cela est si vrai, que les magistrats de la Cour d'Appel de Grenoble ont abandonné l'envoi de courrier pour proposer la médiation aux parties, au profit de véritables audiences de proposition de médiation, pour leur expliquer l'intérêt de recourir à une médiation.

tableau: mode de saisine de l'instance de médiation familiale

	Paris
Saisine judiciaire	73,1
Saisine non judiciaire	26,9
total %	100
total N	104

C'est le Tribunal de Grande Instance de Paris (TGI) qui est le plus gros pourvoyeur d'affaires pour l'instance de médiation parisienne avec 81,6% du total ce qui est conforme à l'idée de la médiation comme une forme de gestion des conflits de proximité. Mais la notoriété de l'instance de médiation et les liens entretenus avec des magistrats favorables à la médiation expliquent que certains tribunaux de la couronne parisiennes leurs aient renvoyés des affaires.

tableau: nom des juridictions saisissant l'instance de médiation familiale

	Paris
Tribunal Grande Instance Paris	81,6
Tribunal Grande Instance Créteil	5,3
Tribunal Grande Instance Nanterre	11,8
Autres	1,3
total %	100
total N	76

Nous avons recherché à savoir qui était à l'initiative de la procédure devant la juridiction car nous pensons que ce type d'information n'est pas sans influence sur l'acceptation du principe de la médiation. Il nous a été impossible de vérifier qui, parmi les hommes ou des femmes, étaient les plus favorables à la médiation car il nous auraient fallu étudier les dossiers au tribunal. Les résultats que nous présentons n'indiquent que des tendances et montrent que le pourcentage des femmes (39%) serait supérieur à celui des hommes (30%) et que seulement 2% des procédures ont fait l'objet d'une requête commune. Il s'agit d'un contentieux, le plus souvent très conflictuel, et nous sommes donc loin de l'image idyllique défendue par certains médiateurs familiaux d'une saisine commune par le couple de l'instance de médiation⁴¹. Paradoxalement, les études montrent que si les parties font preuve de résistance pour s'engager dans un processus de médiation, en revanche, ils portent un jugement positif sur celui-ci à l'issue de son déroulement⁴².

⁴¹BABU (A), BILETTA (I), BONNOURE-AUFIERE (P), DAVID-JOUGNEAU (M), DITCHEV (S), GIROT (A), MARILLER (N) "Médiation familiale. Regards croisés et perspectives" Erès-trajets, 1997, 272p.

⁴² ROHEL (J), COOK (R) « Issues in mediation : rhetoric and reality revisited » *Journal of Social Issues*, vol.14, n°2/1985; CERAF-Médiation, APMF, Association Père Mère Enfant « Les effets de la médiation dix ans après-Enquête sur 100 familles présentée par le CERAF-Médiation et l'APME au Colloque du 4/12/1998 » doc. Non publié, 1999, 69p.

tableau: initiative de la procédure devant la juridiction

	Paris
Initiative du père	30,0
Initiative de la mère	39,0
Initiative conjointe	2,0
Initiative des grands parents	4,0
Initiative non détermine	25,0
total %	100
total N	100

2-la répartition des médiés selon le sexe

L'intérêt d'analyser la répartition des usagers selon le sexe était de savoir si le genre a une influence ou non sur l'utilisation de la médiation comme mode de gestion des conflits.

A la lecture des résultats, en matière de médiation de quartier on serait tenté de répondre positivement puisque les femmes occupent majoritairement la position de demandeur aussi bien à Lyon (63,0%) qu'à Saint Priest (52,9%), alors que les mis en cause sont majoritairement des hommes. Mais il convient d'être prudent dans l'interprétation de ces résultats, en raison du faible nombre d'affaires étudiées.

Si les demandeurs viennent en couple pour engager une action de médiation, ils sont plus nombreux dans la position de mis en cause. Cette différence s'explique le plus souvent par la mis en cause du couple dans le cas ou l'auteur des faits incriminés n'est pas clairement déterminé.

tableau : répartition des parties selon le sexe en médiation de quartier

médiation quartier	Lyon		Saint Priest	
	demandeur	mis en cause	demandeur	mis en cause
sexes				
hommes	34,3	48,9	43,5	59,8
femmes	63,0	37,8	52,9	29,9
couple	2,8	13,3	3,6	10,3
total %	100	100	100	100
total N	108	45	138	107

Dans le cas de la médiation familiale, la répartition des usagers entre hommes et femmes est équilibré en raison de la nature même du contentieux lié aux problèmes de couple.

En revanche, dans le domaine du travail, les parties sont majoritairement des hommes aussi bien dans la position d'appelant que celle d'intimé. Ces résultats auraient tendance à infirmer ceux enregistrés dans le cas de la médiation de quartier mais pour expliquer cette inversion il faudrait prendre en considération la part respective d'homme et de femme dans les actions judiciaires classiques afin de vérifier s'il existe une sur-représentation de l'un de ces catégories en médiation.

tableau : répartition des parties selon le sexe en médiation de quartier

médiation quartier	médiation famille		médiation travail	
	Partie 1	Partie 2	appelant	intimé
sexes				
hommes	97,2	-	70,6	61,8
femmes	-	97,2	27,5	38,6
couple	2,8	2,8	2,0	1,3
total %	100	100	100	100
total N	107	107	51	76

3-la répartition des médiés selon l'âge

Dans cette tentative de dresser une sociologie des médiés, l'âge nous apparaissait comme une variable à prendre en considération, pour connaître quelles sont les tranches d'âge qui utiliseraient la médiation, comme mode de gestion des conflits. En matière de médiation de quartier, si on pouvait s'attendre à ce que les moins de 20 ans

utilisent peu ce mode de gestion des conflits (2,2% pour Lyon), en revanche il est plus surprenant que ces derniers ne figurent pas en tant que mis en cause. En effet, les jeunes sont souvent mis en cause par les habitants des quartiers pour le bruit ou les désagréments qu'ils occasionnent dans les allées ou autour des immeubles d'habitation.

Comment expliquer cette situation? Nous pouvons avancer deux hypothèses, la première c'est que les habitants utilisent d'autres moyens pour gérer ce type de conflit comme la discussion directe ou encore le recours à la police ou bien que pour ce type de problèmes la règle soit celle de l'évitement pour éviter tout phénomène de représailles.

tableau : répartition des mis en cause selon le sexe et l'âge

âge	Lyon		Saint Priest	
	demandeur	mis en cause	demandeur	mis en cause
moins de 20 ans	2,2	-	-	-
de 20 à 29 ans	18,3	100	10,9	5,8
de 30 à 39 ans	22,6	-	23,4	31,9
de 40 à 49 ans	17,2	-	24,2	21,7
de 50 à 59ans	10,8	-	18,0	26,1
60 ans et plus	29,0	-	23,4	14,5
total %	100	100	100	100
total N	93	1	128	69

Dans le cas de la médiation familiale, c'est la nature même du conflit, liée à la vie en couple, qui structure la répartition des médiés selon l'âge. Les médiations portent essentiellement sur les problèmes relatifs à la garde et au droit de visite des enfants, ce qui explique la grande majorité des médiés se concentrent dans les tranches d'âge de 30 à 49 ans.

tableau : répartition des mis en cause selon le sexe et l'âge pour la médiation familiale

âge	Paris	
	homme	femme
moins de 20 ans	-	-
de 20 à 29 ans	3,0	5,8
de 30 à 39 ans	40,3	44,9
de 40 à 49 ans	38,8	37,7
de 50 à 59ans	11,9	11,6
60 ans et plus	6,0	-
total %	100	100
total N	67	69

Pour la médiation dans les relations de travail, les dossiers ne contenaient aucune information sur l'âge des parties ce qui ne nous a pas permis d'exploiter cette variable.

4-la répartition des médiés selon la situation familiale

L'analyse de la situation familiale des médiés, et plus particulièrement des demandeurs, permet de mettre en évidence des différences entre les deux instances de médiation de quartier. A Lyon, les célibataires et les séparés/divorcés sont en plus grand nombre qu'à Saint Priest; en revanche dans cette ville ce sont les personnes mariées qui sont plus nombreuses. Il est difficile d'interpréter ces résultats d'autant que les données pour les mis en causes ne sont pas significatives. Les différences entre les publics des deux instances s'expliquent, comme nous le verrons plus loin, par la nature différente du contentieux traité.

tableau : répartition des mis en cause selon la situation familiale

situation familiale	Lyon		Saint Priest	
	demandeur	mis en cause	demandeur	mis en cause
célibataire	27,1	9,1	13,8	7,9
marié	30,2	-	53,8	71,4
concubinage	12,5	45,5	11,5	7,9
séparé/divorcé	21,9	45,5	13,8	11,1
veuf	8,3	-	6,9	1,6
total %	100	100	100	100
total N	96	11	130	63

Pour analyser la situation familiale des parties dans le cas de la médiation familiale, nous avons été amené à créer des catégories particulières comme celle de « marié et séparé de fait » et de « concubin séparé » pour bien cerner le type de contentieux. Il apparaît, si l'on ajoute les affaires concernant les « divorcés » et les « concubins séparés » que 32,7% des cas se rattachent à un contentieux post-rupture.

tableau : situation familiale des parties en médiation familiale

situation familiale	Paris	
	homme	femme
marié	39,6	39,2
marie séparé de fait	12,9	13,7
divorcé	17,8	17,6
concubinage	13,9	13,7
concubin séparé	14,9	14,7
veuf	1,0	1,0
total %	100	100
total N	101	102

On peut regretter que les médiateurs n'aient pas toujours mentionné dans les dossiers la durée de la vie commune des couples car ce type d'information pouvait se révéler pertinent pour analyser les résultats des médiations. Toutefois, il est à noter que la médiation concerne surtout des couples se situant dans des fourchettes de durée de vie commune de 6 à 10 ans (35,7%) et de 11 à 15 ans (31%).

tableau: durée de la vie commune des parties en médiation familiale

issue de la médiation	Paris
Moins de 2 ans	2,4
de 2 à 5 ans	9,5
de 6 à 10 ans	35,7
de 11 à 15 ans	31,0
de 16 à 20 ans	7,1
plus e 20 ans	14,3
total %	100
total N	42

Le contentieux de la médiation familiale concerne essentiellement, comme nous le verrons plus loin, les questions de responsabilités parentales, ce qui explique la présence d'enfants dans l'ensemble des affaires.

tableau : nombre d'enfants

	Paris
1 enfant	60,4
2 enfants	26,7
3 enfants	11,9
4 enfants et plus	1,0
total %	100
total N	101

5-la répartition des médiés selon la nationalité

L'analyse de la répartition des médiés selon la nationalité montre qu'il n'existe pas de différences significatives entre les deux instances de médiation à l'exception d'une plus grande présence de ressortissants de l'union européenne à Saint Priest qu'à Lyon. L'étroitesse des échantillons, surtout pour les mis en cause, ne nous permet pas de tirer des conclusions significatives dans les comparaisons entre ces derniers et les plaignants.

tableau : répartition des médiés selon la nationalité en médiation sociale

nationalité	Lyon		Saint Priest	
	demandeur	mis en cause	demandeur	mis en cause
Français	85,9	85,7	79,3	69,6
Union Européenne	2,4	7,1	11,9	12,6
Algérie/Maroc/Tunisie	11,8	3,6	7,4	16,4
Autres	-	3,6	1,5	1,3
total %	100	100	100	100
total N	85	28	135	79

Un commentaire similaire pourrait être fait dans le cas de la médiation familiale en ce qui concerne la répartition des parties selon la nationalité avec une légère prédominance d'hommes de nationalité étrangère par rapport aux femmes. La faiblesse des échantillons ne nous permet pas d'analyser l'impact de la nationalité sur les résultats de la médiation.

tableau : répartition des médiés selon la nationalité en médiation familiale

nationalité	Paris	
	hommes	femmes
Français	81,9	87,5
Union Européenne	5,6	5,6
Algérie/Maroc/Tunisie	4,2	1,4
Autres	8,4	5,6
total %	100	100
total N	72	72

6-la répartition des médiés selon la profession ou le secteur d'activité

Nous avons accordé une attention particulière à l'analyse de la répartition des médiés selon les catégories socioprofessionnelles (CSP) pour rechercher si certaines d'entre-elles seraient plus favorables que d'autres à la médiation. Mais la très forte structuration des publics en fonction de la nature des conflits pris en charge par les instances de médiation ne nous permet pas de répondre à l'objectif que nous nous étions assigné.

Dans le cas de la médiation de quartier, l'analyse des CSP montre que pour Lyon ce sont les employés qui forme le plus gros contingent d'usagers de la médiation. Les retraités représentent le deuxième poste pour Lyon et le premier pour Saint Priest. Les chômeurs, comme les inactifs, représentent aussi des catégories importantes, ce qui validerait d'une certaine manière l'idée que la médiation représente une "justice de deuxième classe" une "justice du pauvre". Mais la part non négligeable, de représentants de "professions intermédiaires", de "cadre et professions intellectuelles" et d'"artisans, commerçants" (20,6% à Saint Priest) comme demandeurs tend à démontrer que la question est plus complexe.

tableau : répartition des parties selon la profession

profession	Lyon	
	demandeurs	mis en cause
Artisan; commerçants, chef d'entreprise	3,0	8,7
Cadres et professions intellectuelles sup.	1,0	-
Professions intermédiaires	7,1	17,4
Employés	32,3	34,8
Ouvriers	9,1	-
Chômeurs	16,2	-
Retraité	22,2	21,7
Personnes non actives	9,0	17,3
total %	100	100
total N	99	23

L'analyse des dossiers de médiation de Saint Priest montre bien que ce ne sont pas les habitants des quartiers les plus "défavorisés" qui utilisent le plus les services de médiateurs mais plutôt ceux qui résident dans des lotissements à propos de problème de mitoyenneté, de parking, de bruits...

tableau : répartition des parties selon la profession

profession	Saint Priest	
	demandeurs	mis en cause
Artisan; commerçants, chef d'entreprise	5,8	3,8
Cadres et professions intellectuelles sup.	4,1	5,8
Professions intermédiaires	10,7	9,6
Employés	17,4	11,5
Ouvriers	10,7	17,3
Chômeurs	9,9	1,9
Retraité	25,6	28,8
Personnes non actives	15,7	21,1
total %	100	100
total N	121	52

A Lyon comme à Saint Priest, il est assez rare que les demandeurs soient des personnes morales, elles se retrouvent plutôt dans la position de mis en cause. A Lyon, ce sont surtout les institutions financières, comme les organismes de crédit, ou encore les organismes liés au logement, comme les régies, les syndicats de copropriété, qui se retrouvent dans la position de mise en cause dans la médiation.

tableau : répartition des parties selon le secteur d'activité économique en médiation de quartier

médiation quartier	Lyon	
	demandeurs	mis en cause
secteur d'activité économique		
agriculture/pêche	-	-
industrie agricole alimentaire	-	-
industrie de biens consommation	-	-
industrie automobile	-	-
industrie de biens d'équipement	-	-
industrie de biens intermédiaires	-	1,6
énergie	100	-
construction	-	1,6
commerce	-	9,5
transport	-	-
activités financières	-	30,2
activités immobilières	-	30,2
services aux entreprises	-	4,8
services aux particuliers	-	7,9
éducation/santé/action sociale	-	3,2
administration	-	11,1
autres	-	-
total %	100	100
total N	1	63

A Saint Priest, l'activité des personnes morales qui occupent la position de mis en cause est plus diversifiée qu'à Lyon. Les organismes liés aux activités immobilières (régies, office HLM) et les institutions financières arrivent en tête, on retrouve aussi les administrations (services fiscaux), les commerces et entreprises de construction....

tableau : répartition des parties selon le secteur d'activité économique en médiation de quartier

médiation quartier	Saint Priest	
	demandeurs	mis en cause
secteur d'activité économique		
agriculture/pêche	-	-
industrie agricole alimentaire	-	-
industrie de biens consommation	-	-
industrie automobile	-	-
industrie de biens d'équipement	-	3,3
industrie de biens intermédiaires	-	3,3
énergie	-	-
construction	-	10,0
commerce	25,0	10,0
transport	-	3,3
activités financières	-	16,7
activités immobilières	50,0	20,0
services aux entreprises	-	-
services aux particuliers	-	10,0
éducation/santé/action sociale	-	3,3
administration	-	16,7
autres	25,0	3,3
total %	100	100
total N	4	30

Dans le cadre de la médiation dans les relations de travail le type de médiés découle essentiellement du contentieux soumis au conseil des prud'hommes c'est à dire essentiellement des conflits individuels liés au contrat de travail. Au sein de ce contentieux particulier, on ne constate aucune différence entre les salariés occupant la position d'intimé ou d'appelant en ce qui concerne leur répartition selon la composition socioprofessionnelle. De même, l'acceptation du principe de la médiation concerne toutes les catégories de

salariés : du cadre supérieur à l'ouvrier. Une analyse plus fine mériterait d'être menée pour vérifier s'il existe ou non, une sur-représentation d'une catégorie particulière de salariés par rapport à la population prud'homale.

tableau : répartition des salariés selon la profession en médiation du travail

profession	Grenoble	
	appelant	intimé
Artisan, commerçants, chef d'entreprise	-	
Cadres et professions intellectuelles sup.	16,4	12,0
Professions intermédiaires	25,5	26,7
Employés	30,9	36,0
Ouvriers	27,3	25,3
Chômeurs	-	-
Retraité	-	-
Personnes non actives	-	-
total %	100	100
total N	55	75

Le critère de l'ancienneté montre que la médiation concerne surtout une catégorie particulière de salariés : ceux ayant une ancienneté importante (35,9% des appelants ont plus de 20 ans d'ancienneté et 25,4% pour les intimés). Ce résultat n'est guère surprenant car il résulte des critères de choix des dossiers soumis à la médiation par les magistrats. La Présidente de la chambre sociale a délibérément proposé la médiation aux salariés ayant une longue ancienneté, aux cadres et aux parties ayant des liens familiaux⁴³. Ce mode de gestion des conflits lui paraissait particulièrement plus adapté que la décision judiciaire, pour résoudre ce type de contentieux caractérisé par une forte dimension affective (affaire familiale), ou par la situation particulière de certains salariés (cadres, salariés ayant une forte ancienneté) en faisant appel à une certaine forme d'équité plutôt qu'au droit.

tableau : répartition des salariés selon l'ancienneté en médiation du travail

	médiation travail	
	appelant	intimé
moins de 5 ans	15,1	24,3
de 5 à 10	20,8	24,3
11 à 15	13,2	13,5
16 à 20	15,1	20,3
21 à 25	20,8	5,4
plus de 25 ans	15,1	12,2
total %	100	100
total N	53	74

L'analyse du statut organisationnel des employeurs montre que ce sont essentiellement des sociétés (78,4% pour les appelants et 85,7% pour les intimés), et que les associations représentent 10,8% des appelants. En revanche, les artisans et commerçants sont peu nombreux alors que l'on aurait pu faire l'hypothèse que la médiation pouvait constituer un mode de gestion des conflits approprié pour ce type de relations marqué par une forte personnalisation des relations de travail⁴⁴. Dans ce type d'organisation, les employeurs et les salariés travaillent en relations étroites et les ruptures s'apparentent le plus souvent à une forme de « divorce » ou les réactions émotives tiennent une grande place. Or, pour ces conflits de nature interpersonnelle, la médiation pouvait représenter une forme adaptée de gestion des conflits. .

⁴³ BLOHORN-BRENNEUR (B) "L'expérience Grenobloise" in "Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail", op.cit. p.24

⁴⁴ BONAFE-SCHMITT (J-P) " Le conseil des prud'hommes : la juridiction du licenciement", *Annales de l'institut d'Etudes du travail et de la Sécurité sociale*, n° XVII, 1980

tableau : nature des entreprises

	médiation travail	
	appelant	intimé
société	78,4	85,7
association	10,8	5,4
artisan/commerce	8,1	5,4
autres	2,7	3,6
total %	100	100
total N	74	56

Du côté des employeurs, l'analyse des entreprises selon la taille, montre que la médiation touche toute les tranches, mais avec une prédominance d'entreprises se situant dans les tranches d'effectifs de 11 à 49 salariés (24,2% pour les appelants et 35,3% pour les intimés) et de 100 à 500 salariés (39,4% pour les appelants et 52,1% pour les intimés).

Comme dans le cas des salariés, il conviendrait de mener une analyse comparée entre entreprises ayant acceptées la médiation et celles engagées dans une action prud'homale pour rechercher si celles-ci présentent des caractéristiques particulières.

tableau : répartition des entreprises selon le nombre de salariés en médiation du travail

	médiation travail	
	appelant	intimé
moins de 10 salariés	18,2	8,8
de 11 à 49	24,2	35,3
de 50 à 99	12,1	5,9
De 100 à 500	39,4	41,2
plus de 500	6,1	8,8
total %	100	100
total N	33	34

Le critère du secteur d'activité, en raison du faible nombre d'entreprises composant l'échantillon, ne permet pas de tirer de conclusion significative. D'une manière générale, s'il existe une égale répartition entre les entreprises appelantes et intimées selon le secteur d'activité, on peut déceler des différences avec une plus grande présence d'entreprises appelantes relevant du secteur « services aux entreprises » et des entreprises intimées dans le secteur des « industries des biens intermédiaires ».

tableau : répartition des entreprises selon le secteur d'activité économique en médiation du travail

médiation quartier	Grenoble	
	appelant	intimé
secteur d'activité économique		
agriculture/pêche	2,8	2,0
industrie agricole alimentaire	4,2	-
industrie de biens consommation	1,4	2,0
industrie automobile	-	-
industrie de biens d'équipement	2,8	4,1
industrie de biens intermédiaires	16,7	38,8
énergie	-	-
construction	11,1	6,1
commerce	29,2	24,5
transport	4,2	4,1
activités financières	1,4	2,0
activités immobilières	-	-
services aux entreprises	12,5	2,0
services aux particuliers	8,3	4,1
éducation/santé/action sociale	5,6	10,2
administration	-	-
autres		
total %	100	100
total N	72	48

L'analyse du statut socioprofessionnel des parties à la médiation familiale montre une sur-représentation des catégories des « cadres et professions intellectuelles supérieures » et des « professions intermédiaires » par rapport aux autres catégories de médiés comme les ouvriers ou les chômeurs. Ces variations s'expliquent en partie par le coût des médiations mais aussi par la volonté de ces catégories de médiés, surtout des hommes, de se réapproprier la gestion de leur conflit.

tableau : répartition des parties selon la profession pour la médiation familiale

profession	Paris	
	homme	femme
Artisan,, commerçants, chef d'entreprise	8,8	1,5
Cadres et professions intellectuelles sup.	36,8	27,7
Professions intermédiaires	29,4	35,4
Employés	13,2	24,6
Ouvriers	4,4	3,1
Chômeurs	1,5	-
Retraité	5,9	-
Personnes non actives	-	7,7
total %	100	100
total N	68	65

7-la répartition des parties selon le domicile

La médiation est souvent présentée comme une structure de proximité de gestion des conflits ce qui est en partie vérifiée si l'on considère que près de 50% des demandeurs en médiation de quartier, demeurent dans les trois arrondissements relevant de la compétence des médiateurs de la Presqu'île, à savoir le 1er, le 2ème et le 4ème arrondissement. Mais, le rayonnement des médiateurs est plus étendu puisque près de 25% des demandeurs résident en dehors de Lyon. En effet, les médiateurs de Lyon n'ont fixé aucune limite à leur champ d'intervention ce qui explique que les cas proviennent de l'ensemble des arrondissements de Lyon ou de communes limitrophes.

En revanche, seulement un peu plus du tiers des mis en cause résident dans les 1er, 2ème et 4ème arrondissement et un autre tiers en dehors de Lyon. Nous sommes donc loin de la gestion de conflit de proximité qui devrait caractériser le contentieux de ce type d'instance de médiation. Il est vrai que cette dispersion des médiés dans

l'ensemble des arrondissements de Lyon s'explique essentiellement par la nature du contentieux traité qui relève plus de la gestion des conflits de la vie quotidienne que des relations de voisinage.

tableau : répartition des plaignants selon le domicile

domicile	Lyon	
	demandeur	mis en cause
Lyon 1	33,3	9,4
Lyon 2	4,8	5,7
Lyon 3	6,7	7,5
Lyon 4	14,3	12,3
Lyon 5	1,9	5,7
Lyon 6	5,7	7,5
Lyon 7	4,8	3,8
Lyon 8	-	-
Lyon 9	1,9	2,8
Rhône	23,8	29,2
Autre Rhône	2,9	16,0
total %	100	100
total N	105	

A la différence de ceux de Lyon, les médiateurs de Saint Priest, traitent des affaires qui relèvent exclusivement de cette ville. Seule une minorité de médiés résident en dehors de Saint Priest et il existe une quasi-similitude entre les lieux de résidence des demandeurs et des mis en cause. Cette situation s'explique par la nature du contentieux traité qui porte essentiellement sur des conflits de voisinage.

tableau : répartition des plaignants selon le domicile

domicile	Saint Priest	
	demandeur	mis en cause
Les Marendiers/Vieux village	13,4	12,4
Bel Air.Saythe	17,6	17,5
Cité Berliet	2,8	0,7
Champ Dolin:La Fouillouse/Manisieu	2,1	2,2
Revaion	15,5	16,1
Ménival	4,2	4,4
La Gare	12,0	9,5
Centre Ville	20,4	15,3
Autre Saint Priest	7,0	7,3
Rhône	3,6	12,5
Autre Rhône	1,4	2,2
total %	100	100
total N	142	137

Le lieu de résidence des médiés en matière de médiation du travail est directement lié à la compétence géographique des conseils de prud'hommes ce qui explique qu'une grande majorité des appelants et intimés demeurent dans le département de l'Isère (58,9%) en raison de la présence des conseils de prud'hommes de Grenoble, Vienne, Bourgoin et de Voiron.

tableau : répartition des médiés selon le conseil de prud'hommes

conseil de prud'hommes	
Grenoble	42,4
Vienne	6,8
Bourgoin	3,0
La Tour du Pin	2,3
Voiron	9,1
Valence	18,2
Montélimar	3,8
Romans	9,1
Gap	3,0
Briançon	2,3
total %	100
total N	132

L'analyse du domicile des médiés quelle que soit leur position d'appelant ou d'intimé montre leur extrême dispersion sur l'ensemble des départements relevant de la compétence d'attribution de la Cour d'Appel de Grenoble.

tableau : répartition des médiés selon le domicile

	médiation travail	
	appelant	intimé
Grenoble	17,8	14,7
Vienne	0,8	0,8
Bourgoin	0,8	0,8
autres 38	39,5	41,9
Valence	4,7	5,4
Montélimar	1,6	1,6
Romans	3,9	2,3
autres 26	14,7	18,6
Gap	-	-
Briançon	2,3	1,6
autres 05	1,6	4,7
autres départements.	12,4	7,8
total %	100	100
total N	129	129

L'analyse de la répartition des parties selon la section des conseils de prud'hommes montre que si l'on se réfère au contentieux total, c'est dans la section encadrement que les parties seraient plus favorables à la médiation. En fait, comme nous l'avons vu, cette sur-représentation découlerait du critère de choix des affaires soumises à la médiation par les magistrats de la Cour d'Appel.

tableau : répartition des médiés selon les sections du conseil de prud'hommes

conseil de prud'hommes	
industrie	31,2
commerce	28,8
agriculture	1,6
activités diverses	12,0
encadrement	24,0
référé	2,4
total %	100
total N	132

En matière de médiation familiale, pour analyser la répartition des parties en fonction de leur domicile, il faudrait procéder à une comparaison entre les médiés et la population des arrondissements de Paris. C'est dans le 18^{ème} que l'on retrouve le plus grand nombre de médiés, puis ensuite le 13^{ème}, le 20^{ème} et enfin le 19^{ème}. Au sein de la couronne parisienne, c'est le département du 92 qui fournit le plus gros contingent de médiés.

tableau : répartition des parties selon le domicile en médiation familiale

domicile	Paris	
	homme	femme
Paris 1	-	-
Paris 2	0,9	-
Paris 3	0,9	0,9
Paris 4	-	1,9
Paris 5	1,9	-
Paris 6	1,9	1,9
Paris 7	0,9	-
Paris 8	1,9	1,9
Paris 9	0,9	1,9
Paris 10	2,8	2,8
Paris 11	4,7	2,8
Paris 12	3,7	4,7
Paris 13	5,6	7,5
Paris 14	3,7	7,5
Paris 15	4,7	2,8
Paris 16	2,8	4,7
Paris 17	1,9	5,7
Paris 18	9,3	8,5
Paris 19	3,7	5,7
Paris 20	4,7	8,5
Département 91	1,9	0,9
Département 92	13,1	9,4
Département 93	9,3	5,7
Département 94	6,5	4,7
Département 95	1,9	0,9
Département 77 et 78	3,8	2,8
Autre	6,5	5,7
total %	100	100
total N	107	107

8-la répartition des parties selon le type de relations

C'est l'analyse de la répartition des usagers de la médiation selon le lien relationnel qui permet de souligner la diversité des instances de médiation de quartier. En effet, les deux instances ont été mis en place par la même association de médiation, les médiateurs ont reçu une formation similaire et pourtant elles traitent un contentieux différent. Ainsi, ceux de Saint Priest prennent en charge majoritairement (65,5%) des conflits de voisinage, alors que ceux de Lyon sont surtout concernés par des conflits de la vie quotidienne entre particuliers et professionnels (29%), locataires et propriétaires (22%) et familiaux (20,2%).

Comment expliquer ces différences? On peut avancer l'hypothèse que les médiateurs de Lyon reçoivent en grande partie les affaires de la Boutique de Droit ce qui explique que son contentieux soit similaire à celui de cette structure d'information juridique. De leur côté, les médiateurs de Saint Priest traitent essentiellement des affaires qui leurs sont renvoyés par les bailleurs sociaux, la police et la mairie ce qui explique cette prédominance de conflits de voisinage.

tableau : répartition des mis en cause selon le type de relations

type de relations	Lyon	Saint Priest
familiales	20,2	7,0
amicales	4,6	0,7
voisinage	7,3	65,5
particulier/professionnel	29,4	8,5
locataire/propriétaire	22,0	9,9
travail	8,3	1,4
administration	5,5	3,5
ne se connaissent pas	1,8	1,4
autres	0,9	2,1
total %	100	100
total N	109	142

3-LES TIERS INTERVENANTS

L'intervention de tiers constitue un facteur de différenciation des processus de médiation. Qui sont ces tiers ? Ce sont les avocats, surtout dans les cas de médiations familiales et du travail, qui sont essentiellement d'origine judiciaire; ensuite on trouve les membres de la famille dans le cas de la médiation de quartier.

1-les avocats

En matière de médiation de travail, les avocats représentent des acteurs quasi-incontournables du processus de médiation en raison de leur forte présence à ce niveau de la procédure. Ainsi 93,1% des appelant et 87,5% des intimés sont représentés par des conseils et seule une petit minorité vient en personne (3,8% des appelants et 0,8 % des intimés). Enfin des délégués syndicaux ne sont présents que dans 11,5% des cas pour les intimés et 2,3% pour les appelants. Ces pourcentages, même s'ils sont faibles, tendent à démontrer que malgré les critiques formulées par certains représentants d'organisations syndicales, des syndicalistes s'engagent dans les processus de médiation surtout dans les cas où ils occupent la position d'intimé.

tableau : type de défenseur en médiation du travail

	médiation travail	
	appelant	intimé
avocat	93,1	87,5
délégué syndical	2,3	11,5
en personne	3,8	0,8,-
autres	0,8	
total %	100	100
total N	131	131

En médiation familiale, les parties ont majoritairement pris un avocat pour défendre leurs intérêts mais, à la différence de la médiation du travail, ils participent rarement aux rencontres de médiation.

tableau : type de défenseur en médiation familiale

Présence avocat	médiation famille	
	homme	femme
-oui	58,9	57,9
-non	14,0	11,2
-non réponse	27,1	30,8
total %	100	100
total N	107	107

2-les autres tiers

Dans un nombre limité d'affaires familiales, les tiers participant au processus de médiation sont les enfants dans les cas où les médiateurs considèrent que l'avis de l'enfant mérite d'être pris en considération :

« Cela peut être intéressant de faire venir l'enfant et de lui demander ce qu'il en pense vraiment. J'ai déjà reçu une petite fille de 11 ans qui a très bien su dire ce qui était le plus pénible pour elle dans la situation actuelle. C'était des gens qui avaient organisé la résidence alternée : 15 jours chez l'un, 15 jours chez l'autre et l'un disait que c'était une bonne solution et l'autre que l'enfant le vivait très mal. Or l'enfant ce n'était pas ça qu'elle vivait mal, c'était le fait que ses parents se disputent à son sujet, c'était cela qui était difficile pour elle, quel que soit l'hébergement, l'un des parents voulant revenir sur ce mode de garde en disant que c'était mal vécu par l'enfant. Finalement ils ont gardé ce mode de garde alors que les motivations du monsieur c'était de le changer, mais ça aurait été pire parce que, comme disait la gamine : Ils se seraient disputé encore plus. Les enfants ont toujours beaucoup de bon sens » (F-psychologue-famille-13).

En matière de relations de travail, les tiers intervenants sont les organismes sociaux comme les ASSEDIC qui sont intervenus dans 14,3% des cas et les AGS dans 1,5% des cas. Un des problèmes posés par ces tiers intervenants est celui de l'opposabilité de l'accord de médiation à ce type d'organismes⁴⁵

4-LES REFUS ET ACCEPTATION DE MÉDIATION

La médiation est par principe un processus volontaire de gestion des conflits et les médiateurs ne disposent d'aucun pouvoir coercitif pour amener les parties à y participer. Cette absence de pouvoir de coercition, ne veut pas dire qu'ils restent inactifs pour surmonter d'éventuelles résistances de la part des parties, comme par exemple les relances par courrier, par téléphone,... Avant d'analyser ces moyens de persuasion utilisés par certains médiateurs, nous voudrions analyser leur propre vision des motifs d'acceptation et de refus par les médiés.

1-L'acceptation des médiations

Il ressort, de l'analyse des réponses des médiateurs que les médiés accepteraient de participer à une médiation pour trois types de raisons que nous allons étudier successivement.

-des raisons liées au mode judiciaire de gestion des conflits

Ce sont les problèmes de fonctionnement de la justice qui sont le plus souvent mis en avant pour justifier l'acceptation de la médiation, comme sa lenteur, son coût, son langage hermétique. Ce constat est partagé aussi bien par les médiateurs professionnels et bénévoles, qui considèrent, en premier lieu, que les parties acceptent le processus de médiation en raison de sa rapidité :

"Je crois que la première raison c'est la lenteur de la justice. Donc, on considère que la justice étant lente, on essaie de trouver une solution comme ça. La deuxième raison, c'est l'espoir d'arriver à un compromis ; l'adage : "une bonne transaction vaut mieux qu'un mauvais procès". Mais ce n'est pas la première raison. La justice serait là en 3 mois, je pense que la plupart des gens ne penseraient pas à la médiation, ce qui est une erreur, mais c'est comme ça" (H-avocat-travail-14).

Cet argument est surtout mis en avant par les médiateurs du travail en raison de la longueur des procédures judiciaires :

"Il y a Plusieurs raisons. Je pense qu'il y en a une qui est du fait que les instances juridiques sont très longues. Donc il y en a qui finissent par en avoir marre : "Finalement, j'en ai ras le bol d'attendre. Je vais encore attendre 2 ans à la Cour d'Appel avant que mon affaire passe et j'aimerais bien que les choses aillent un peu plus vite; Et, finalement, pourquoi pas une médiation ?" (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

A coté de la lenteur de la justice, les médiateurs, surtout les bénévoles, évoquent aussi son coût :

"Je pense qu'une des raisons c'est pour éviter de rentrer dans des contentieux juridiques, et puis quand l'une des parties, souvent le demandeur, se rend compte que la voie judiciaire risque de ne jamais aboutir, ou est disproportionnée, ou va coûter beaucoup plus cher qu'un arrangement amiable. Je prends

⁴⁵ BOUBLI (B) "Le protocole d'accord" in *"Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail"*, op.cit. p. 59 ; BLOHORN-BRENNEUR (B) « La médiation judiciaire en matière prud'homale, le protocole d'accord et la décision d'homologation » *Dalloz*, 2001, n°3

par exemple le locataire qui en partant conteste les retenues que lui a faites la régie sur la caution de départ. Ça arrive souvent qu'une régie dise : " non, après l'état des lieux on estime que la moquette, que les murs, ... vous aviez une caution égale à deux mois de loyer, voilà le détail, on vous en rend un et l'autre il vient pour combler les choses constatées à l'état des lieux ". Désaccord du locataire qui vient vous voir et qui dit : " la régie m'a retenu 2000 F sur 4000, voilà les courriers, ... " et si on voit que même dans certains cas il peut y avoir un loupé ou le locataire peut être dans son droit par rapport à l'état des lieux initial, etc..., ce qui est dans le meilleur des cas. Dans certains cas on peut être amené à choisir la médiation car la voie judiciaire risque de coûter beaucoup plus cher que l'argent après lequel vous courez. Si pour récupérer 1000 ou 2000 F il faut payer 3000 F à un avocat, plus des procédures, etc..., ça n'a pas beaucoup d'intérêt. Dans tous ces cas-là, il vaut mieux passer par une médiation. Pour tout ce qui est d'ailleurs aussi conflit de voisinage ou des choses comme cela, ça peut être des procédures, même en prenant la voie judiciaire, qui peuvent durer des années. Pour des raisons aussi d'efficacité, de rapidité, etc..., il vaut mieux passer par la médiation" (H-retraité-quartier-11).

Ces dysfonctionnements judiciaires ont aussi pour conséquence d'épuiser les justiciables, comme pas exemple les délais pour obtenir une décision de justice :

"C'est souvent l'épuisement en face d'une procédure qui a trop duré. C'est aussi l'intelligence que, à deux, on sera plus intelligent que chacun de son côté, qu'ensemble on est plus fort que seul ; c'est l'intérêt de l'enfant en médiation familiale qui émerge en second chef. En ce moment, j'ai un couple dont le père a été accusé d'attouchement sexuel sur leur petite. Il y a eu des procès, des huissiers, etc. enfin des tas de choses. Ils sont complètement au bout du rouleau, ces gens là. Le père n'en peut plus mais il avait été relaxé. Ça veut dire que c'est une autre histoire qui devrait commencer.. Eh bien non, c'est l'ancienne qui continue. Et pourtant ils viennent en médiation, envoyés par le juge parce qu'ils ont épuisé tous les travailleurs sociaux, ils ont épuisé les juges, ils ont épuisé les avocats, ils ont épuisé tout le mande, mais, quand même, ils sont arrivés là. Donc c'est là qu'on est un peu à la charnière de la médiation et d'un travail sur l'histoire. ma formation de thérapeute systémique d'histoire familiale peut aider à dédramatiser cette représentation de leur histoire commune qui, à un instant, a été celle là" (F-travailleuse sociale-travail-19).

Mais, paradoxalement, cet épuisement des parties peut aussi favoriser l'acceptation d'une médiation :

"Parce que d'abord la souffrance est telle qu'il y a rupture de dialogue et puis épuisement, paradoxalement, des voies judiciaires. Souvent les avocats sont bien contents, ils ne savent plus quoi faire des dossiers, ils ne savent plus quoi faire des gens. Paradoxalement parfois il faut déjà être passés par toute cette phase très contentieuse pour que les gens arrivent à une médiation. Parfois avant, mais c'est rare. Les gens sont épuisés, déjà la séparation les a épuisés, le conflit judiciaire les a mis complètement KO. Après ils vont avoir recours à la médiation sans passer par la voie judiciaire"(F-avocate-justice-34)

La justice est aussi perçue comme un mode violent de gestion des conflits ou à l'issue du procès, toutes les parties se retrouvent dans la position de vaincue :

"Je crois qu'en matière de justice, il n'y a que des vaincus, il ne peut pas y avoir de vainqueur, de toute façon, c'est ce que je ressens. A supposer, que le vainqueur gagne sur tout ce qu'il a demandé, il y a deux choses qu'il ne gagne pas: d'abord le fait qu'on lui ai résisté, qu'on ai résisté à sa demande qui manifestement, était juste, légitime, évidente puisqu'il a effectivement gagné. Que des gens impartiaux, tiers et ayant une "aura" qui est celle du magistrat ont reconnu qu'il avait raison. Deuxièmement, il est forcément frustré pour une autre raison, c'est qu'il n'est pas évident qu'on reconnaisse sa victoire. Sa victoire n'est pas reconnue soit juridiquement parce que la personne va faire appel, soit parce que la personne va revenir à la charge. Ou alors, même si le vaincu est sensé acquiescer, psychologiquement il n'a jamais acquiescé, si bien qu'il y a une frustration qui fait que l'autre n'est pas reconnu dans sa victoire, donc vous ne pouvez pas avoir un véritable vainqueur" (H-avocat-justice-33).

Enfin, les médiateurs soulignent que certaines parties vont en médiation en raison de la forte injonction des magistrats :

"Chez moi, ils sont très poussés par le juge. Ils pensent que si le juge les envoie là, ils ont intérêt à y aller. Sinon, ils vont avoir une décision judiciaire qui risque d'être prise pour eux" (F-avocate-famille-25).

Certains médiateurs n'hésitent pas à parler de "contrainte" pour définir cette injonction à participer à une médiation :

"C'est parce qu'ils se sentent contraints, et quand je dis contraints, je parle de ceux qui sont envoyés par un juge, certains disent : " bon, j'y vais, ça me dit rien, mais puisque le juge a dit etc." (H-actif-famille-27)

-des raisons liées au maintien de la relation sociale.

A la différence de la justice, la médiation apparaît comme un mode plus adapté pour maintenir ou recréer le lien social. L'utilisation de la médiation n'est pas vécue comme un mode d'agression, mais au contraire comme un moyen de négociation permettant de maintenir la relation. Les médiateurs professionnels et bénévoles s'accordent à reconnaître que l'acceptation par les parties traduit leur volonté de rechercher un arrangement amiable pour maintenir un minimum de relations entre eux. C'est particulièrement le cas en médiation familiale, ou les parents manifestent le désir de maintenir un minimum de relations pour le bien être de leur enfant :

"Ils ont quand même envie quelque part que ça fonctionne. Ceux qui n'en ont vraiment rien à faire, ils ne viendront pas en médiation. Ceux qui viennent en médiation c'est qu'ils ont un minimum, vraiment des fois c'est petit, envie que ça se passe mieux pour les enfants, car, en général, c'est pour les enfants, un minimum d'envie de collaborer" (F-travailleuse sociale-famille-12).

La recherche de ce minimum de lien repose sur la reconnaissance d'une certaine forme de coparentalité :

"En médiation familiale, c'est surtout parce qu'ils veulent renouer un dialogue et ils veulent trouver un mode de fonctionnement concernant leurs enfants. C'est beaucoup cela leurs attentes. Derrière tout cela, c'est un besoin de reconnaissance de chacune des parties. Il y a beaucoup de cela. Reconnaissance en tant que personne, en tant que père, en tant que mère et un besoin d'apaisement, un besoin de poser les armes, de tourner la page, respirer" (F-active-famille-26).

Mais tous les couples en médiation, ne partagent pas cette vision positive de la coparentalité, et leur accord ressemblent plus à un armistice qu'à un traité de paix. Il sont venus en médiation sur proposition du juge et pour préserver l'intérêt de leur enfants, et non pour rechercher une solution amiable à leur conflit :

"Je pense que dans le cas de la médiation familiale, c'est l'intérêt des enfants. Le réel moteur, motivation des parents, des gens qu'on a en médiation, c'est quand même beaucoup l'intérêt des enfants. Moi, j'ai toujours eu que des parents, c'est vrai que je vois bien que c'est ça qui les motive, parce que sinon, c'est vrai que c'est plus facile de faire la guerre finalement". Eventuellement, le fait qu'il faille s'arrêter quand même un jour, parce que ça coûte quand même très cher. C'est aussi pour trouver une solution amiable, mais c'est surtout dans l'intérêt des enfants, une solution amiable, c'est rarement parce qu'ils l'ont voulu. Souvent, c'est parce qu'on leur a proposé ça, mais, c'est pas forcément..., ils savaient peut être pas que ça existait avant. Ca, c'est une des raisons les plus concrètes finalement, la plus part du temps, si vous leur demandez : "pourquoi vous êtes venus ici ?", ils disent : "c'est le magistrat qui nous l'a proposé" (F-psychologue-famille-24).

On retrouve ce même désir de rechercher un arrangement amiable dans les autres champs de la médiation, comme dans les conflits de voisinage, ou les parties prennent conscience de la nécessité de trouver une solution sans avoir recours à la justice :

"Le demandeur, c'est déjà parce qu'il a envie de solutionner son problème et qu'il n'en peut plus. Le mis en cause, c'est parce qu'il veut, il se dit : " pour un problème comme ça, ça vaut pas le coup d'aller en procès et ça vaut pas le coup de se disputer pour une chose comme ça si on peut trouver une solution, autant le faire tout de suite". Je pense, moi, que c'est ça. Même, bien souvent, le mis en cause ne répond pas, ne se déplace pas, ne vient pas signer ni rien du tout, mais le problème se résout tout seul, surtout quand ce sont des problèmes de bruits" (F-retraîtée-quartier-30).

Le recours à la médiation illustre bien le désir des parties, de ne pas franchir une limite, celle du judiciaire, dans la gestion de leur conflit :

"Parce qu'ils n'ont souvent pas envie que ça aille plus loin, que ça aille au tribunal. Ils ont envie que les problèmes s'arrêtent de façon simple. Éviter la justice, les frais..." (F-professeur-quartier-32).

Certains acteurs, comme la police, peuvent les aider à prendre conscience du caractère relatif de la gravité de leur conflit et des risques encourus en cas de traitement judiciaire de leur problème :

"Ils sont convaincus que c'est idiot, que le problème n'est pas si grave que ça. Donc ils sont allés à la police pour faire quelque chose de plus officiel, la police les a découragés et les envoie sur nous. On sent bien que s'il faut aller en justice, cela leur fait peur. De toute façon ils ne pourront pas, car ils n'ont rien de concret" (F-cadre-quartier-29).

-des raisons liées à une volonté de se réapproprier le conflit

Une minorité de médiés accepte le principe de la médiation, non pas pour des raisons de coût ou de lenteur de la justice ou encore pour la recherche d'un mode amiable de régler leur conflit, mais par une volonté de se réapproprier leur conflit. Pour ceux-ci, la médiation leur offre un cadre leur permettant de pouvoir s'expliquer en face à face, d'exprimer leur souffrance, leurs attentes, avec leurs propres mots, sans le truchement d'un tiers. Ils reprochent à la procédure judiciaire de leur confisquer leur conflit, de ne pas les entendre, de prendre une décision à leur place :

"Ils sentent que ce n'est pas un magistrat, le truc tranché pour l'un ou pour l'autre. Mais je crois que notre système, tel qu'il est actuellement, ne permet pas aux parties d'être toujours maîtresse de la procédure et de leur conflit. Car je pense que c'est important de rester maître de son conflit, sentir au long de la procédure que c'est mon problème et je peux en parler, alors que pendant les procédures civiles ou commerciales qu'on a, au bout d'un moment on dit au client : ne venez pas parce qu'on n'a pas envie de plaider avec les parties dans le dos, comme on dit ; ou bien s'il est là : non taisez-vous, non, non monsieur le président laissez votre avocat parler. On sent que leur litige est confisqué parce qu'ils ont payé quelqu'un de mandataire qui est avocat, leur litige est confisqué, et le magistrat va peut-être les écouter pendant un moment : oui je vous ai compris. Ils sont frustrés, ils sont encore plus frustrés par la décision : mais si j'avais pu dire ça. Alors ça pousse peut-être les parties à ne pas avoir leur litige confisqué" (H-avocat-justice-36).

Cette volonté de se réapproprier la gestion des conflits ne se limite pas simplement au domaine judiciaire, on la retrouve aussi dans le champ de la médiation de quartier :

"Je pense que c'est déjà bien, les gens qui acceptent une médiation, c'est qu'ils assument déjà leur problème, qu'ils veulent pas le renvoyer devant une instance, se décharger pour que les gens prennent une décision pour eux en fait. Qu'ils arrivent à gérer leur conflit eux-mêmes, en fait, par eux-mêmes vraiment, mais pas qu'ils aillent voir une institution en disant : "bon, c'est l'autre qui est coupable" (F-retaitée-quartier-10).

La volonté de se réapproprier le conflit passe aussi par le désir de trouver par eux même les solutions au conflit qui les oppose et de restaurer ainsi un minimum de confiance entre eux :

"Une autre chose qui va être qualitative peut être, mais je pense qu'ils ressentent, c'est de trouver eux-mêmes des solutions plutôt qu'elles leur soient imposées par l'extérieur, en l'occurrence par un juge si on se résume à ce schéma justice où on fait soi-même les choses. Ce qui est satisfaisant, je pense, enfin tout au moins, c'est ce qu'ils disent. On pourrait même rajouter autre chose, toujours dans le qualitatif, c'est pouvoir ou bien avoir pu retrouver confiance, ce mot confiance, j'ai souvent entendu." (H-actif-famille-27).

Mais la restauration de ce climat de confiance ne se décrète pas, il est le résultat du processus de médiation et surtout de l'action du médiateur. Une des médiatrices définit bien la qualité essentielle du médiateur, qui le distingue des autres acteurs de la gestion des conflits : la croyance en la capacité des parties à régler pas eux-mêmes leur conflit. A la différence de la conciliation, de la négociation, la médiation se caractérise, non pas seulement par la volonté des parties à rechercher un arrangement amiable, mais surtout par leur capacité à trouver une solution. Pour qualifier ce mode d'intervention, la médiatrice parle de "médiation thérapeutique" qui aurait pour objet de restaurer chez les médiés ce que les psychologues appellent "l'estime de soi". Ce type d'approche se distinguerait de la "médiation gestionnaire" axée simplement sur la résolution du conflit, sur la simple conciliation d'intérêts :

« Je crois que, fondamentalement, ce qui les amène à accepter une médiation c'est la confiance que leur accorde le médiateur dans leur capacité à se sortir de là. Le médiateur a une croyance forte dans la capacité de ces gens là. C'est la conviction du médiateur à croire dans l'autre. Pour moi, c'est vraiment le fondement de la médiation. Mais ce n'est pas une croyance aveugle, ce n'est pas une croyance mystique, c'est pas une croyance idéologique, à priori, c'est une croyance dans leur capacité. Si j'ai un parano et une obsessionnelle, je ne croirai pas en leur capacité, sauf à les envoyer dans une médiation

thérapeutique, et ça, c'est un autre type de travail qui est plus long mais qui n'aboutit pas forcément chez le juge. C'est une médiation thérapeutique. Et puis il y a quelque chose à leur dire, c'est que, si on n'y arrive pas et bien nous sommes tous co-responsables, non pas de l'échec mais qu'on ne peut pas aller plus loin et qu'on aura fait un petit bout de chemin ensemble. Et ça, ça redonne de l'estime de soi chez les gens. Ce sont des gens qui ont perdu beaucoup d'estime de soi. C'est pour cela que je me heurte beaucoup aux médiations de la cour d'appel parce que ça devient des transactions. Il n'y a pas de travail sur le fond, il n'y a pas de travail sur les personnes avec les personnes. C'est vrai que je me sens un peu décalée". (F-travailleuse sociale-travail-19).

tableau : motifs de participation à une médiation

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
trouver rapidement une solution	43,8	36,8	18,2	11,1	-	9,1
trouver une solution convenant aux deux	12,5	10,5	9,1	11,1	-	9,1
éviter justice/trouver un arrangement amiable	31,3	36,8	27,3	27,8	-	-
un moyen de s'expliquer avec l'autre partie	6,3	5,3	-	5,6	33,3	18,2
être dédommagé du préjudice causé	-	-	-	-	-	-
préserver ou améliorer leurs relations futures	-	-	9,1	5,6	-	-
un moyen proposé par le magistrat	-	5,3	-	22,2	-	-
autres	6,3	5,3	36,4	16,7	66,7	63,6
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	19	11	19	3	18

2-les refus de médiation.

La médiation est un processus volontaire et aucune des parties ne peut être contrainte d'y participer ce qui explique le pourcentage élevé de refus de médiation. Mais cette liberté de refus n'est pas toujours respectée puisque dans certains états américains, il existe des "médiations obligatoires" notamment dans le domaine familial. L'obligation de recourir à la médiation est fondée sur la défense de l'intérêt des enfants, mais même dans ce cas l'obligation de participer ne se confond pas avec celle d'aboutir à un accord. En un mot, pour reprendre une expression juridique, les parties sont tenues à : « obligation de moyen et non de résultat. » C'est-à-dire qu'elles conservent toujours le droit de ne pas conclure un accord.

Le refus de médiation fait donc partie intégrante du processus de médiation et à ce titre l'analyse des refus de médiation est tout aussi pertinent que celui des acceptations, pour bien connaître le processus de médiation.

-le "silence" des parties

Le "silence" d'une des parties représente la première cause de non-participation au processus de médiation. C'est surtout vrai pour les médiateurs bénévoles c'est-à-dire dans le cas de la médiation de quartier qui fonctionne sur le modèle de la médiation proposée et acceptée. Pour ce type de médiation, la non-réponse à la proposition de médiation équivaut à un refus de médiation, mais ce silence est interprété de manière différente par les médiateurs. Il y a tout d'abord ceux qui invoquent la multiplicité des refus, y compris celui du demandeur de médiation qui après avoir été informé sur les modalités de son déroulement se ravise et refuse de s'engager :

"Le refus d'une médiation peut être multiple. Ça peut être le refus de celui qui est venu, ce qui est quand même assez rarissime parce que s' il fait la démarche en médiation, c'est qu'en général il a envie de gérer son conflit de cette façon là. Mais on a souvent vu que les gens qui viennent nous consulter ont parfois une

méconnaissance de ce qu'est vraiment la médiation. Quand on leur explique bien, au bout d'un moment il peut y avoir un blocage, il peut y avoir effectivement refus de la part de la personne qui vient nous voir. Mais je dirais que c'est quand même rarissime. Et puis vous avez le refus qui est le refus silence. La personne ne vient pas. Donc à ce moment-là il ne peut pas y avoir médiation. Et puis si nous rentrons dans le processus de ce que j'appellerais la médiation véritable, à ce moment-là il peut y avoir refus, à un moment donné, dans le cadre de la négociation, d'aller plus loin. Parce que la solution ne la satisfait pas, parce qu'il préfère une autre solution. Ou souvent, si c'est vraiment un refus silence, bon d'accord, le refus de ne pas vouloir gérer par le biais de la médiation quand on leur explique bien. Il y a des gens qui ont une réponse plutôt judiciaire qu'amiable. Il préfère d'autres solutions" (F-juriste-quartier-3).

-le refus du face à face

Si le plus souvent les médiateurs ignorent les raisons du refus dans certains cas les mis en cause donnent quelques explications comme par exemple le refus de la rencontre en face à face... :

"On ne le sait pas, car bien souvent, il n'y a pas de réponse des parties. Ensuite, c'est quand on a réussi à joindre l'autre personne par exemple au téléphone, c'est : "je ne veux pas rencontrer l'autre personne". Sinon, il y a des excuses bateau : "pas le temps", "habite trop loin", "pas que ça à faire". Ils ne donnent pas précisément de raisons, car dans la majorité des cas, ils ne répondent pas, donc on peut pas savoir. Quand ils répondent, ils ne donnent pas vraiment de raison, en fait, ils ne s'expriment pas vraiment, c'est : "on veut pas", mais on ne peut pas savoir pourquoi. Ils restent sur leur position, et ils se débloquent pas" (F-inactive-quartier-5).

La situation de blocage sur des positions affichées a été, à plusieurs reprises, invoquées par les médiateurs :

"Quelques fois, il n'y a aucune raison, parce que quelque fois, ça ne les intéresse pas, ils restent sur leurs positions" (F-inactive-quartier-4).

D'autres arguments sont avancés comme la négation du conflit ou au contraire son irréversibilité :

"C'est soit : il n'y a pas de problème, je ne comprend pas ce qu'il me veut", mais il peut arriver que le conflit soit trop engagé pour l'autre et qu'il est prêt à avoir d'autres recours. On va de la non compréhension à la non justification, voire... »(F-inactive-quartier-6).

ou encore :

"Elle réfute les accusations du demandeur, par exemple. Ou si l'accusation n'est pas exacte, il ne se sent pas concerné. La personne ne voulait pas se déplacer, elle voulait envoyer un avocat. Alors on a refusé et ça n'a pas pu être géré" (H-retraité-quartier-8).

Le refus de médiation se justifie aussi par une sorte d'épuisement :

"qu'ils ont rien à foutre de cette personne qui les emmerdent depuis, je sais pas combien de temps" (F-professeur-quartier-32)

La peur du face à face de la rencontre représente aussi une autre cause de refus de la médiation :

"Certains par crainte, je pense, qu'ils ne donnent pas suite, parce qu'ils ont peur de la rencontre. Les gens se plaignent mais ne veulent jamais aller jusqu'au bout. Ils ont toujours peur d'une sanction. Moi je respecte ce cas-là. Je trouve que c'est un petit peu par peur. Les gens ont des réactions parfois méchantes quand vous habitez dans un immeuble et je pense qu'ils ont peur de la réaction de la personne de qui ils sont venus se plaindre. C'est la peur uniquement de la vengeance, peur de l'autre partie. Parce que la dernière médiation que j'ai eue, c'est un monsieur qui disait : "Vous lui dites qu'elle fait du bruit mais attention, je ne veux pas trop..." D'ailleurs quand j'ai appelé la personne pour lui dire que je faisais le sondage des dossiers parce qu'on arrivait en fin d'année, j'ai eu pour tout réponse : "Les médiateurs, allez vous faire cuire deux oeufs". J'ai continué à parler, c'est la fille qui a pris et je lui ai dit : "C'est dommage, vous dites à votre maman que je n'ai plus faim parce que j'ai déjà pris mon repas". Elle l'a pris en riant. Mais ça a été la réponse de la personne que les médiateurs aillent se faire cuire deux oeufs. Parce qu'elle savait bien d'où la plainte venait alors que je ne voulais pas appuyer la personne, parce que le monsieur ne voulait pas que je dise qu'il était venu, donc je n'ai pas dit qu'il était venu" (F-retraitée-quartier-9).

tableau : motifs de non participation à une médiation

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
ça ne résoudra pas son problème	-	12,5	15,4	25,0	16,7	-
n'a pas confiance dans l'autre partie	6,3	12,5	23,1	8,3	16,7	-
préfère une décision judiciaire	-	25,0	7,7	8,3	16,7	50,0
est sur de gagner en justice	-	6,3	-	16,7	16,7	-
pense que la demande de l'autre n'est pas justifiée	6,3	18,8	38,5	8,3	16,7	-
non réponse de l'autre partie	81,3	25,0	-	33,3	-	50,0
autres	6,2	-	15,4	-	16,7	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	16	13	12	6	4

-le besoin d'une sanction judiciaire

Les médiateurs professionnels qui réalisent surtout des médiations judiciaires considèrent que les refus de médiation sont surtout liés à la poursuite d'une action judiciaire :

"C'est que souvent les gens préfèrent la démarche juridique et qu'ils ne pensent pas que ce sera efficace, que ça ne va pas les aider. Ils ne veulent pas rencontrer leur conjoint, ils ne veulent pas le voir. Donc ils ne veulent plus de solution à l'amiable" (F-psychologue-famille-13).

Ce constat est surtout vrai pour ceux qui ont gagné en première instance et refusent le principe de la médiation au motif que la justice leur a donné raison :

"A la cour d'appel, il y a déjà une première décision qui a été rendue, donc il y en a toujours un des deux qui a gagné : pourquoi je suis là ? J'ai déjà gagné, donc je ne vais pas accepter de réduire ce que j'ai obtenu pour faire un pas vers l'autre, ou l'autre qui a gagné, qui a 0 F à payer, pourquoi j'irais payer un petit peu?" (H-avocat-travail-16).

Enfin certains auraient voulu poursuivre leur action judiciaire mais ils n'ont pas osé refuser la proposition de médiation de peur de subir les foudres des magistrats de la Cour d'appel :

"(...) Elles avaient peur éventuellement de représailles. Elles ont accepté une médiation parce qu'elles pensaient qu'au niveau de leur procès, ce n'était pas bon de refuser ce que leur proposait le président de la Cour d'Appel. Je crois que c'étaient les avocats qui leur disaient : "attendez, ce serait peut être bien ; si on vous le propose, d'accepter". Ca, ce sont les raisons qui ont poussé les parties à accepter une médiation un peu pour voir. Mais il est clair que les parties préfèrent, en général, une décision judiciaire" (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Enfin certains refus sont motivés par un besoin d'une décision rapide pour mettre fin à une procédure qui dure depuis des années devant la cour d'appel :

"Ce sont des gens qui ont peur, ce sont des gens qui veulent en finir vite parce que la médiation demande du temps, ce sont des gens qui sont dans l'immédiateté. J'ai eu un cas en médiation de cour d'appel, les deux personnes sont venues mais manifestement elles n'osaient pas se dire qu'elles n'avaient pas intérêt à négocier. Finalement elles sont allées en procès" (F-travailleuse sociale-travail-19).

CHAPITRE 3

LES PROCESSUS DE MEDIATION : UN RITUEL

La médiation est souvent présentée comme un processus informel de règlement des conflits, cela n'empêche pas que celui-ci fasse l'objet d'un minimum de formalisation dans son mode de déroulement. Le processus de médiation s'apparente à un véritable rituel, dans le sens où *"il maintient l'expression conflictuelle dans des formes rigoureusement déterminées"*⁴⁶; avec le respect d'un certain nombre de règles comme la neutralité, la confidentialité, un minimum de formalisme dans l'organisation des rencontres qui marque les différentes phases dans la recherche d'une solution.

Le rituel de médiation s'apparente à un véritable processus social qui se construit à partir des interactions verbales entre les différents acteurs. Ces interactions expliquent qu'il existe des différences notables aussi bien entre les médiations judiciaires et extra-judiciaires qu'entre les différents types de médiation : familiale, travail, quartier,... Mais ces différences ne doivent pas occulter l'existence de caractéristiques communes entre les différents processus de médiation ce qui nous a amené à nous interroger sur l'existence d'un ou de plusieurs rituels. Pour répondre à cette question, nous avons décidé de concentrer notre analyse sur les rencontres de médiation car elles constituent une phase commune à toutes les formes de médiations étudiées. Nous avons essayé d'analyser toutes les phases du processus de médiation qui contribue à créer ce rituel de médiation, en nous ne limitant pas simplement aux échanges verbaux mais aux dimensions non verbales comme le comportement des acteurs, leurs expressions, leur positionnement dans l'espace.

Pour mener cette analyse sur les rituels, nous avons beaucoup emprunté à Erving Goffman, mais aussi à Jürgen Habermas, et on nous pardonnera cet éclectisme méthodologique qui est directement lié à la spécificité de notre objet d'étude, la médiation, qui est par nature interdisciplinaire⁴⁷.

1-LES PRELIMINAIRES DE LA MEDIATION

Les préliminaires de la médiation constitue la première phase de ce rituel qui portent essentiellement sur les modes de saisine de l'instance de médiation et la prise de contact des parties en conflit par les médiateurs. Ce rituel, ou plutôt ces rituels, peuvent varier selon le type de médiation et font l'objet de débats parmi les médiateurs. Pour bon nombre de médiateurs familiaux, les préliminaires de la médiation ne constituent pas une phase de la médiation et ne représentent que de simples actes préparatoires⁴⁸.

1- les modes de saisine de l'instance de médiation

Le mode de saisine des instances de médiation constitue un des points de différenciation entre médiations judiciaires et conventionnelles en raison du rôle important joué par le magistrat prescripteur dans le processus de médiation. Dans le cadre de la médiation judiciaire le processus de médiation démarre par la transmission par le magistrat de l'affaire à l'instance de médiation, c'est le cas notamment en matière de médiation familiale et de travail

Dans le cas de la médiation conventionnelle, le mode de saisine des médiateurs est différent car l'objectif poursuivi est d'amener les parties en conflit à les saisir au préalable avant d'engager une action judiciaire. C'est

⁴⁶GIRARD (R) *"La violence et le sacré"* Hachette-Pluriel, Paris, 1998 p.77

⁴⁷ GOFFMAN (E) *« Les rites d'interaction »* Les éditions de Minuit, Paris, 1974; HABERMAS (J) *"Théorie de l'agir communicationnel"* op.cit.

⁴⁸ BABU (A), BILETTA (I), BONNOURE-AUFIERE (P), DAVID-JOUGNEAU (M), DITCHEV (S), GIROT (A), MARILLER (N) *« Médiation familiale. Regards croisés et perspective »* op. cit.

ce que nous avons appelé la "médiation proposée et acceptée" qui est la forme principale de saisine des médiateurs agissant dans le cadre de la médiation de quartier⁴⁹.

-les saisines judiciaires

Dans le cas de médiation judiciaire, c'est le magistrat qui, le plus souvent, propose la médiation aux parties en conflit et les textes lui font obligation de recueillir leur accord avant de désigner un médiateur⁵⁰. Dans la pratique, le recueil de cet accord se fait d'une manière variée : il se fait au cas par cas dans le domaine de la famille alors qu'en matière de travail, la présidente de la chambre sociale de la cour d'appel organise de véritables "audiences de médiation" ou les parties donnent ou non leur accord pour participer à la médiation.

Il nous est impossible dans le cadre de cette recherche, en raison de la diversité des pratiques judiciaires, de présenter l'ensemble des modes de saisine des médiateurs. Nous avons fait le choix de présenter celui mis en oeuvre par le Tribunal de grande instance de Paris et de la chambre sociale de la Cour d'appel de Grenoble en raison du grand nombre d'affaires traitées.

-la proposition de médiation par les magistrats

Actuellement, les propositions de médiation relèvent quasi-exclusivement, de l'initiative des magistrats, il est assez rare pour ne pas dire jamais que l'une des parties ou son conseil fasse une demande de médiation au magistrat. Comme la médiation ne constitue pas un processus obligatoire, ce sont les magistrats qui déterminent le type d'affaires pouvant faire l'objet d'une médiation. Cette liberté laissée aux magistrats explique la diversité des pratiques judiciaires non seulement au niveau des juridictions, mais aussi au sein de celles-ci. Ainsi l'analyse des décisions relatives à la désignation de médiateurs par les JAF des tribunaux de la région parisienne montre que ce sont toujours les mêmes magistrats qui proposent des médiations. Cette personnalisation traduit bien l'absence de politique en matière de médiation de la part des juridictions, ce qui fragilise souvent les instances de médiation de type associative dont l'activité est étroitement liée à la présence du ou de ces magistrats. Il suffit parfois d'une simple mutation d'un de ces magistrats pour que l'activité de médiation de l'association soit remise en cause.

Cette liberté d'appréciation dans l'application des textes explique en partie le faible nombre d'affaires soumises à la médiation dans notre pays. En effet, la loi de 1995 ne fait aucune obligation au magistrat de proposer la médiation dans toutes les affaires qui sont portées à sa connaissance ; c'est pour cette raison que les magistrats ont élaboré leurs propres critères de sélection des affaires qu'ils décident de soumettre à la médiation. Dans le cas de la famille, l'analyse des décisions judiciaires de désignation de médiateurs montre que les JAF des juridictions de la région parisienne proposent surtout la médiation lorsqu'il y a un litige sur le lieu de résidence ou le droit de visite des enfants ; en matière de travail, les magistrats de la chambre sociale procède aussi à une sélection des dossiers pouvant faire l'objet d'une médiation. Les critères retenus sont de trois ordres : les salariés ayant une longue ancienneté, les affaires de nature familiale et celles relatives à l'encadrement⁵¹.

Nous avons accordé une attention particulière à l'analyse de l'expérience de la chambre sociale de Grenoble car cette juridiction a ébauché une véritable politique de médiation avec l'organisation d'audiences de médiation. Cette volonté d'intégrer la médiation comme mode de traitement du contentieux soumis à cette chambre explique que 14% du total des affaires relève de ce mode de gestion des conflits⁵². Ce résultat est le fruit de la politique volontariste menée par sa présidente depuis plus de deux ans. A l'origine, la Présidente de la chambre sociale proposait la médiation aux parties par courrier. A cette lettre était jointe une plaquette présentant la médiation et il leur était demandé de faire connaître leur décision d'acceptation ou de refus. Cette procédure écrite, en raison

⁴⁹BONAFE-SCHMITT (J-P), "La médiation sociale et pénale" in BONAFE-SCHMITT (J-P), DAHAN (J), SALZER (J), SOUQUET (M), VOUCHE (J-P) *"Les médiations, la médiation"* op. cit.

⁵⁰ cf. Loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile pénale et administrative, Journal Officiel du 9/2/1995 et le décret n°96-652 du 22 juillet 1996 relatif à la conciliation et à la médiation judiciaire, Journal Officiel du 23/7/1996

⁵¹ BLOHORN-BRENNEUR "L'expérience Grenobloise" in *"Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail"*, op. cit. p. 25

⁵²BLOHORN-BRENNEUR (B) « La médiation judiciaire en matière prud'homale, le protocole d'accord et la décision d'homologation » *Dalloz*, 2001, n°3

de la méconnaissance du processus de médiation par les parties et leurs conseils fut abandonnée, au profit de l'organisation de véritables audiences de médiation.

Lors de ces audiences, la Présidente de la chambre présente le processus de médiation selon un certain rituel que nous allons présenter. Tout d'abord, elle débute l'audience par une présentation rapide des différentes phases. A cette audience de médiation, un ou deux médiateurs sont présents, et la Présidente propose aux parties qui voudraient des renseignements complémentaires de rencontrer un médiateur pour qu'il les informe sur le déroulement de la médiation. C'est à l'issue de cette phase d'information que la Présidente propose la médiation aux parties et à leurs conseils. Ces derniers donnent leur accord au magistrat qui rend le plus souvent une ordonnance désignant un médiateur.

-la décision de désignation du médiateur

Devant la Cour d' Appel de Grenoble, le processus de médiation débute par l'envoi d'une convocation aux parties pour leur demander de participer à une audience au cours de laquelle il leur sera proposé une mesure de médiation :

Vous êtes informé qu'à la suite de l'appel interjeté le 12 juin 1999 à l'encontre du jugement rendu le 25 mai 1999 par le C.P.H. GRENOBLE.

L'affaire sera évoquée à l'audience du 03 juin 1999 à 10 H

(au cours de laquelle votre présence ou celle de votre représentant est obligatoire)

POUR VOUS PROPOSER UNE MESURE DE MEDIATION.

En aucun cas votre affaire ne pourra être plaidée ce jour là.

IMPORTANT

Vous trouverez, ci-joint, une documentation sur la médiation.

L'accord de toutes les parties est indispensable pour recourir à cette mesure.

Vous pouvez recueillir l'avis de votre conseil si vous en avez un.

(Document type Cour d'Appel de Grenoble)

Après avoir recueilli l'accord des parties, le magistrat rend une "ordonnance de désignation de médiateur" :

ORDONNANCE DE DESIGNATION DE MEDIATEUR

Vu les articles 490 et suivants du nouveau Code de Procédure Civile ;

Vu les articles 131.1 du nouveau Code de Procédure Civile ;

Vu l'accord des parties pour recourir à la médiation ;

Ordonnons une médiation ;

Désignons en qualité de médiateur «NOM» qui aura pour mission de réunir les parties pour leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose ;

Fixons la durée de la médiation à 3 mois, à compter du versement de la consignation ;

Constatons que les parties ont données leur accord pour consigner entre les mains du médiateur lors de la première réunion la somme de « MONTANT CONSIGNATION » Francs répartie tel qu'il suit :

Disons que les chèques devront être libellés à l'ordre du régisseur de la Cour d'Appel de GRENOBLE et seront transmis par le médiateur à la régie ; Rappelons que le défaut de consignation entraîne la caducité de la décision ordonnant la médiation ;

Disons que l'affaire sera rappelée à l'audience du ;

Disons que la notification par lettre simple de la présente ordonnance vaudra convocation des parties à l'audience susvisée.

(Document type Cour d'Appel de Grenoble)

A la suite de cette désignation, le magistrat envoie un courrier au médiateur pour lui demander s'il accepte cette désignation :

Je vous prie de bien vouloir trouver sous ce pli copie d'une décision vous désignant à titre de Médiateur dans l'affaire visée en référence.

Conformément aux dispositions de l'article 131-7 du Nouveau Code de Procédure Civile, vous voudrez bien m'aviser sans délai, au moyen de l'imprimé ci-après, de votre décision d'accepter cette mission.

Comme il est précisé dans l'ordonnance, les parties ont donné leur accord pour consigner directement entre les mains du Médiateur lors de la première réunion.

Les chèques libellés à l'ordre du Régisseur de la Cour d'Appel de GRENOBLE seront transmis par vos soins au greffe de la Chambre Sociale (COUR D'APPEL Chambre Sociale Place Saint André 38026 GRENOBLE CEDEX).

La durée initiale de la Médiation ne peut excéder trois mois. Cette mission peut être renouvelée une fois, pour une même durée, à la demande du Médiateur.

(Lettre type Cour d'Appel de Grenoble)

Les ordonnances rendues par la chambre sociale sont assez similaires à celles rendues par les JAF des juridictions de la région Parisienne.

La seule exception notable est la désignation par le magistrat de l'association de médiation, à charge pour son représentant de soumettre à son agrément le nom de la personne qui assurera l'exécution de la mesure :

M. ., Juge aux Affaires Familiales,

Statuant par ordonnance contradictoire, et avant dire droit au fond,

Désigne le C..... en qualité de médiateur pour tenter d'organiser les relations des parents avec l'enfant pour une durée de trois mois renouvelable une fois,

Dit que le représentant légal du C..... soumettra à l'agrément du Juge aux affaires familiales le nom de la personne physique qui assurera l'exécution de la mesure,

Fixe à 3.000 (trois mille) Francs le montant de la provision à valoir sur la rémunération du médiateur,

Dit que cette somme sera consignée au Secrétariat Greffe pour moitié par chacun des parents, avant le 18 octobre 199.,

Dit qu'à l'issue du processus de médiation et au vu de l'avis du médiateur indiquant si les parties sont, ou non, parvenues à trouver une solution au conflit qui les oppose, l'affaire sera rappelée à l'audience par le greffe.

Dit que les mesures Provisoires prises dans l'ordonnance du 20 octobre 1998 continueront à s'appliquer pendant la durée de la mesure de médiation, Rappelle que l'exécution Provisoire est de droit,

Dit qu'en l'absence de condamnation aux dépens, la rémunération sera recouvrée contre chacune des parties.

(Ordonnance du Juge aux Affaires Familiales)

Conformément à cette ordonnance, le représentant de l'association porte à la connaissance du magistrat le nom de la personne qui assurera l'exécution de la médiation:

M..... ,

Par ordonnance du vous nous avez désigné pour proposer une mesure de médiation familiale à la famille:

Cet accompagnement sera réalisé par M , dont vous trouverez ci-joint, conformément au Décret d'Application du 25/04/97, l'état civil.

Nous ne manquerons pas de vous informer de l'avancée de la médiation.

Nous nous réjouissons de cette nouvelle collaboration ...

(lettre type instance de médiation de Paris)

Une fois désigné par le magistrat les médiateurs prennent contact avec les parties pour les inviter à participer au processus de médiation :

Madame, Monsieur,

Par ordonnance du....., rendue par le Tribunal de Grande Instance de Paris, nous avons été désignés pour vous proposer une médiation familiale.

Pour vous permettre de mieux connaître cet accompagnement, permettez-moi de vous adresser un document descriptif.

*Notre secrétariat est à votre disposition pour convenir d'un premier rendez-vous avec l'un de nos médiateurs en fonction de vos disponibilités.
Restant à votre disposition ...*

(lettre type instance de médiation de Paris)

-les saisines conventionnelles

Dans le cadre des médiations conventionnelles, comme la médiation de quartier, la procédure est plus informelle qu'en matière judiciaire. C'est le plus souvent l'une des parties, le demandeur, qui saisit les médiateurs à charge pour eux de prendre contact avec le mis en cause pour organiser la médiation; c'est ce que nous avons dénommé : "la médiation proposée et acceptée".

Dans la majorité des cas, les demandeurs en médiation prennent contact avec les médiateurs sur les conseils d'un certain nombre d'institutions : la police, la mairie, les bailleurs sociaux... Pour formaliser ces relations, l'instances de médiation de Saint Priest a passé une convention qui organise le processus de médiation avec un certain nombre d'organismes comme les office HLM, la municipalité.... Ainsi l'article 3 prévoit :

"article 3: L'organisme signataire saisira par écrit les médiateurs aux fins d'organiser une médiation entre le plaignant et le mis en cause. Les affaires envoyées en médiation porteront essentiellement sur des conflits de voisinage, de petites dégradations, de nuisances sonores... à l'exception d'affaires qui auraient fait l'objet d'une action judiciaire".

La convention circonscrit la nature des affaires qu'ils pourront renvoyer aux médiateurs et qui se limite aux affaires de voisinage, à l'exception de celles qui auraient fait l'objet d'une action judiciaire. Cette exclusion vise simplement à clarifier les domaines d'interventions des différentes instances en matière de traitement des conflits et d'éviter des contradictions dans leur mode de gestion.

La convention fixe aussi d'une manière assez précise les droits et obligations de chacune des parties dans le mode de traitement de l'affaire. Ainsi l'article 4 prévoit que l'organisme prescripteur de médiation devra faire parvenir à l'instance de médiation la lettre du demandeur et éventuellement celle du mis en cause et les informer du recours à la médiation:

"article 4: Le processus de médiation sera la suivante:

a- L'organisme signataire fera parvenir aux médiateurs la copie de la lettre du plaignant et éventuellement celle du mis en cause.

b- L'organisme signataire informera préalablement le plaignant et éventuellement le mis en cause de sa décision de recourir à la médiation".

Dés réception de ces courriers, il revient aux médiateurs de prendre contact avec les parties et de les informer sur le processus de médiation:

"c-Les médiateurs, dès réception de la lettre de saisine de l'organisme, inviteront par lettre simple le plaignant et le mis en cause pour une rencontre préliminaire afin de les informer du processus de médiation. La lettre d'invitation devra mentionner que le processus de médiation est volontaire, confidentiel, gratuit (les parties peuvent se faire assister et non représenter par un conseil ou une personne de leur choix)

d-En cas de réponse négative de l'une des parties, les médiateurs feront retour du dossier à l'organisme dans les 8 jours.

e-En cas d'accord des deux parties sur le principe de la médiation, le plaignant et le mis en cause seront invités à participer à un entretien préliminaire au cours duquel les médiateurs les informeront des règles de déroulement de la médiation. Après avoir enregistré leur accord, les parties seront invitées à participer aux réunions de médiation".

2-la prise de contact avec les parties

En raison des différents modes de saisine des instances de médiation, judiciaires et conventionnelles, les modalités de prise de contact avec l'autre partie pour proposer la médiation sont assez variées, cela va de la lettre à l'entretien téléphonique. Une des difficultés dans le cas de la médiation conventionnelle est de faire venir le mis en cause car les médiateurs ne disposent d'aucun pouvoir de coercition pour l'amener à participer au processus de

médiation. Pour y parvenir les médiateurs non judiciaires ont développé une stratégie particulière, qui va de la lettre de relance, à l'entretien téléphonique pour connaître les raisons du "silence" du mis en cause.

-la prise de contact par écrit

L'ensemble des médiateurs bénévoles qui interviennent essentiellement dans le cadre de la médiation de quartier, prennent toujours contact avec les parties par l'intermédiaire d'un écrit. Ce n'est qu'en cas de non réponse, qu'il contactent les parties par téléphone :

"Le demandeur vient nous voir et nous envoyons une lettre d'invitation puis une relance. S'il n'y a pas de réponse et, à la limite, si la nécessité se fait sentir, la communication téléphonique" (H-retraité-quartier-8).

La "lettre d'invitation" est le plus souvent envoyée au mis en cause car le demandeur se rend le plus souvent à la permanence des médiateurs pour engager une médiation:

"La première personne qui vient, elle vient d'elle même. C'est soit sur conseil, elle arrive en nous disant : " le commissariat m'a dit de venir vous voir", la mairie, les HLM Et après, le mis en cause, là, on lui fait un courrier en lui disant qu'on a reçu Monsieur ou Madame Untel pour un problème donc, d'essayer de venir nous voir pour nous donner son avis" (F-retraitée-quartier-30).

La lettre de prise de contact obéit à un certain formalisme, comme l'indication du nom du demandeur, la nature du conflit et le caractère volontaire et confidentiel de la médiation:

M.....

Nous avons reçu à notre permanence M... X, demeurant....., qui nous fait partet qui souhaite trouver une solution amiable par le biais de la médiation.

Vous trouverez joint à cette lettre, un document expliquant qui sont les médiateurs et la médiation qui reste une démarche volontaire et confidentielle et a pour but de trouver une solution librement consentie au différend.

Si vous êtes d'accord sur le principe de la médiation, nous vous proposons de nous faire connaître votre point de vue .Le mieux serait que vous preniez rendez-vous à l'une de nos permanences indiquées ci-dessous .Si cela ne vous est pas possible, vous pouvez nous adresser un courrier ou nous téléphoner au sujet de cette affaire.

Nos permanences ont lieu :

*Dans l'attente de votre réponse, nous vous prions de recevoir, M....., nos salutations distinguées.
(lettre d'invitation à une médiation des médiateurs de Lyon) .*

En cas de non-réponse, les médiateurs de quartier ont élaboré une procédure de relance, allant du courrier au téléphone.

"Par le biais d'un courrier, puis si le courrier ne suffit pas, une relance de ce courrier, donc un deuxième courrier. Puis si les gens se manifestent en prenant rendez-vous, il n'y a pas de problèmes, mais parfois ils téléphonent pour interroger sur ce qu'est la médiation, donc souvent c'est au niveau de la prise de contact téléphonique que l'on essaie d'expliquer ce qu'est la médiation et à ce moment-là de convaincre les gens de venir en médiation" (F-juriste-quartier-3)

Le processus de relance par écrit consiste en une lettre plus incisive dans laquelle il est souligné qu'en cas de non réponse de la part du mis en cause, les médiateurs mettraient fin à leur mission et que le demandeur « serait en droit d'engager toutes poursuites ou procédures qu' il ou elle jugerait utiles » :

M.....

Nous nous permettons de vous rappeler notre courrier du.....resté sans réponse de votre part à ce jour.

Nous vous rappelons que nous intervenons dans cette affaire à titre de médiateurs dans la recherche d'une solution amiable au problème évoqué.

Nous vous rappelons également que notre ou nos permanences ont lieu :

En cas de non réponse, nous considérerons que notre médiation a échoué et que M.....serait en droit d'engager toutes poursuites ou procédures qu' il ou elle jugerait utiles.

*Dans l'attente de votre réponse, nous vous prions de recevoir , M....., nos salutations distinguées.
(lettre relance des médiateurs de Lyon) .*

Si malgré cette lettre de relance, le mis en cause reste silencieux, les médiateurs font une dernière tentative par téléphone pour le convaincre à participer au processus de médiation :

"Nous envoyons par écrit. Si ensuite la personne ne répond pas au premier courrier, on lui fait une lettre de relance un peu plus "musclée". Et si vraiment on n'a aucune réponse et si on a un numéro de téléphone, on essaie de la contacter parce qu'en fait, en lui expliquant par téléphone qu'il vaut mieux se déplacer, on arrive à décider les gens à venir, et après, une fois qu'ils sont venus... Hier soir, elle était très contente, alors qu'elle ne voulait pas venir quand je l'avais contacté. Je pense que le téléphone, en leur expliquant notre démarche, comment ça se passe, notre rôle, qu'on n'est pas des juges, qu'ils ne vont pas rencontrer la personne, que cela ne les engage en rien surtout, on arrive à les décider à venir. Ils reçoivent des lettres et ils s'en fichent un peu ou alors, ils se disent : "après tout, on le connaît, on a le problème avec l'autre, mais on laisse aller, etc.", mais en fait ils se rendent compte qu'au lieu de le laisser pourrir un peu plus, il vaut mieux le régler" (H-retraité-quartier-8).

Malgré cet apparent unanimisme pour une prise de contact par écrit, certains médiateurs de quartier, critiquent cette manière de faire en raison de la "froideur" de l'écrit :

"C'est vrai qu'un courrier est toujours très, très froid, les heurtent beaucoup. Maintenant on a plus de mal à avoir les gens par téléphone parce que beaucoup sont sur liste rouge" (F-retraitée-quartier-9).

tableau: mode de contact avec les parties

	bénévoles	professionnels
le plus souvent par écrit	100	60,0
le plus souvent par téléphone	-	20,0
autres	-	20,0
total %	100	100
total N	16	20

La prise de contact par écrit n'est pas le seul apanage des médiateurs bénévoles, les professionnels utilisent aussi ce moyen pour prendre contact avec les parties, notamment dans les cas de médiation judiciaire :

"Quand c'est une médiation judiciaire, on prend contact avec eux par écrit. C'est à dire qu'on reçoit une ordonnance et on leur adresse un courrier en leur demandant de prendre contact avec nous. Dans les autres cas, ce sont eux qui prennent contact avec nous. Donc, ils prennent contact par téléphone et, à ce moment là, on leur demande de venir à la réunion d'information ou bien la personne qui les accueille au téléphone parle un long moment avec eux au téléphone pour bien comprendre quelles sont leurs attentes, quelle est leur demande et puis leur proposer éventuellement un rendez-vous. Donc ça se passe par téléphone" (F-active-famille26).

-la prise de contact par téléphone.

Une bonne partie des médiateurs professionnels utilisent le téléphone pour prendre contact avec les parties, mais ce travail est le plus souvent effectué par le secrétariat de l'instance de médiation:

"Le centre de médiation leur téléphone et leur dit : Monsieur Untel est désigné comme médiateur, il prendra contact avec vous, vous pouvez aussi prendre contact avec lui. Donc il me téléphone ou moi je leur écris et je contacte après le centre de médiation et moi je dis que je suis disponible pour une première rencontre tels jours et tels jours" (H-avocat-judiciaire-36).

Dans le cas de médiation judiciaire, des médiateurs prennent contact préalablement avec les avocats, avant d'écrire aux parties pour les informer du processus de médiation

"Je commence par téléphoner aux avocats pour m'assurer qu'ils sont libres ce jour là et à cette heure là avant d'écrire aux parties (à leurs clients). Quelques fois je ne suis pas averti de la présence d'un avocat, par exemple les gens se sont présentés en première instance sans avocat. Dernièrement j'ai eu le cas d'un avocat qui avait plaidé mais dont le nom avait été omis dans la décision de justice. C'est par la bande que j'ai appris qu'il y avait un avocat qui avait plaidé" (H-magistrat-travail-17).

-saisie conjointe de l'instance de médiation

C'est en matière familiale, que l'on retrouve le plus grand nombre de démarche en commun des parties pour engager une médiation. C'est surtout le cas dans les affaires de divorce ou de rupture de concubinage, ou les couples demandent l'intervention de tiers pour les aider à résoudre les problèmes liés à la rupture de la vie commune :

"Souvent ils viennent spontanément à deux, parfois ils viennent seuls. L'un des deux veut faire une médiation, l'autre ne veut pas, donc nous recevons la personne seule une première fois et nous essayons de voir comment cette personne peut amener l'autre à venir aussi et, au besoin, on écrit à cette personne, on fait une lettre. Et si ça ne marche pas, on reçoit une deuxième fois la personne qui demande et puis on voit comment elle peut faire, parce que on ne peut pas obliger une personne à venir en médiation. C'est vrai qu'il y a des gens qui ne viennent jamais" (F-psychologue-famille-13).

2-LA PREMIERE PHASE DU PROCESSUS DE MÉDIATION : LA RENCONTRE INITIALE

Le type d'organisation par les médiateurs, de la première rencontre entre les parties, constitue un des points de démarcation entre les rituels de médiation pratiqués par les médiateurs de quartier et familiaux.

1-La première rencontre

L'analyse des processus de médiation montre qu'il existe des différences notables entre ceux mis en oeuvre par les médiateurs bénévoles et professionnels et surtout entre les médiations de quartier et les médiations familiales et du travail.

-les rencontres séparées

Dans le cas de la médiation de quartier, les parties sont toujours reçues séparément alors que la règle est inversée pour les deux autres formes de médiation où les parties sont reçues ensemble. Cette différence résulte en grande partie du type de médiation car dans la médiation de quartier, les médiateurs bénévoles sont saisis par une seule partie : le demandeur. Le principe de l'organisation de rencontre séparée, ne relève pas de leur propre choix, mais s'impose à eux en raison de l'attitude des parties :

"Il y en a un qui arrive et qui explique son histoire, et puis après, il met en cause l'autre, donc c'est très rare qu'ils arrivent tous les deux en disant : "on a un problème ensemble". Il y en a un qui a plus un problème et l'autre s'en rend pas compte. Sinon, il n'y a aucun intérêt, l'idéal c'est qu'ils arrivent à deux, c'est plus facile quand ils arrivent à deux" (H-technicien-quartier-22).

Pour gérer cette situation, une des premières difficultés pour les médiateurs est d'amener le mis en cause à participer au processus de médiation en organisant une rencontre séparée avec lui. Cette seconde rencontre constitue la deuxième phase de cette "médiation proposée et acceptée" et le préalable à la rencontre de médiation entre les parties. C'est à la suite de ces rencontres que les médiateurs décident s'ils organiseront une médiation directe (rencontre en face à face) ou indirecte (diplomatie de la navette) :

"Dans le cadre de la médiation, il y a toujours trois phases: à la fois la première écoute, l'entretien avec la personne qui vient me contacter, ce que nous appelons le plaignant, donc c'est un entretien séparé, ensuite un deuxième entretien séparé avec la personne qui est mise en cause et ensuite l'entretien de médiation avec les deux parties, si les deux parties souhaitent une médiation directe. Car il se peut, dans certains cas, que nous ayons une médiation indirecte, c'est-à-dire que les personnes ne veulent pas être en contact mais veulent quand même essayer de gérer leur conflit. Donc on fait un peu la navette entre les deux" (F-juriste-quartier-3).

tableau: utilisation de réunion séparée

	bénévoles	professionnels
toujours séparément	100	10,0
toujours ensemble	-	70,0
en fonction des circonstances	-	20,0
total %	100	100
total N	16	

-la rencontre commune

En matière familiale, à la différence des autres champs de la médiation, le principe, c'est la rencontre commune, en face à face. Les rencontres séparées sont considérées comme des séances préliminaires et ne font pas partie du processus de médiation :

"Toujours ensemble ; c'est exceptionnel qu'on les reçoive individuellement quand il font la demande à deux. Mais on a souvent des entretiens individuels de personnes qui prennent contact avec nous et qui voudraient bien entamer une médiation mais qui ne savent pas comment convaincre la seconde personne. Donc là on reçoit la première toute seule, on travaille avec elle sur : "quel serait l'intérêt de la médiation pour elle, pour l'autre, pour les enfants etc." et on essaie de voir comment elle pourrait aider l'autre personne à faire la démarche. Ce sont des préalables à la médiation mais ça fait partie de la médiation et si la deuxième personne prend contact on la recevra aussi toute seule pour lui expliquer ce qu'on a fait avec la première, lui présenter le travail médiation qu'on pourra faire ensemble" (F-active-famille-26).

Les entretiens individuels sont surtout perçus comme des séances d'information ou pour aider une des parties à faire venir l'autre en médiation. Dans ce dernier cas, les médiateurs cherchent à préserver un équilibre en recevant l'autre partie aussi séparément :

"De préférence ensemble, mais ça peut arriver que, enfin, moi, ça m'est arrivé une ou deux fois, soit parce que l'une des deux parties ne s'est pas présentée, donc, j'ai quand même reçue l'autre en entretien individuel, mais c'est pas quelque chose qu'on cherche à faire, on cherche à l'éliminer. C'est-à-dire qu'on évite de le faire, les personnes viennent plutôt en réunion d'information, et ensuite, on les reçoit ensemble. Ça peut arriver qu'on ait un entretien individuel, dans ce cas-là, ce sont des entretiens surtout par rapport au problème de comment faire venir l'autre, et en plus, on cherche dans ce cas là aussi à rétablir un équilibre, parce que en avoir vu un, ça veut dire avoir vu l'autre derrière aussi, pour qu'il y ait un équilibre qui soit maintenu. Donc, si on fait un entretien individuel avec un, on fait en sorte d'avoir consacré le même temps avec l'autre" (F-psychologue-famille-24).

En médiation familiale, la règle de la rencontre commune est tellement admise que la survenance d'une rencontre séparée est vécue comme un "accident" :

"Toujours ensemble. Quand on a commencé une médiation ensemble, c'est jamais séparé, par la suite, c'est toujours ensemble. Maintenant, il y a eu des accidents, je crois que ça m'est arrivé qu'une fois. Je suis arrivé, on avait rendez-vous, et de fait il n'y a qu'une seule personne qui s'est déplacée et qui m'a dit : "mais non, non, je suis seule", donc, je m'étais fait un petit peu, entre guillemets, piégé parce que autrement, je l'aurais pas reçue. Alors, je sais qu'il y a d'autres médiateurs qui préfèrent recevoir chacun séparément, mais moi je dis que ça colle pas, c'est pas comme ça que je fais" (H-actif-famille-27).

Mais dans le cas où l'une des parties demande à être reçue séparément, les médiateurs, par souci d'équité et pour éviter tout risque présumé d'alliance, ont pour règle de recevoir l'autre partie :

"Il y a plusieurs choses: s'il y a une personne qui a demandé à me voir, par équité, je demande toujours à rencontrer l'autre personne pour mettre un système d'égalité; Avant de leur proposer de les voir ensemble, si j'en ai vu un, je propose à l'autre d'abord de le voir seul, là c'est un simple souci de pas faire alliance avec l'un ou l'autre. Si il y a un des conjoints, une fois qu'on a écrit que l'autre personne ne vient pas, c'est vrai que la personne qui est venue la première fois, je vais la voir peut être encore une fois ou deux et ça se règle, par contre je ne peux pas voir les gens tout seul indéfiniment. Quand je vois les couples ensemble, il peut arriver qu'à un moment je leur propose de les prendre séparément, parce que j'en vois un qui est plus en souffrance, qui a besoin de plus d'explications, mais là aussi par équité, je vais proposer à l'autre de le voir tout seul. Tout est important, car à la première rencontre, on explique ce qu'est la médiation, on rassure les gens, c'est tout en un" (F-travailleuse sociale-famille-12).

-la rencontre commune et rencontres séparées

Dans les relations de travail, la règle du "tous ensemble" est d'application moins stricte et en fonction des circonstances ou de la demande des parties, les médiateurs peuvent être amenés à recevoir les parties, ensemble puis séparément:

"Je reçois les parties toujours ensemble. Mais si les gens le réclament, je reçois séparément mais l'un et l'autre" (F-travailleuse sociale-travail-19).

Si les médiateurs professionnels ont tendance à recevoir les parties ensemble, le choix de cette rencontre face à face n'est pas lié au statut des médiateurs mais plutôt à la nature de la médiation. Dans le cas de médiation judiciaire, les deux parties ont accepté le principe de la médiation ce qui explique en grande partie que les parties soient reçues ensemble au cours de la première rencontre :

"La première fois, je les reçois ensemble. Je peux les recevoir séparément après. Elles peuvent rester ensemble et très vite je m'aperçois que, les présentations étant faites, je leur ai expliqué ce qu'était la médiation, chacun donne la parole à chacun à peu près équitablement pour qu'il me raconte pourquoi ce procès, pourquoi tout ça ... si je sens que très rapidement je peux dire : je vais vous voir vous tout seul un premier temps ... il y a souvent les avocats la première fois avec les parties, je les associe, je veux qu'ils adhèrent parce qu'il y a une relation de confiance entre la partie et son avocat; et parfois je leur demande de ne plus venir et ils l'acceptent et le font accepter aux clients" (H-avocat-travail-16).

2-les rituels de présentation du processus de médiation

L'existence de différents champs de médiation, nous a amené à nous interroger sur l'existence d'un ou de plusieurs rituels, pour mettre en évidence leurs éventuels points communs ou différences. Pour répondre à cette question, nous avons décidé d'étudier successivement les rites de placements puis les rites de présentations, les rites d'interactions verbales...⁵³

-Le rituel des positionnements

La rencontre de médiation se déroule dans un espace particulier dont l'agencement peut varier, comme nous l'avons vu, d'une instance à une autre, d'une forme de médiation à une autre. A partir des observations et des entretiens que nous avons eu avec les médiateurs, il apparaît que l'occupation de l'espace par les acteurs de la médiation ne relève pas du hasard mais obéit à un certain nombre de règles. Il existerait un rituel du placement pour favoriser au maximum la communication entre les parties mais aussi pour assurer une certaine "sécurité" des échanges.

Sans prétendre qu'il existe une certaine étiquette, une procédure protocolaire pour le placement des parties, les médiateurs veillent à ce qu'elles occupent une position qui favorise au maximum la communication :

« Je ne les place pas, mais je fais en sorte que je sois au milieu d'eux et je trouve important que les parties soient face à face, puissent se regarder » (H-avocat-travail15).

Dans cette appropriation de l'espace, la notion de distance est aussi importante pour favoriser la communication entre les parties et le médiateur

Je les place en face de moi avec une distance raisonnable entre eux, la distance est très importante » (H-avocat-judiciaire-34).

Pour favoriser cette communication, les médiateurs procèdent à un ordonnancement particulier du mobilier comme le placement des chaises de manière à ce qu'elles forment un triangle isocèle. C'est la position adoptée par la très grande majorité des professionnels :

« Les fauteuils sont installés, de manière, à faire un triangle isocèle. Mais les gens peuvent déplacer les fauteuils » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Ce positionnement initial des parties tend à devenir la règle pour la suite du processus car ceux-ci ont tendance à reprendre la même place :

« Ce qui est rigolo, c'est que, d'une fois sur l'autre, quand ils ont choisi leur place, ça sera toujours la même place jusqu'à la fin. (...) Une fois qu'ils ont choisi leur place, moi j'installe le paper-board pas loin de moi et face à eux » (F-active-famille-26)

Les médiateurs accordent aussi une importance au type de mobilier utilisé pour qu'ils reflètent l'esprit d'égalité qui doit prévaloir en médiation, ainsi qu'à la nature de l'éclairage :

« En triangle équilatéral parfait. Sur des fauteuils strictement identiques en forme, couleur, confort et un éclairage adapté de la pièce » (H-avocat-judiciaire-33).

⁵³ GOFFMAN (E) « Les rites d'interaction » op. cit. p63

L'adoption de l'ordonnement des chaises en triangle est respectée même dans le cas de la présence des avocats qui se placent derrière leur client respectif :

Ils peuvent être face-à-face mais ils sont tous les deux face à moi. En triangle. Il y a les avocats derrière » (H-avocat-judiciaire-36).

tableau: le placement des parties

Le médiateur place les parties	bénévoles	professionnels
-en face à face	25,0	30,0
-cote à cote	66,7	-
-autre	8,3	70,0
total %	100	100
total N	12	17

De leur côté les bénévoles, en raison de l'adoption de la co-médiation, adoptent le plus souvent la position classique du face à face, doublée du côté à côté :

« On les invite à s'asseoir, en face de nous. Elles sont côté à côté » (F-inactif-quartier-4).

Ce n'est que dans de rare occasion qu'ils adoptent la position en étoile : les médiateurs et les parties se placent alternativement en face.

tableau: le placement du ou des médiateurs

Le médiateur se place	bénévoles	professionnels
-en face des parties	62,5	10,0
-à coté des parties	25,0	15,0
-autre	12,5	75,0
total %	100	100
total N	16	20

-présentation du rituel de médiation

Pour l'ensemble des médiateurs, le rituel de médiation débute par une présentation du déroulement de médiation. Cette présentation constitue la première phase du processus de médiation car elle vise à fixer le cadre des échanges et les règles qui vont structurer les interactions entre le médiateur et les parties :

"Il faut rappeler rapidement ce qu'est la médiation, comment elle se situe et pourquoi nous sommes là, c'est-à-dire simplement faire un petit résumé : nous sommes en médiation, qu'est-ce que va être la médiation, comment on va fonctionner. Rappeler la médiation et dire pourquoi on est là aujourd'hui tous réunis, et puis comment ça va se dérouler (temps de parole, etc.). Ensuite c'est le médiateur qui prend la parole et puis ensuite, troisième chose, il va résumer les points de chacun : ce qu'on a cru comprendre en essayant d'être le plus neutre possible pour que les gens ne sentent pas qu'on puisse avoir une idée déjà de la solution, d'une part, ou qu'on aille dans un sens ou dans un autre, qu'on est porteur d'une douleur, d'une souffrance de l'un ou de l'autre. Après on explique: alors vous aurez un temps de parole, il faut bien vous écouter. Bien sûr, ça c'est l'idéal., mais entre l'idéal et puis ce qui se passe,... il se peut très bien que des gens arrivent, ont besoin de s'exprimer immédiatement sans qu'on est le temps de placer tout cela. Moi je laisse s'exprimer les gens, même s'injurier, par ce que si ils sont spontanés comme cela il faut les laisser se vider. Puis après on reprend les choses on dit : donc voilà on est là pour cela, recadrer un peu les choses. Il faut d'abord qu'ils soient en état d'entendre » (F-juriste-quartier-3).

Ces difficultés pour organiser la rencontre de médiation explique que les médiateurs accordent une attention particulière aux « rites de présentation »⁵⁴. Ces rites comprennent tous les actes spécifiques par lesquels le médiateur fait savoir aux médiés comment il les considère et comment il les traitera au cours du processus de

⁵⁴ ibidem p.63

médiation⁵⁵. C'est en début de séance que les médiateurs vont présenter aux parties les règles qui vont régir leurs relations et celles-ci sont faites de prescriptions spécifiques c'est à dire ce qu'il faut faire et ne pas faire⁵⁶.

tableau: explication du déroulement de la médiation

Le médiateur explique le déroulement de la médiation	bénévoles	professionnels
-toujours	86,7	95,0
-souvent	13,3	5,0
-parfois	-	-
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	15	20

Ce rituel de présentation débute par la présentation par le médiateur de son rôle et les droits et obligations de chacune des parties afin de rappeler le cadre du déroulement de la médiation :

« J'explique :

1. Quel est le rôle du médiateur,

2. les droits et les obligations des parties : le droit d'arrêter la médiation à tout moment par ce qu'elles estiment que ce n'est pas concluant ; l'obligation d'observer le secret ; la possibilité de parler librement pendant la médiation ; en leur rappelant que tout ce qui est indiqué lors de la médiation est couvert par le secret et qu'ils ne peuvent en aucun cas l'utiliser à l'extérieur. De toute façon, ce ne serait pas entendu. Donc c'est un espace de liberté » (H-avocat-travail-14).

tableau: explication du déroulement de la médiation

Explication sur déroulement de la médiation	bénévoles	professionnels
-toujours	87,5	90,0
-souvent	12,5	10,0
-parfois	-	-
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	16	20

-présentation du rôle des médiateurs

En raison de la méconnaissance du processus de la médiation par les parties, le rite de présentation implique que les médiateurs les informent sur leur fonction, mais aussi sur leur statut, sur leur formation... Ces explications visent à la fois à préciser leur rôle dans le processus de médiation mais aussi à fonder leur légitimité d'intervention. Sur ce dernier point, pour gagner la confiance des parties, la majorité des professionnels et des bénévoles, se retrouvent pour mettre en avant la formation à la médiation qu'ils ont reçue :

« Pas systématiquement, c'est quand les gens s'intéressent un petit peu et essayent de savoir qui nous sommes. Si les gens nous demandent qui nous sommes, ce que nous faisons, en général nous disons que nous avons été formé pour essayer d'asseoir une certaine légitimité » (F-juriste-quartier-3).

D'autres, surtout les bénévoles, mettent l'accent sur la supervision de leur activité par un professionnel pour gagner la confiance des parties qui auraient des doutes sur leur compétence :

« Quand il y a des gens qui connaissent, on va pas trop dans le détail, mais si les gens nous le disent, oui, on leur dit qu'on a été formé par une association et qu'on est suivi par un chercheur du CNRS, comme ça, ça les mets en confiance » (F-retraîtée-quartier-30).

⁵⁵ ibidem p.63

⁵⁶ ibidem p.63

tableau: indication de la formation à la médiation

Indication de la formation	bénévoles	professionnels
-toujours	63,8	52,6
-souvent	12,5	10,5
-parfois	12,5	5,3
-jamais	6,3	31,6
total %	100	100
total N	16	19

Dans leur présentation les médiateurs, dans leur grande majorité, n'indiquent pas leur situation professionnelle soit d'avocat ou de travailleur social. Cette forme d'occultation de l'activité principale s'explique par le souci des médiateurs d'éviter toute confusion dans les rôles entre leur profession principale et celle de médiateur :

« Il y a eu des petites indiscretions. Ils m'ont appelé Maître la première fois. Je suis peut-être Maître, mais je me suis pas là en cette qualité » (H-avocat-judiciaire-36).

Il en est de même des médiateurs bénévoles qui ne font pas mention dans leur présentation de leur activité ou ancienne activité professionnelle :

« On occulte complètement. On est là, on est médiateur, on a bien sûr chacun sa personnalité, son vécu mais ça ne re-transparaît pas, ça reste confidentiel » (F-juriste-quartier-3).

tableau: indication de la situation professionnelle

Indication situation professionnelle	bénévoles	professionnels
-toujours	6,3	21,1
-souvent	6,3	-
-parfois	12,5	21,1
-jamais	75,0	57,9
total %	100	100
total N	16	19

Dans ce rituel de présentation, les deux catégories de médiation insistent majoritairement sur la spécificité de leur statut : professionnel ou bénévole. Ainsi les médiateurs de quartier insistent sur le caractère bénévole de leur intervention :

"On le dit systématiquement, surtout quand on présente et qu'on explique dans quel groupe nous oeuvrons. On se présente toujours dans le cadre de bénévoles d'une association qui fait de la médiation » (F-juriste-quartier-3)

De leur côté les médiateurs professionnels abordent directement la question de leur rémunération dans les préliminaires de la médiation :

"On travaille la question de l'argent, on leur dit combien ça coûte et on travaille tout de suite dans les préliminaires, la répartition du paiement et c'est écrit dans le contrat d'engagement. On teste à travers ce travail sur l'argent leur capacité à négocier sur l'argent. on voit si c'est un sujet épineux, difficile. Parce que s'ils ont à travailler après sur une pension alimentaire, ça vous donne des indications sur la difficulté ou au contraire la facilité à entrer dans le sujet » (F-travailleuse sociale-travail-3).

tableau: indication du statut salarié ou bénévole

Indication du statut	bénévoles	professionnels
-toujours	37,5	42,1
-souvent	6,3	5,3
-parfois	43,8	15,8
-jamais	12,5	36,8
total %	100	100
total N	16	19

3-les règles de la médiation

La fixation du cadre de la médiation, c'est à dire l'énonciation des règles qui structurent le processus de médiation, constitue le deuxième point fort du « rituel de présentation ». Ce rituel se décline avec la formulation d'une série de règles destinées à structurer le déroulement des médiations.

-les règles de confidentialité

L'ensemble des médiateurs, bénévoles et professionnels, s'accorde à reconnaître que l'énonciation des règles de confidentialité constitue une phase incontournable du processus de médiation :

« C'est la première règle, ils peuvent tout dire, c'est très important. La parole est libre parce que c'est confidentiel » (F-avocate-judiciaire-34).

L'édictation de la règle de la confidentialité contribue à favoriser la construction d'une relation de confiance entre le médiateur et les médiés. Elle favorise l'expression des parties dans le sens où le médiateur sera tenu par le secret aussi bien à l'égard de l'autre partie que des tiers. Pour appuyer cette notion de confidentialité, les médiateurs invoquent à l'appui de leurs dires un texte législatif ou une charte qui donne un fondement à ce devoir de préserver le secret des échanges.

Sur cette question de la confidentialité, il existe une différence notable entre la médiation judiciaire et conventionnelle car la loi de 1995 ne s'applique que pour les médiations accomplies sur mandant judiciaire⁵⁷. Il est vrai que l'ensemble des organisations de médiateurs n'avait pas attendu la publication de ce texte pour se doter de codes de déontologie pour poser le principe de la confidentialité. C'est le cas des médiateurs de quartier de Lyon et Saint Priest qui fondent le devoir de confidentialité sur la base d'une charte des médiateurs :

« Oui, que l'on répond à une certaine charte de médiateurs, que c'est anonyme, confidentiel, gratuit. On le fait systématiquement, et ça c'est toujours dans la présentation de la médiation » (F-inactive-quartier-4).

Les professionnels de la médiation familiale et du travail font plutôt référence au texte de 1995 et insistent aussi sur les limites à la confidentialité :

« Les limites sont fixées par la loi, les limites sont posées par le code pénal ou le secret professionnel. Par exemple, tout ce qui est crime. Les problèmes d'inceste sont considérés comme des crimes. Donc tout cet aspect là. Le reste non, ça peut être couvert par la confidentialité, mais ce qu'il y a souvent, c'est quand des choses sont confiées, ce qu'on fait beaucoup, c'est qu'on travaille avec les parents : "y'a ça qui vient ! Qu'est ce que vous voulez en faire maintenant ? Ca a été dit, l'autre l'a entendu. Qu'est ce que vous avez l'intention de faire ?" Il ne faut pas oublier que le but de la médiation c'est aussi que chacun reparte en se sentant responsable de sa vie » (F-active-famille-26).

Cette question des limites de la confidentialité n'est pas propre à la médiation, c'est une question récurrente dans le domaine du travail social avec les problèmes de signalement en cas de maltraitance :

« Tout est confidentiel. S'il y avait un événement... c'est la grande question des travailleurs sociaux, le problème des signalements. Mais quand ça nous arrive, nous le disons, nous disons que nous sommes confrontés à la limite de la confidentialité. Ça ne m'est jamais arrivé en médiation, ça m'est arrivé quatre fois en dix ans en droit de visite; j'ai assumé. S'il y a un signalement de maltraitance, c'est l'autre parent qui doit défendre et soutenir l'enfant, et si il ne le fait pas c'est moi qui le fait. Ce qui se passe en général c'est que le parent qui a compris la maltraitance défend son enfant à l'encontre de l'autre. C'est vrai que nous vérifions si l'enfant est protégé. Les limites c'est la protection de l'enfance. De la même façon que les parents défendent l'intérêt de leurs enfants, le médiateur dit : je suis là pour que tout se passe bien pour vos enfants, je n'ai pas d'autre projets, que cela se passe mieux pour vous et en particulier pour vos enfants » (F-travailleuse sociale-famille-28).

La gestion du processus de médiation peut aussi poser des problèmes de confidentialité lorsque les médiateurs utilisent les rencontres séparées. Au cours de ces entretiens, les parties peuvent se confier aux médiateurs et tout le problème est de savoir ce qui peut être rapporté à l'autre. La question se pose surtout pour les médiateurs de

⁵⁷ Loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile pénale et administrative, op. cit.

quartier qui débutent le processus de médiation en recevant séparément les parties. Dans ce cas précis, la règle est celle de la confidentialité :

« La règle est que la confidentialité est totale. Quand on rencontre l'autre partie, on va indiquer que c'est un problème de voisinage ..., mais on ne va pas rentrer dans les détails » (F-inactive-quartier-5).

Mais la gestion de cette règle pose un certain nombre de problème aux médiateurs dans la mesure où ils doivent informer le mis en cause de la nature du problème :

« Quand on intervient auprès d'un tiers, on peut être amené à donner un bout de l'information qui nous a été donnée par le plaignant. Mais les limites c'est ne pas compromettre les potentialités de rapprochement et de rencontres éventuelles ultérieures. Si on dit à quelqu'un : " on n'a vu M. Untel qui dit que vous êtes vraiment un salaud, qu'à chaque fois qu'il sort de son appartement vous lui crachez dessus". Je caricature volontairement mais il est bien évident que la personne va dire : "comment ! Il vous a dit ça ". Ce n'est pas comme cela qu'on a des chances de rentrer en médiation. Les limites dans ce cas-là seraient de dire : " bon, la personne est gênée parce que quand elle vous rencontre elle souhaiterait un autre type de relations,... " même si l'autre l'a traité plus bas que terre. Il faut avoir du doigté, c'est-à-dire ne pas dire des choses qui puissent compromettre l'arrangement amiable ultérieur, voire la rencontre » (H-retraité-quartier-11).

Pour tenter de surmonter ce problème, les médiateurs demandent aux parties lors des rencontres séparées ce qu'il peut rapporter à l'autre sans violer les règles de confidentialité :

« Tout est confidentiel sauf dans le cas où ils m'autorisent à parler. Lorsque je les rencontre séparément et que l'une des parties m'autorise à donner une information pour faire avancer les choses » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

C'est surtout l'échec du processus de médiation qui pose des problèmes de confidentialité dans la mesure où les parties pourraient être tentées d'utiliser ce qui a été dit en médiation dans le cadre d'une procédure judiciaire. La question se pose surtout pour les médiations conventionnelles dans la mesure où aucun texte ne garantit la confidentialité des débats et c'est pour cette raison que les médiateurs font le plus souvent signer un « accord pour participer à une médiation »⁵⁸. On ne connaît pas encore la valeur juridique de tels accords qui s'apparentent plus à un contrat moral de respect des règles de la médiation :

« Les limites de la confidentialité, elles seront ce que chacun en fera. A savoir que le médiateur s'engage à ne pas divulguer le contenu des séances et le contrat final fera état des solutions. C'est dit, c'est écrit dans le contrat d'engagement. Mais je leur dis que je ne suis pas à côté d'eux entre les séances et je ne peux pas contrôler ce que chacun dit et à qui il le dit. La seule chose, c'est que l'information qui circulerait en direction de gens qui seraient chargés de constituer des dossiers contre l'autre. Je leur parle de la nécessité de ne pas construire des dossiers contre l'autre en utilisant l'information qu'ils entendent pendant la médiation. C'est une règle déontologique ; je leur demande de la respecter mais je ne peux pas être un flic derrière eux. Mais je leur dis aussi que si je me rends compte que quelque chose de cet ordre là arrive, ce qui est tout à fait plausible pour chacun, moi j'arrêterai la médiation. C'est pour cela que je dis que c'est 60 % du travail. C'est-à-dire que le cadre est largement travaillé » (F-travailleuse sociale-travail-19).

La règle de la confidentialité s'applique pour tous les documents issus de la médiation comme les attestations d'échec de médiation délivrées par les médiateurs à la demande des parties :

« On dit que tout ce qui sera dit ici ne ressortira pas en dehors. C'est vraiment une confidentialité totale. La seule chose que l'on puisse nous demander éventuellement c'est de dire dans le cadre d'un échec à la médiation qu'il y a bien eu médiation, c'est-à-dire qu'on a tenté d'arriver à une solution, c'est tout. On explique qu'on ne dira pas si la responsabilité de l'échec incombe à l'un ou à l'autre » (F-juriste-quartier-3).

Il en est de même pour les accords de médiation où certains médiateurs laissent libre les parties d'informer ou non le magistrat de son contenu :

« Je ne remets jamais le protocole aux magistrats, je ne l'envoie jamais. Ce sont les parties qui décident, ils le remettent eux-mêmes à leurs avocats. Pour moi la confidentialité doit être totale. On peut parler de

⁵⁸ cf. en annexe, les contrats pour participer à une médiation élaborés par les médiateurs de Lyon/Saint Priest et de Paris

la médiation en général avec les magistrats, mais pas sur ce que disent les gens, c'est trop personnel » (F-avocate-judiciaire-34).

tableau: indication de règles de confidentialité

indication de règles de confidentialité	bénévoles	professionnels
-toujours	75,0	100
-souvent	18,8	-
-parfois	6,3	-
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	16	20

- les règles de comportement

Définir le processus de médiation comme un rituel implique l'existence d'un certain nombre de prescriptions favorisant « l'expression conflictuelle dans des formes rigoureusement déterminées »⁵⁹. L'acceptation de ces règles par les parties en conflit constitue une étape importante du « rite de présentation » car elle vise à créer le cadre des discussions au cours des rencontres de médiation. Ces prescriptions ne visent nullement à fixer un cadre rigide mais plutôt de créer des « routines » afin de favoriser la communication entre les parties.

Si nous utilisons l'expression de « routine » pour qualifier ces règles de comportement, c'est surtout pour souligner la nécessité pour les médiateurs de créer un cadre de discussion où l'application de ces règles minimales de communications iraient de soi, qu'ils n'auraient pas besoin de les rappeler au cours du déroulement de la médiation :

« Dans le cadre de l'entretien à la médiation, les règles de comportement ne sont pas fixées dès le départ. C'est s'il y a des parties qui débordent un peu, où s'il y a des accès de non écoute, de violence, d'agressivité. Dans ce cas-là, on rappelle comment doivent se passer les choses. Moi je ne fais pas un rappel systématique". C'est comme si ça allait de soi, et que si vraiment ça n'allait pas de soi vous sentiez la nécessité de dire : "attention ... ". Par ce que je considère que si les gens sont venus c'est que déjà on leur a bien expliqué, par des entretiens préalables avec l'un et l'autre, ce qu'était la médiation, le processus de médiation. Donc s'ils font la démarche, ça veut dire que eux ont déjà fait un travail sur eux-mêmes pour venir en médiation : on ne vient pas en médiation n'importe comment, il me semble. Donc si on se rend compte tout de suite que ça dérape, on peut faire ce rappel de comportement » (F-juriste-quartier-3).

Ce sont surtout les médiateurs professionnels qui sont les plus sensibles à la fixation de ces « routines » qui définissent le cadre de médiation, en insistant sur les notions d'écoute et de respect mutuel :

« Que l'on va essayer de s'écouter, de s'entendre, pour cela il faut quand même qu'il y ait une certaine courtoisie, un respect mutuel » (H-avocat-travail-16.).

tableau: indication de règles de comportement

indication de règles de comportement	bénévoles	professionnels
-toujours	37,5	73,7
-souvent	6,3	5,3
-parfois	43,8	21,1
-jamais	12,5	-
total %	100	100
total N	16	19

L'ensemble de médiateurs, bénévoles et professionnels, s'accordent à faire du « respect mutuel » la première règle à respecter par les parties.

« Je leur demande un respect mutuel. Je leur demande quand ils parlent de ne pas s'interrompre les uns, les autres. Respect mutuel, pour moi, ça veut dire pas de violences, pas d'injures. je leur demande aussi de s'efforcer de parler vrai. Je leur demande de s'efforcer de parler en leur nom propre et d'éviter les

⁵⁹ GIRARD (R) "La violence et le sacré" op. cit. p.77

projections sur l'autre. Quand je leur dit de parler vrai, je leur demande d'amener toutes les informations qui seront nécessaires » (F-active-famille-26).

Ensuite, l'écoute mutuelle constitue, pour les médiateurs, la deuxième règle « routinière » à faire respecter par les médiés :

« Ne pas interrompre, c'est la règle principale, de s'écouter jusqu'au bout, ce qui veut dire que même si ce que dit l'autre nous blesse, il faut l'écouter jusqu'au bout sinon on ne peut pas s'entendre » (F-avocate-judiciaire-34).

Les médiateurs classent en troisième position, la possibilité que chacune des parties puisse exprimer son point de vue sur le conflit. Tout le problème réside pour les médiateurs de gérer cette liberté d'expression qui n'est nullement enserrée dans les règles formelles du procès judiciaire :

« Ce que je veux dire c'est que la médiation, c'est le contraire de la rigidité, enfin, je crois, sinon, c'est la justice, enfin, c'est la rigueur juridique qui empêche de dire certaines choses » (F-inactive-quartier6).

Si la médiation se fonde sur le principe de l'oralité, de l'échange direct entre les parties, cela nécessite que les médiateurs soient aussi en mesure de gérer des débordements verbaux, des situations émotionnelles :

« On en parle toujours : ne pas arriver aux mains, c'est-à-dire se battre ; c'est interdit dans ce cadre là. Par contre j'accepte volontiers une certaine forme d'agressivité verbale, elle fait partie de la médiation, de la confrontation, mais que je tenterai chacun à respecter le mieux possible pour éviter les débordements. Je leur explique que quand on est en conflit, c'est normal qu'on s'agresse. C'est-à-dire que je valorise leur colère, il faut la travailler cette colère » (F-travailleuse sociale-travail-19).

Pour gérer ce type d'émotions, les médiateurs n'hésitent pas à proposer des pauses afin de faire retomber la tension émotionnelle :

« Quand il y a des explosions, on peut s'arrêter, boire un verre d'eau, sortir, souffler, et on repart. Ce n'est pas figé en général » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Les règles de comportement ne sont pas simplement valables pour les séances de médiation mais aussi entre celles-ci ; Il n'est pas rare que les médiés cherchent à prendre contact avec le médiateur, en dehors des rencontres communes, pour se plaindre du comportement de l'autre partie :

« Il y a un point sur lequel j'ai du mal à faire respecter le cadre, c'est les coups de téléphone intempestifs entre les séances. Quand il y a eu une séance houleuse c'est classique. Ils m'appellent l'un ou l'autre, parfois les deux, pour me dire ce qu'ils en pensent : que l'autre a été vraiment insupportable, etc... ce qui est très gênant parce que cela fausse le jeu. Alors en général j'essaie de ne pas répondre mais quelque fois je suis coincée » (F-psychologue-famille-13).

tableau : type de règles de comportement

type règles comportement	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
Respect mutuel	71,4	70,0	10,0	23,5	-	-
Ecoute de l'autre	-	20,0	40,0	35,3	-	-
Expression de chacun	14,3	5,0	20,0	23,5	50,0	27,3
Liberté arrêter médiation	14,3	-	10,0	5,9	25,0	27,3
Assistance avocat	-	-	-	5,9	-	9,1
Autres	-	5,0	20,0	5,9	25,0	36,4
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	20	10	17	4	11

-la durée des séances de médiation

Dans ce rituel de présentation, la temporalité du processus de médiation n'est pas oubliée et joue au contraire un rôle important en raison de sa nature particulière. A la différence de la temporalité judiciaire, celle de la médiation dépend en grande partie des parties, et tout l'art des médiateurs est de jouer sur la durée des séances de médiation, sur les intervalles de temps entre les rencontres.

Ce sont surtout les professionnels, qui fixe une durée pour les séances de médiation, mais la fixation de celle-ci n'est pas une règle. La durée est fonction de la capacité des parties à progresser dans le processus de médiation et le médiateur met fin à celle-ci lorsqu'il se rend compte que les discussions "patinent" :

« Je ne me suis jamais fixé de durée de temps par contre si je m'aperçois que la médiation s'éternise et qu'on commence à tourner en rond, j'ai tendance à dire : "Ca serait bien qu'on reprenne rendez-vous parce que là on commence à être fatigué" où "on n'avance plus". J'ai quand même la maîtrise du temps » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

tableau: fixation durée de la séance de médiation

fixation durée de la médiation	bénévoles	professionnels
-toujours	12,5	45,0
-souvent	12,5	10,0
-parfois	18,8	5,0
-jamais	56,3	40,0
total %	100	100
total N	16	20

Si la durée des séances de médiation sont assez variables, on constate que ce sont les professionnels qui ont les réunions les plus longues :

"Théoriquement c'est 2 h. C'est vrai que parfois je suis "un peu lente", je prends un peu plus de temps. Selon l'intensité du travail je ne suis pas toujours concentrée sur mes deux heures » (F-travailleuse sociale-famille-28)

En moyenne, la durée se situe entre 2 et 3 heures, avec une petite minorité de rencontres qui peuvent durer plus de 3 heures. Pour ce dernier cas, il s'agit de médiation du travail ou les médiateurs ont adopté le modèle des négociations commerciales c'est-à-dire une médiation se déroulant en une seule séance avec la fixation d'une plage de temps assez importante.

tableau: fixation durée de la séance de médiation

fixation durée de la médiation	bénévoles	professionnels
Moins d'1heure	-	-
De 1 à 2 heures	75,0	20,0
De 2 à 3 heures	25,0	65,0
Plus de 3 heures	-	15,0
total %	100	100
total N		20

-l'arrêt des actions et procédures

La mise en œuvre du rituel de médiation qui repose sur la création d'un climat de confiance, la confidentialité des échanges, implique que les parties prennent l'engagement d'arrêter ou de suspendre les actions judiciaires. Dans la pratique l'application de cette décision n'est pas toujours facile à obtenir notamment dans les cas où les parties veulent prendre des mesures provisoires pour préserver leurs droits.

Cette demande s'applique surtout dans le cas de médiation non-judiciaire ou la médiation est présentée comme une alternative à la justice. C'est le cas des médiateurs de quartier qui laissent la liberté de choix aux parties de s'engager dans une médiation ou dans une action judiciaire :

« On leur dit que soit ils choisissent la médiation, soit ils choisissent les tribunaux ou la voie judiciaire, donc, nous, on n'intervient plus. S'il y a des gens qui sont venus et qui étaient déjà en cours de jugement, on a dit que nous, on ne pouvait pas intervenir dans cela. C'est l'un ou l'autre » (F-professeur-quartier-32).

Pour les médiations judiciaires, la suspension de la procédure est prononcée par le juge durant le temps d'intervention du médiateur qui est limité à 6 mois selon les termes de la loi de 1995. Mais le magistrat, comme

les parties, conservent le droit d'interrompre à tout moment les mission de médiation et de reprendre la procédure judiciaire⁶⁰.

tableau: *proposition de non engagement de nouvelles actions*

	bénévoles	professionnels
-toujours	62,5	84,2
-souvent	18,8	-
-parfois	12,5	5,3
-jamais	6,3	10,5
total %	100	100
total N	16	19

-l'accord pour participer à une médiation

La médiation est un processus volontaire de règlement des conflits et le rituel de présentation se termine par la vérification du consentement des parties à participer à la médiation. Dans le cas de médiation judiciaire, cette démarche se limite simplement à vérifier si les parties sont toujours d'accord pour s'engager dans une médiation. Pour ce type de médiation, c'est le magistrat qui recueille l'accord des parties et celui-ci est consigné dans la décision judiciaire de nomination du médiateur. A la cour d'appel de Grenoble une audience spéciale de médiation est organisée pour recueillir l'accord des parties :

« Devant la cour, la question est posée directement aux parties. La cour d'appel a donc déjà enregistré leur acceptation. Ce matin par exemple il y a eu une audience spéciale, on a convoqué une quarantaine de dossiers, elle a posé les principes au début, elle leur a dit : pour que les gens viennent : est-ce que vous êtes d'accord ou pas ... ? » (H-avocat-travail-16).

Pour les médiations conventionnelles, il revient au médiateur de recueillir l'accord des parties. Dans la majorité des cas, la vérification se fait d'une manière informelle sous la forme d'une simple question :

« On a toujours une phrase : " vous êtes bien d'accord pour être là". Souvent ça passe par la question : "est-ce que vous savez bien ce que vous essayez de faire en ce moment ?" tout simplement. Encore une fois, cela relève du dialogue, c'est pas une question type qu'on leur pose, c'est : "on pense que si vous êtes là c'est parce que vous avez envie que ça s'arrange, vous êtes bien d'accord là dessus ? " C'est quasiment une phrase de prise de contact. On le redit à un moment ou à un autre, mais pas forcément en préambule » (F-inactive-quartier-6).

Paradoxalement ce sont les médiateurs professionnels, qui interviennent le plus souvent dans le cas de médiation judiciaire, qui sont les plus attentifs à vérifier le consentement des parties. Cette situation peut s'expliquer par le souci des médiateurs de vérifier que la volonté des parties n'est pas entachée par une quelconque contrainte et qu'ils sont toujours d'accord pour participer au processus de médiation :

« Toujours. Je leur demande. J'essaie de comprendre leurs motivations et ce qu'ils veulent obtenir de la médiation et c'est à partir de là que j'arrive à voir le caractère réel et sérieux. C'est pour cela que je préfère les rencontrer séparément à l'avance. C'est important non seulement pour faire connaissance mais pour bien comprendre où est-ce qu'ils veulent aller et quelle est leur motivation » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Pour les médiateurs bénévoles qui interviennent surtout dans le cadre de médiations conventionnelles, il s'agit d'une vérification implicite basée sur la simple participation des parties au processus de médiation :

« Les personnes font une démarche volontaire au départ et les autres s'ils répondent c'est volontaire aussi. Ils ne sont pas envoyés par un organisme qui leur dit vous devez obligatoirement... non pas d'obligation. La démarche des parties est toujours volontaire » (H-retraité-quartier-11).

⁶⁰ Loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile pénale et administrative, op. cit.

tableau: vérification de l'accord des parties

vérification de l'accord des parties	bénévoles	professionnels
-toujours	25,0	63,2
-souvent	18,8	-
-parfois	6,3	5,3
-jamais	50,0	31,6
total %	100	100
total N	16	19

Nous avons défini la médiation comme un rituel et celui-ci est ponctué d'un certain nombre d'actes symboliques, comme l'accord pour participer à la médiation. Sur cette question, les médiateurs bénévoles et professionnels se partagent dans une quasi-égalité, entre ceux qui recueillent cet accord par écrit et les autres qui se contentent d'un accord verbal⁶¹.

Dans le cas de médiation conventionnelle, le recueil de cet accord vise à donner une certaine légitimité à l'intervention du médiateur :

« Nous avons préparé un texte qui est une convention en quelque sorte entre les deux parties qui a été signée la première fois que l'on voyait la personne, qui nous permet d'avoir une certaine légitimité pour écrire à l'autre. Et puis lorsque c'est l'autre personne qui vient, eh bien c'est la même chose, nous faisons signer le même document où les parties s'engagent à accepter le processus de médiation. Il y a des règles qu'ils s'engagent à suivre » (F-juriste-quartier-3).

Ce recueil de l'accord ne se fait pas toujours lors de première séance, ce qui témoigne du caractère informel du rituel de médiation :

« Il n'est pas forcément signé à la première séance. Il peut y avoir des séances de présentation, de réflexion avant de signer. Ce n'est pas sine qua non, il y a un besoin, chacun a son rythme » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Pour certains médiateurs, le choix entre la forme écrite ou orale pour le recueil de l'accord dépend surtout de l'attitude des parties ;

"Ca dépend, le plus souvent, c'est oral, et quelqu'un de très pointilleux, je vais lui faire signer un projet, un contrat de médiation, un contrat entre les parties et le médiateur » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Une minorité de médiateurs, surtout parmi les bénévoles, défendent le caractère informel de la médiation et s'opposent à toute forme de procédures écrites qui risqueraient de dénaturer ce mode de règlement des conflits :

« Je pense que quand ils arrivent là, il ne faut pas qu'on les assomme avec des questionnaires, avec des papiers à signer, avec des tas de procédures qui ne concernent pas tellement leur problème. Ils sont venus pour vider leur sac, pour parler de leur problème, ils ne sont pas venus pour signer un papier parce que je suis d'accord de venir raconter mes problèmes ici. Moi, je pense qu'il faut au contraire, qu'ils se sentent libres, tandis qu'à partir du moment où on leur fait signer quelque chose, déjà, nous, ça nous mettra en demeure d'avoir un résultat. Tandis que du moment qu'il n'y a rien de signé, et en plus de ça en tant que bénévole, on n'est pas tenu à un résultat, et on leur dit bien au départ que : "on fera le maximum, mais que si la personne ne veut pas se déplacer, on ne pourra pas aller la chercher"» (F-retraîtée-quartier-30).

tableau: demande de l'accord des parties

demande de l'accord des parties	bénévoles	professionnels
-le plus souvent par écrit	50,0	52,6
-le plus souvent par oral	50,0	42,6
-autres	-	5,3
total %	100	100
total N	16	19

⁶¹ cf. en annexe, les contrats pour participer à une médiation élaborés par les médiateurs de Lyon/Saint Priest et de Paris

Lors du recueil de l'accord, les médiateurs cherchent à vérifier si les médiés ont bien compris le processus de médiation. Cette recherche de l'adhésion des parties, se fait le plus souvent lors des entretiens préliminaires :

« C'est le travail de ces entretiens préliminaires, c'est le travail sur l'adhésion, c'est le travail de l'intérêt, de vérification. Quand je parle de vérification, c'est pas des réponses : « oui », ou « non », c'est vraiment une question croisée, redondante. C'est une façon de retourner le problème en disant : "et si ça ne se passait pas comme cela, qu'est-ce qui se passerait, et à quoi ça vous servirait de vous entendre sur ce point". C'est être redondant autour de cette adhésion. Qu'est-ce qu'ils ont tenté jusque là ? Pourquoi ça na pas marché ? Qu'est-ce qui fait qu'ils ont eu besoin d'aller vers un procès ? Qu'est-ce qui a fait traîner les choses ? Pourquoi ils s'attaquent ? De quoi ont-ils besoin aujourd'hui pour arrêter le processus ? Je vérifie par différentes sortes d'entrées cette volonté à se sortir de là où ils en sont » (F-travailleuse sociale-travail-19).

C'est au cours de cette phase de la médiation que les médiateurs vérifient le caractère volontaire de la participation des médiés, s'ils ne vivent pas la demande du magistrat comme une forme de pression :

« On leur rappelle les règles. Ça fait partie du contrat. On leur explique, à chaque fois, qu'ils peuvent interrompre la médiation quand ils le veulent et la manière de le vérifier, c'est qu'on leur dit toujours : "on prend un rendez-vous pour la prochaine fois mais vous êtes libre de l'annuler". C'est notre manière de le vérifier. Je leur pose de toute façon la question : "comment vous êtes venus ?", "qu'est ce que vous attendez de cette médiation ?". Et, donc, ceux qui se sentent forcés sont ceux qui sont venus par l'intermédiaire d'un juge, en général. Ça sort à ce moment là » (F-active-famille-26).

Dans les médiations conventionnelles ou il n'existe pas la pression du magistrat, certains médiateurs, n'hésitent pas à être assez directif pour amener une des parties à participer au processus de médiation :

« Même si parfois on essaye d'insister pour qu'ils viennent en médiation en disant : c'est une bonne formule, etc. Ils viennent quand même spontanément. Comme c'est volontaire, c'est spontané de leur part qu'ils prennent un rendez-vous, même si on arrache un rendez-vous peut-être parfois, on essaie de les convaincre de façon un peu forte, la sanction c'est la non venue au rendez-vous. S'ils ne viennent pas, on a peut-être été un peu directif lors de l'entretien préalable, mais si ils viennent, c'est que c'est vraiment volontaire » (F-juriste-quartier-3).

Dans le but de garantir leurs droits, bon nombre de médiateurs (surtout les avocats) ne s'opposent pas à ce que les parties soient accompagnés de leur défenseur :

« Ils peuvent être accompagnés de leur avocat, je leur dis toujours. C'est ça la garantie de leurs droits. Il y a des médiateurs qui ne veulent pas recevoir avec les avocats, moi je n'y vois absolument aucun inconvénient. Donc vous pouvez venir le plus libre possible, donc pas de restrictions » (F-avocate-judiciaire-34).

tableau : vérification de la nature du consentement des parties

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3èm rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
Capacité de compréhension	56,3	28,6	100	-	-	-
Absence de pressions	-	14,3	-	-	-	-
Connaissance des droits	18,8	14,3	-	-	-	-
autres	25,0	42,9	-	100	-	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	14	7	2	-	-

CHAPITRE 4

LES PROCESSUS DE MEDIATION : UNE LOGIQUE COMMUNICATIONNELLE

Nous avons défini le processus de médiation comme un rituel particulier avec ses propres prescriptions, formes et qui aurait sa propre singularité, spécificité par rapport à d'autres formes de gestion des conflits. Si le rituel judiciaire est empreint d'un certain formalisme, d'une certaine rationalité de type légale, celui de la médiation serait animé par une rationalité plus communicationnelle qui se caractériserait par une nouvelle forme d'oralité et une nouvelle gestion de la temporalité.

Une fois le principe de la médiation acquis, le rituel de médiation s'efforce de créer les conditions processuelles permettant une bonne communication entre les parties c'est à dire orientée vers l'intercompréhension. Le processus de médiation repose sur une rationalité communicationnelle dans le sens où il renvoie à *"la mise en discussion des actes de langage de manière à rendre possible les compréhensions mutuelles entre acteurs"*⁶².

Les discussions peuvent avoir lieu, directement au cours de rencontres en « face à face » ou indirectement à travers ce que l'on appelle la "diplomatie de la navette". Le choix de la médiation directe ou indirecte n'est pas neutre car il correspond à une certaine évaluation de la situation conflictuelle par le médiateur dans la mise en oeuvre des modalités de communication entre les parties. Contrairement à des idées avancées, la médiation n'est pas un processus neutre, les médiateurs comme les parties en conflit ont leurs propres stratégies. Les médiateurs, en fonction de la nature du conflit, de la personnalité des parties, de la nature de leurs relations, auront tendance à choisir l'une des deux formes de médiation.

Nous avons déjà souligné que la médiation ne représente pas encore un mode autonome de gestion des conflits ce qui explique que le rituel de médiation soit empreint de la culture professionnelle des médiateurs qui le mettent en oeuvre. Ainsi, bon nombre de médiateurs issus de la profession d'avocat n'hésitent pas à utiliser les rencontres séparées pour amener les parties à trouver une solution en cas de blocage des discussions. Alors que ceux issus du travail social sont plus réticents à utiliser ce type de rencontre pour préserver une attitude d'impartialité et éviter tout risque de manipulation.

Certains "puristes" ou "gardiens du temple" de la médiation ne manqueront pas de dénoncer la médiation indirecte comme une "hérésie", mais nous préférons, à partir des résultats de nos recherches ou de nos observations comme acteur de médiation, ouvrir le débat sur cette question plutôt que de le fermer d'une manière dogmatique. Nous pensons que la médiation n'est pas simplement une technique de gestion des conflits mais une nouvelle forme d'action, qui annonce de nouvelles formes de coordination des rapports des acteurs entre eux⁶³. C'est pour cette raison que nous ne devons pas nous en tenir simplement, pour analyser ce phénomène de la médiation, au seul problème de formes, mais à son contenu c'est-à-dire aux logiques, aux rationalités mises en oeuvre par les acteurs. Les partisans de la seule "médiation directe", ont parfois une conception très instrumentale de celle-ci c'est à dire qu'ils sont plus préoccupés par le respect d'un certain formalisme, d'un certain type de résultat, et non par son aspect communicationnel. A l'inverse, nous pensons que certains types de médiations indirectes peuvent reposer sur une logique communicationnelle dans la mesure où le rôle du médiateur consiste à mobiliser toutes les formes processuelles pour favoriser la communication entre les parties, leur intercompréhension.

⁶²DEFLEM (M) "La notion de droit dans la théorie de l'agir communicationnel de Jürgen Habermas", *Déviance et Société*, 1994, vol.18, n°1 p.96

⁶³GIRAUD (C), *"L'action commune"*, L'Harmattan, Paris, 1993

1-LES RITUELS DE MEDIATION DIRECTE ET INDIRECTE

Dans les discours et les représentations des médiateurs, la médiation indirecte est peu valorisée, elle représente un pis-aller et certains « puristes » se refusent à qualifier ce type de règlement de conflits, comme une forme de médiation. Pourtant dans la pratique, notamment dans les cas de médiation extra-judiciaire, c'est la principale forme de règlement des conflits. C'est le cas de la médiation de quartier, ou un grand nombre de conflits est réglé sans aucune rencontre en face à face entre les parties.

L'étude des rituels de médiation, impliquait que l'on intègre l'analyse des techniques utilisées par les médiations relatives à ce type de médiation. Celles-ci sont assez variées puisqu'elles incluent aussi bien l'utilisation de la « diplomatie de la navette », que les entretiens téléphoniques, sans oublier le mode la plus important : l'échange par courrier. A cette liste, il faudrait aussi ajouter les formes modernes de communication comme Internet, car cet outil est utilisé pour régler des conflits entre internautes.

1-le choix entre médiation directe et indirecte

Si dans certains cas le choix entre médiation directe et indirecte dépend de la stratégie adoptée par les médiateurs notamment dans les cas où ils se sentiraient incapable de gérer la violence de l'une ou des deux parties, le plus souvent ce choix s'impose à eux. C'est le cas notamment lorsque les parties ne veulent pas se rencontrer en face à face ou en raison de la présence d'organismes dont le mode de fonctionnement ne repose que sur l'échange d'écrits.

Le choix entre médiation directe et indirecte est induit par le type de médiation et non par le statut des médiateurs. Si les médiateurs bénévoles sont les plus grands utilisateurs de médiations indirectes c'est tout simplement que celles-ci s'imposent à eux en raison des modes de saisine ou de la volonté des parties. Les médiateurs professionnels gèrent essentiellement des médiations judiciaires ou les parties ont donné leur accord au juge pour participer au processus de médiation. En revanche, il n'en est pas de même pour les médiateurs bénévoles qui ignorent au début d'une médiation si le processus se déroulera selon le principe du face à face ou de la diplomatie de la navette. Cette incertitude dans le déroulement du processus de médiation est particulièrement bien souligné par les médiateurs de quartier :

« L'un et l'autre : une médiation peut commencer en séparée, et puis finir en direct ou indirect, on se rend compte que ça Les deux aspects sont possibles » (F-inactive-quartier-6)

ou encore

« Plutôt séparées, mais ce n'est pas un choix théologique mais que c'est, de fait, comme cela que cela se passe » (H-retraité-quartier-11).

La médiation directe s'impose souvent aux médiateurs en raison du refus de la rencontre par l'une des parties, comme les organismes privés ou publics qui privilégient l'écrit dans la gestion des conflits :

« On a des médiations aussi avec des organismes ou avec ..., enfin des particuliers avec leur régie, avec les HLM, donc, là, les régies ne se déplacent pas, donc ça se fait par courrier, par téléphone. Les choses s'arrangent comme ça, et il n'y a pas de face à face. Quand ce sont deux particuliers, si la partie adverse est d'accord, ce qui n'est pas toujours le cas ce sont des courriers, quelques fois ça peut suffire à régler le problème. On fait ce qu'on peut, on ne peut pas forcer les gens à venir. Et s'ils viennent effectivement, là, c'est du face à face » (F-professeur-quartier-32)

tableau: types de médiation

Type de rencontre	bénévoles	professionnels
plutôt en face à face	25,0	78,9
plutôt séparément	62,5	10,5
autres	12,5	10,
total %	100	100
total N	16	19

2-la pratique de la médiation directe et indirecte

A partir de l'analyse des dossiers, nous avons cherché à déterminer quel était dans la pratique la part de la médiation directe et indirecte. Il apparaît que c'est dans le cas de la médiation de quartier, que la médiation

indirecte est la plus utilisée avec 76,8% des cas, alors que pour la médiation familiale et du travail, les pourcentages sont respectivement de 2% et 6,9%. Les autres types de médiation correspondent pour la médiation familiale à des refus de médiation et pour la médiation du travail à des transactions intervenues en dehors de l'intervention de médiateurs, à des refus de consignation et à la réalisation de conciliation par les magistrats à la suite de l'échec d'une médiation.

tableau: types de médiation

Type de médiation	quartier	famille	travail
médiation directe	23,2	94,9	92,3
médiation indirecte	76,8	2,0	0,8
autres	-	3,1	6,9
total %	100	100	100
total N	125	98	130

En matière de médiation de quartier, ce seraient les binômes de femmes qui réaliseraient le plus de médiation directe, nous avons déjà constaté un phénomène similaire dans une recherche antérieure⁶⁴. Mais ces résultats doivent être analysés avec prudence en raison de la faiblesse de l'échantillon et mériteraient d'être vérifiés à partir d'autres monographies.

tableau: types de médiation en matière de médiation de quartier

Type de médiation	femme/ femme	femme/ homme	homme/ homme	femme/ seule	homme/ seul
médiation directe	28,2	17,9	-	-	-
médiation indirecte	71,8	82,1	100	-	100
autres	-	-	-	-	-
total %	100	100	100	100	100
total N	78	39	4	-	1

Ce sont surtout les conflits interpersonnels comme les problèmes entre personnes (42,9%), c'est-à-dire les litiges relatifs à des agressions verbales ou physiques qui font l'objet d'une médiation directe. Ces résultats sont conformes à une certaine idée de la médiation qui repose avant tout sur l'organisation d'un échange réparateur sur la base d'un face à face, entre deux personnes en conflit. Il en est de même des problèmes de bruit (27,3%), ou encore les litiges relatifs à la propriété immobilière (24,2%) comme les problèmes de mitoyenneté. En revanche, pour les problèmes mobiliers (10,7%) c'est-à-dire les problèmes de crédit, de vente... ou encore les problèmes sociaux et administratifs, qui opposent souvent des particuliers à des professionnels, la médiation indirecte s'impose en raison du refus de ces institutions de se déplacer et de leur mode de gestion des conflits par l'écrit⁶⁵.

tableau: types de médiation en matière de médiation de quartier

Type de médiation	problèmes bruits	problèmes mobilier	problèmes immobilier	problèmes sociaux	problèmes personnes
médiation directe	27,0	10,7	24,2	-	42,1
médiation indirecte	73,0	89,3	75,8	100	57,9
autres	-	-	-	-	-
total %	100	100	100	100	100
total N	37	28	33	7	19

L'analyse des résultats en matière de médiation familiale infirmerait notre hypothèse sur l'influence de la variable du genre sur le type de médiation adopté puisque les hommes médiateurs enregistrent de meilleurs résultats que les femmes en matière de médiation directe. Mais ces résultats mériteraient d'être vérifiés sur un nombre plus grand d'affaires en raison de l'étroitesse de notre échantillon.

⁶⁴ BONAFE-SCHMITT (J-P), "La médiation pénale en France et aux Etats-Unis" *op. cit.* p. 94

⁶⁵ BONAFE-SCHMITT (J-P), SCHMUTZ (N) et BONAFE-SCHMITT (R) "Médiation et régulation sociale: approche comparative France-USA- Grande Bretagne", PPSH, Juillet 1992, 189p. + annexes

tableau: types de médiation en matière de médiation familiale

Type de médiation	femme/ femme	femme/ homme	homme/ homme	femme/ seule	homme/ seul
médiation directe	-	-	-	94,2	100
médiation indirecte	-	-	-	2,3	-
autres	-	-	-	3,4	-
total %	100	100	100	100	100
total N	-	-	-	88	6

Les problèmes d'échantillon, ne nous permettent pas aussi de tirer de résultats significatifs sur l'influence de la profession du médiateur dans le type de médiation adopté ; En effet, les juristes et les travailleurs sociaux obtiennent plus de médiation directe que les autres professions.

tableau: types de médiation en matière de médiation familiale

Type de médiation	juriste	travail social	psychologue	autres
médiation directe	100	100	89,7	93,5
médiation indirecte	-	-	6,9	-
autres	-	-	3,4	6,5
total %	100	100	100	100
total N	12	24	29	31

Le problème d'échantillonnage se pose aussi à propos de la nature des problèmes traités, car l'analyse des résultats laisserait apparaître que ce sont les litiges relatifs à la répartition des biens et surtout aux « autres demandes » qui relèveraient de la médiation indirecte. Dans ce dernier cas, il s'agit le plus souvent de conflits liés à des demandes de droit de visite de grand-parents à l'égard de leurs petits enfants.

tableau: types de médiation en matière de médiation familiale

Type de médiation	responsabilités parentales	responsabilités financières	répartition biens	autres
médiation directe	96,4	98,6	90,9	77,8
médiation indirecte	1,2	1,4	9,1	11,1
autres	2,4	-	-	11,1
total %	100	100	100	100
total N	84	69	11	9

Les problèmes d'échantillon se posent aussi en matière de médiation du travail où l'on peut compter que les femmes obtiendraient de meilleurs résultats que les hommes pour organiser des médiations directes.

tableau: types de médiation en matière de médiation du travail

Type de médiation	femme/ femme	femme/ homme	homme/ homme	femme/ seule	homme/ seul
médiation directe	-	-	-	100	90,7
médiation indirecte	-	-	-	-	0,9
autres	-	-	-	-	8,3
total %	100	100	100	100	100
total N	-	-	-	22	108

Parmi les médiateurs ce sont ceux issus de la profession d'avocat qui seraient les plus persuasifs pour organiser des rencontres en face à face. Il est vrai que les différences sont peu significatives, mais les résultats sont conformes à ceux enregistrés en matière de médiation familiale et ils mériteraient d'être vérifiés sur un échantillon plus important d'affaires.

tableau: types de médiation en matière de médiation du travail

Type de médiation	avocats	magistrats	autres
médiation directe	95,5	88,6	89,7
médiation indirecte	1,5	-	-
autres	3,0	11,4	10,3
total %	100	100	100
total N	66	35	29

L'analyse des résultats selon la nature des litiges montre que c'est dans le cas de licenciement pour faute grave ou économique que les cas de médiation indirecte, mais aussi les non-médiations sont les plus nombreux. On peut comprendre les difficultés d'organiser une rencontre en face à face dans le cas de licenciement pour faute grave en raison de la colère de l'une des parties, mais les explications sont plus difficiles à trouver dans le cas de licenciement pour motif économique.

tableau: types de médiation en matière de médiation familiale

Type de médiation	Licenc. sans cause	Licenc. faute grave	rupture CDD	Licenc. économi.	autres
médiation directe	95,0	90,9	100	90,9	92,6
médiation indirecte	2,5	-	-	-	-
autres	2,5	9,1	-	9,1	7,4
total %	100	100	100	100	100
total N	40	33	4	22	27

3-Le rituel de la médiation indirecte

Dans le cadre de ces médiations indirectes, est-ce qu'il existe un rituel particulier de gestion des échanges entre les parties ? L'analyse des discours et des pratiques des médiateurs montre qu'il existerait un certain rituel pour la gestion de ce type de médiation. En premier, la saisine des médiateurs se fait le plus souvent par la rencontre avec la partie demanderesse et c'est à la suite de cet entretien qu'ils prennent contact avec le mis en cause. A partir de là, les médiateurs font le choix en fonction de la qualité du mis en cause de continuer le processus de médiation sous la forme de « la diplomatie de la navette » c'est-à-dire les rencontres séparées avec les parties, où sous la forme d'échange de courriers ou d'entretiens téléphoniques :

"La première personne qui vient nous voir, on lui donne un rendez-vous obligatoirement, donc la personne vient, sinon, on ne commence rien. Le demandeur vient une fois. Après, on contacte par écrit, l'autre partie qui vient ou qui ne vient pas ; Si c'est un particulier, on le convoque, on lui demande de prendre rendez-vous, qu'on voudrait le rencontrer. Si la partie adverse est une régie ou un ..., on écrit, et on téléphone souvent, après, parce que des fois ils répondent pas tout de suite ; on relance, on essaie d'avoir par téléphone si on n'a pas de réponse écrite. Quelques fois, ils nous répondent, ou ils nous écrivent une réponse, ils expriment la solution qu'ils proposent. Là, c'est toujours par écrit dans ce cas là". (F-professeur-quartier-32).

La médiation indirecte s'impose quand les parties résident dans des lieux très éloignés et certains médiateurs n'hésitent pas à utiliser le téléphone au lieu de l'écrit pour préserver le principe d'oralité du processus de médiation.

"Il nous arrive de les faire par téléphone, quand la personne n'habite pas au même endroit; Sinon, les indirectes, c'est quand l'autre ne vient pas et on fait par téléphone, je trouve que par téléphone, c'est ce qui marche le mieux. On a le cas où le régisseur nous dit : "tel problème on va le résoudre, vous avez bien fait de m'appeler" etc." (H-Technicien-quartier-22).

tableau: techniques utilisées en matière de médiation indirecte

Techniques utilisée	bénévoles	professionnels
Par rencontres séparées	75,0	77,8
Par courrier	12,5	-
Par téléphone	6,	11,1
autre	6,3	11,1
total %	100	100
total N	16	9

2-LES RITUELS DE LA RENCONTRE DE MEDIATION

Après avoir étudié les rituels de présentation de médiation, nous allons maintenant analyser les rituels qui structurent les rencontres de médiation. La médiation se caractérise par le principe de la ré appropriation de la gestion du conflit par les parties ce qui implique l'existence d'un minimum de relations de confiance entre-elles. Le processus de médiation est construit autour de cet objectif de créer un climat de confiance, tout d'abord entre les parties et les médiateurs et puis, par la suite, entre les parties elles-mêmes. Les entretiens préliminaires constituent une phase importante car c'est au cours de leur déroulement que vont se construire les premiers rapports de confiance entre les médiateurs et les parties. Afin d'établir ce climat de confiance, les médiateurs sont amenés à construire, au cours des rencontres de médiation, un espace de parole qui soit propice au rétablissement de la communication entre les parties. Pour parvenir à ce résultat les médiateurs, ont construit un véritable rituel de médiation qui peut se décomposer en trois séquences :

- l'écoute active afin d'identifier le problème
- la compréhension de la demande basée sur la traduction, la reformulation
- la compréhension mutuelle des parties à travers la communication

1-L'écoute active

L'activité d'écoute constitue la phase primordiale du processus de médiation car elle doit permettre non seulement pour les médiateurs d'identifier, de comprendre la demande des médiés mais aussi de créer le climat de confiance nécessaire pour parvenir à la résolution du conflit. Pour la réalisation de ces objectifs, les médiateurs utilisent soit la technique de la rencontre séparée, soit celle de la rencontre commune.

-les rencontres séparées

Ce sont surtout les médiateurs bénévoles qui utilisent la technique de la rencontre séparée. Selon eux, l'organisation de ce type de rencontre vise en premier lieu, à favoriser une meilleure compréhension du problème:

"L'intérêt c'est de mieux connaître les points de vue de l'un et de l'autre parce que, à supposer que ce soit possible qu'on mette les gens directement en présence l'un de l'autre, on aura des filtres, des réactions affectives, qui feront que l'on ne connaîtra jamais les dessous des cartes des uns et des autres. Une meilleure connaissance du problème" (H-retraité-quartier-11).

Ce type de rencontre facilite aussi le déroulement du processus de médiation dans les cas où les relations entre les parties sont très conflictuelles. Elles permettent de construire un cadre de discussion où les parties peuvent s'exprimer librement sur leur problème et surtout de leur permettre de préciser leur demandes car celles-ci sont parfois très confuses au début de l'entretien :

"En fait, ce n'est pas possible de recevoir les gens tout de suite ensemble, parce qu'ils commenceraient à s'affronter, ce serait des disputes et on n'arriverait plus du tout à comprendre leur problème. Tandis que là, comme ils sont avec nous, ils expliquent séparément leur problème, ça dure pas mal de temps ou moins longtemps en fonction de ce qu'ils ont à dire, et, en fait, en discutant, ils arrivent à minimiser leur problème, à relativiser, donc, au lieu d'en avoir un monceau, on arrive à avoir deux, trois points précis, et après, on invite le mis en cause qui, est lui aussi dans le même cas. (...) C'est de permettre à chacun de mieux s'exprimer en étant séparé. Quand on sait qu'il y a de l'agressivité entre les deux, il vaut mieux les recevoir séparément au départ" (F-retraitée-quartier-10).

D'une manière unanime, les médiateurs bénévoles considèrent que la rencontre séparée permet surtout de libérer l'expression des parties, de se libérer aussi de leurs émotions et de repartir ainsi soulagés:

"Je pense que déjà, ils se libèrent mieux, plus facilement. Ils nous expliquent leur problème, et du fait que l'autre personne n'est pas là, ils se sentent moins agressés, déjà, ils sont moins énervés par la présence de l'autre. Je pense qu'ils se libèrent beaucoup plus et qu'en repartant, ils sont déjà un peu soulagés, d'avoir parlé, d'avoir dit ce qu'ils en pensaient, du demandeur, le mis en cause, pareil" (F-retraitée-quartier-30).

Dans ce registre émotif, ce type d'écoute permet aussi d'apporter un certain bien être pour les parties qui vivent une certaine souffrance psychique:

"Ca leur permet de vider leur malaise avant de se rencontrer. Ca refroidit le feu. Celui qui vient se plaindre, va vider son sac. Souvent on entend : "le fait de vous avoir parlé, je me sens mieux, moins angoissé". Donc c'est un bon point pour la rencontre avec l'autre partie. Mais ce n'est pas toujours qu'ils veulent se rencontrer. Mais ça permet à la personne de relativiser son problème" (H-retraité-quartier-8).

En second lieu, l'organisation de rencontre séparée permet de construire, selon les médiateurs bénévoles, un climat de confiance favorisant l'expression des parties et ainsi de les aider à formuler leur demande :

"De les laisser s'exprimer, de les aider par le biais de la reformulation à pointer le vrai départ du problème. C'est vrai que la mise en confiance se fait à ce moment là. Et puis, quand on reçoit la partie adverse, effectivement, ça peut aussi amener les gens à penser que la médiation peut servir à quelque chose, sinon ceux qui viennent en général, y croient pas vraiment, mais ils pensent que ça peut marcher" (F-inactive-quartier-6).

La construction de ce climat de confiance représente un facteur important de réussite du processus de médiation ce qui explique que les médiateurs insistent sur la notion de confidentialité :

"C'est d'abord que les gens se libèrent. Et puis quand il y a une rencontre on leur dit toujours que tout ce qu'ils ont dit reste confidentiel. On ne peut pas tout étaler parce que ça mettrait de l'huile sur le feu, en disant : Tiens, il vous a dit cela, moi je vais vous dire autre chose. Alors on reçoit d'abord les gens séparément, on les laisse s'exprimer. (...) L'intérêt des rencontres séparées c'est de les mettre en confiance, je crois d'abord. On les met en confiance parce qu'on les laisse se vider de cette agressivité qu'ils ont en dedans. D'ailleurs le nombre de gens qui disent en partant d'ici : « Qu'est ce que je suis mieux pendant que je vous ai raconté tout cela, c'est incroyable ». Je crois que cela les a libéré. Parce qu'on en voit qui sont réellement énervés, qui arrivent ici en tremblant, et qui en partant vous disent : Qu'est ce que je suis mieux maintenant que je vous ai vu" (F-retraitée-quartier-9).

La gestion de la confidentialité des échanges peut poser des problèmes aux médiateurs surtout lorsqu'une des parties se confie pour tenter de les influencer. C'est pour cette raison que l'organisation des rencontres séparées nécessite la fixation de règles pour préserver l'impartialité du rôle des médiateurs et le déroulement loyal du processus de médiation :

"En général, les gens le demandent parce qu'ils veulent dire des choses au médiateur qui ne seraient pas disibles devant l'autre. Sous-entendu : elle va mieux me comprendre. Mais la parole qu'ils développent devant moi, c'est une parole que je leur demande de remettre dans le panier commun... Il faut qu'ils entendent que cette information, il va falloir qu'elle soit partagée si on veut aller vers une médiation. (...) Ce n'est pas à moi de rapporter les paroles à l'autre partie. Je ne rapporte jamais les paroles aux gens. Je leur dis : "sachez que je ne suis plus la même en sachant ces informations et que si vous avez l'intention de travailler avec l'autre personne et bien, ces informations seront nécessaires à un moment donné à restituer." J'invite, je lance des perches mais si je vois que la personne n'essaie pas de les capter, j'arrêterais la médiation ; je n'engagerais pas les gens en médiation" (F-travailleuse sociale-travail-19).

En troisième lieu, les rencontres séparées sont utilisées par les médiateurs pour expliquer le déroulement des médiations aux parties, mais aussi à leurs conseils :

"Je commence la réunion avec les deux parties et leurs avocats, pour leur rappeler ce qu'est la médiation. En particulier que ce qu'ils disent est secret, que les concessions qu'ils ont pu faire ne pourront pas être utilisées plus tard, si l'affaire revient en justice. Après, je reçois l'un et puis l'autre séparément avec leur avocat. J'ai sa version des événements et après c'est une discussion, mais il n'y a pas de règle absolue. La première fois je les reçois ensemble pour expliquer les règles de la médiation parce que c'est inutile de répéter deux fois la même chose et puis il est même bon qu'il y est un premier contact physique et qu'ils apprennent en même temps, de la même bouche, ensemble, les règles du jeu" (H-magistrat-travail-17).

Les rencontres séparées sont aussi utilisées par les médiateurs pour surmonter les résistances d'une des parties à participer aux processus de médiation. Mais ce travail sur les résistances des parties, nécessite une certaine abnégation de la part des médiateurs c'est à dire l'acceptation du refus de médiation :

Je suis une grande respectueuse de la non-médiation. Je fais des entretiens préalables importants, très méthodiques pour travailler sur l'adhésion des gens et sur l'intérêt à faire une médiation, mais c'est pas à moi à le dire, l'intérêt. sauf si j'estime que ces gens là ne relèvent pas d'une médiation d'un point de vue pathologique, d'un point de vue personnalité, d'un point de vue de non volonté à négocier. Elles ont tout à

fait le droit et pour cela il y a des juges. Je fais 60 % du travail de la médiation future avant" (F-travailleuse sociale-travail-19).

D'autres médiateurs ont une conception plus active du rôle de médiateur et utilisent ces rencontres pour exercer une forme de "pression" sur les parties afin de les amener à avoir une attitude loyale dans le processus de médiation :

"On reçoit d'abord les gens séparément, on les laisse s'exprimer. Moi je dis toujours aux gens : « Dites-moi la vérité surtout. Ne me mentez pas parce que je ne vous reçois plus ». Et ça c'est quelque chose que je les mette en garde, je ne peux pas supporter qu'on me raconte des bobards. Et après quand on les reçoit ils savent très bien qu'on a les 2 dossiers. Je les laisse s'exprimer, je leur dis : Ce que vous avez dit, est-ce que vous pouvez le dire ? Je peux vous dire, qu'à la partie adverse, ils en balancent 50% de ce qu'ils m'ont dit à moi. Il y a beaucoup de choses qu'ils ne disent pas. Enfin ça c'est leur problème, l'essentiel est qu'ils se rencontrent, qu'ils arrivent à crever cet abcès et puis qu'on dise : on pourrait faire ceci. Bon ils sont d'accord. c'est ce qui est important, c'est qu'ils arrivent à trouver une solution, ils se la proposent eux-mêmes" (F-retraîtée-quartier-9).

Ce type de pression n'est pas le seul fait des médiateurs bénévoles, des professionnels l'utilisent aussi pour amener les parties à avoir une position plus conciliatrice. C'est le cas de certains médiateurs-avocats qui disposent d'une certaine expertise juridique et qui peuvent l'utiliser pour chercher à faire évoluer les parties de leur position :

"J'y vois un grand intérêt, c'est que ça me permet de m'exprimer avec les gens sur leurs problèmes sans que l'autre entende. Donc, ça me permet de dire à quelqu'un : "vous considérez que votre licenciement est abusif; je peux vous dire qu'il n'est pas évident que vous puissiez le faire juger. Vous avez tel ou tel aspect du problème qui est gênant pour vous, il y a une incertitude, vous n'êtes pas sûr, au delà du traumatisme que vous avez subi, vous n'êtes pas sûr de le subir une deuxième fois si la cour ou le conseil des prud'hommes vous donnent tort". Je ne le dirai jamais en réunion plénière mais ça me permet de discuter, ça me permet de leur faire dire des vérités qu'ils n'ont pas reconnu mais qu'ils peuvent reconnaître devant moi parce que, devant moi c'est pas grave, ça reste confidentiel. Je fais ça devant leur avocat. Ça permet un meilleur dialogue" (H-avocat travail-15).

C'est pour éliminer ce type de comportement que bon nombre de médiateurs, surtout familiaux, refusent l'organisation de réunions séparées afin d'éviter des phénomènes d'alliance, l'exercice de pression sur les parties, qui risquent de remettre en cause l'impartialité du médiateur.

tableau : motifs pour la tenue de réunion séparée

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
expliquer déroulement médiation	12,5	14,3	-	12,5	-	-
mettre en confiance la personne	18,8	21,4	50,0	37,5	-	50,0
favoriser une meilleure compréhension du problème	56,3	21,4	25,0	12,5	33,3	50,0
convaincre la personne de participer à la médiation	6,3	7,1	-	12,5	-	-
autres	6,3	35,7	25,0	25,0	66,7	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	14	12	8	3	2

Dans le processus de médiation, la rencontre séparée constitue selon les instances de médiation, soit la première phase, soit simplement un préliminaire, ce qui explique que sa durée soit très variable : allant de moins d'une demi-heure à plus de cinq heures. Mais la moyenne se situe autour d'une heure.

La durée de la rencontre est plus liée au mode de fonctionnement des instances de médiation que du type de médiation. Ainsi dans le cadre de la médiation de quartier, les médiateurs de Lyon ont adopté le système de la permanence ce qui explique que la première rencontre soit limitée à une demi-heure :

"Nous sommes limités dans le temps puisque nous avons des permanences, même si nous sommes assez disponibles dans le cadre de nos rendez-vous : on met des rendez-vous toutes les demi-heures c'est-à-dire que nous considérons qu'en une demi-heure nous pouvons faire le tour: à la fois une écoute de la personne et d'essayer de reformuler leurs problèmes. Mais dans certains cas, ça dépasse. Alors si on n'a pas de rendez-vous ensuite, on se laisse déborder, il n'y a pas de problèmes. Mais il faut quand même savoir gérer le temps. Il ne faut pas que l'entretien soit trop long, ça ne sert à rien, c'est plus quelqu'un qui a besoin d'une écoute psychologique ou d'une thérapie, ça ne sert pas dans le cadre d'une médiation. La question du temps dans une médiation est importante" (F-juriste-quartier-3).

Les médiateurs de Saint Priest ont adopté un mode de fonctionnement basé sur le rendez-vous sans limitation de durée ce qui explique que l'entretien puisse se dérouler sur une période de temps variable :

"C'est variable. On en a gardé une personne de 7h à 22h30 le soir. La moyenne c'est peut-être bien une heure" (F-retraîtée-quartier-9).

Certains médiateurs professionnels, comme en matière de relations de travail, intègrent des entretiens séparés dans une rencontre en face à face:

"Elles sont assez courtes. Souvent, elles s'inscrivent dans le cadre de rencontres globales. Par exemple, il m'arrive, dans le cas de la rencontre globale, de dire : "Eh bien, maintenant je vais voir telle partie séparément". Et ça va durer 10 à 20 minutes, l'autre va se promener puis revient et je le vois séparément. L'autre possibilité : j'invite une première partie à 9h00, la deuxième partie à 9h30 ou 10h00, puis ensuite, je mets les deux parties ensemble. Mais je ne reçois jamais vraiment les deux parties séparément, c'est toujours relié à une réunion globale. Je ne veux pas voir complètement les parties séparément" (H-avocat-travail-14).

tableau: durée de la rencontre séparée

	bénévoles	professionnels
moins d'une heure	50,0	38,5
plus d'une heure	50,0	61,5
total %	100	100
total N	16	13

-la rencontre en face à face

La rencontre commune ou en face à face constitue pour tous les médiateurs, la pierre angulaire du processus de médiation : c'est le rétablissement de la communication :

"C'est la base même de la médiation. De leur permettre de communiquer, car souvent ce sont des gens qui ne communiquent plus, donc c'est permettre une communication. J'ai eu des gens tout à l'heure, cela fait trois ans qu'ils cohabitent, et ils ne se parlent que pour dire: "tu prends les mômes à l'école", et ici ils m'ont dit, ça fait trois fois que je les vois : "On communique". Donc, je pense que la médiation c'est un lieu de communication" (F-travailleuse sociale-famille-12).

Tous les médiateurs, bénévoles ou professionnels, valorisent cette approche communicationnelle, qui permet le rétablissement du dialogue entre les parties, de l'écoute mutuelle, et surtout de l'échange direct sans intermédiaire:

"Le premier intérêt c'est d'abord qu'elles se voient. Le second intérêt c'est qu'elles arrivent à se reparler, à dialoguer ; ce n'est pas évident. Le troisième intérêt, c'est qu'elles arrivent à écouter des arguments qui ne sont pas des arguments de juriste. Dans le procès judiciaire, il y a un débat contradictoire, il y a des écrits et ensuite des plaidoiries, mais ce débat, il est mené généralement par des avocats. Ce qui est intéressant dans la médiation, c'est que les mêmes arguments vont être présentés par le salarié ou par l'employeur et par eux, non pas par leur conseil, et, dans leur langage à eux, avec leur perception à eux et avec une simplicité qui permet, à ce moment là, d'avoir un déclenchement" (H-avocat-travail-15).

L'intérêt de la rencontre de médiation en face à face, c'est qu'elle constitue un cadre facilitant la communication en raison de la présence d'un tiers, le médiateur :

"Déjà de s'expliquer en tête à tête avec quelqu'un de neutre, ça leur est plus facile, et ils se retiennent plus pour ne pas se disputer, s'insulter, se cracher leur venin à la figure quand il y a des personnes neutres. Et

on est là pour diriger un peu les débats. En général, ça se passe très bien. Déjà, quand ils acceptent de se rencontrer, c'est que la médiation est pratiquement réussie, parce que c'est rare quand ils acceptent de se rencontrer et de continuer à se bagarrer" (F-retraitée-quartier-3).

Dans cet échange direct, les arguments mobilisés relèvent plus du "monde vécu" que du droit ce qui facilite une plus grande compréhension, une forme d' "intercompréhension" dans le sens donné par J. Habermas c'est-à-dire une compréhension mutuelle :

"C'est vrai que le langage est différent et de temps en temps on sent que l'employeur, par exemple, avec les mots du salarié, est plus touché que si c'était un avocat qui sortait ses arguments. Le fait que les arguments soient exprimés par la partie elle-même avec son langage, avec sa façon de présenter les choses, c'est fondamental. C'est important que les parties se retrouvent, dialoguent et s'expriment personnellement. D'où l'importance que j'attache à bien leur dire : "quels sont les points auxquels vous attachez de l'importance?" Certains pensent par exemple que la chose la plus importante pour le salarié, ce sont les milliers de francs qu'il doit toucher. Alors que dans certains cas, le salarié dit: "mais je ne fais pas une question d'argent, mais je trouve que telle mesure, tel avertissement, non ce n'est pas possible ; la façon dont on m'a traité, c'est pas possible". Si l'employeur disait: "oui, c'est vrai, vous avez raison, on a mal traité notre affaire"... J'ai vu un jour un employeur le dire, et bien le salarié était tout content. Le fait même que son patron lui dise: "c'est vrai, on a eu tort, je le reconnais", c'était déjà essentiel. Après ça allait tout seul. C'est ça la médiation: la réconciliation, le dialogue renoué. C'est la rencontre de personnes avec leur langage, avec leurs souffrances, avec leurs problèmes et c'est important cela" (H-avocat-travail-15).

La gestion de cette expression directe peut poser des problèmes aux médiateurs, notamment dans les cas où l'une des parties est en grande souffrance, ce qui nécessite qu'ils puissent la canaliser. Il n'est pas rare que l'une des parties insulte l'autre ou entre dans une colère..., autant d'évènements que le médiateur doit gérer pour éviter une rupture du processus de médiation:

"Parfois ils ont besoin de se cracher des insultes dans un premier temps (j'exagère un peu, mais à peine) je pense à des médiations où cela a été très, très dur, on était toujours à la limite de la rupture. Parce que, la justice c'est souvent par l'intermédiaire d'avocats, les magistrats quand ils rendent une justice ils n'ont pas de confrontation directe. Mais il faut canaliser, maîtriser un peu tout ça" (H-avocat-travail-16).

C'est cette confrontation directe, souvent chargée d'émotions, qui favorise l'intercompréhension entre les parties, la prise en compte des points de vue respectifs et c'est à partir de cet échange que peuvent surgir les éventuelles solutions aux problèmes :

"Je pense que cela a un aspect bénéfique, la contradiction, la discussion, je crois que c'est Claude Bernard qui avait dit ça. Dans la confrontation il y a toujours des idées qui sont formulées, qui ne sont pas si éloignées que ça de la position de l'autre, ça nous permet souvent de rebondir en disant : bon là vous admettez quand même que... vous avez dit que... Qu'est-ce que cela veut vraiment dire pour vous? Est-ce que vous pensez que l'autre est vraiment comme cela ? Elle permet de révéler des choses cachées. Je pense que souvent il y a des souffrances qui s'expriment, qui peuvent aussi atteindre l'autre, qui s'expriment différemment, qui n'ont pas eu l'occasion de s'exprimer, on peut donc aussi comprendre dans cette expression les conséquences qu'a pu avoir la décision de licenciement qu'il a prise par exemple, à comprendre les raisons de l'autre partie. Je trouve que cela est riche" (H-avocat-travail-16).

La création d'un climat de confiance constitue pour tous les médiateurs le deuxième objectif à atteindre au cours de la rencontre commune. Sans l'établissement de celui-ci, il est impossible d'envisager la recherche de solution:

"Déjà, pour qu'ils discutent entre eux, ça c'est important. Pour essayer de rétablir une communication. Le premier pas que je fais, c'est déjà de les mettre en confiance, de les accueillir, de commencer à discuter avec eux, de les détendre et après on démarre calmement. Je demande à la personne qui est demandeur de démarrer. Elle explique un petit peu... En général, c'est l'employé qui s'explique calmement et son patron, à nouveau, redémarre un petit peu une conversation. Et moi, j'essaie que la conversation se passe très bien" (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Le rétablissement de ce climat de confiance, devrait aussi favoriser les relations futures entre les parties en leur permettant de discuter directement sans l'intervention de tiers :

« C'est de rétablir le climat de confiance de sorte que si demain ils ont quelque chose à se dire, ils puissent le dire sans en arriver au conflit. Rétablir les conditions d'une bonne communication, c'est aller à la source" (H-retraité-quartier-8).

Une fois le climat de confiance rétablie, l'objectif de la rencontre commune pour les médiateurs, est d'aider les parties à rechercher par elles-mêmes les éventuelles solutions à leur conflit :

"Et bien leur faire dire ce qu'ils cherchent, ce qu'ils attendent de la médiation d'abord, de les faire s'exprimer l'un et l'autre et de les faire s'écouter, puis de les faire se parler aussi, se reparler petit à petit. Puis de chercher des ententes qui conviennent aux deux sinon ce serait impensable si vous ne les voyez que séparément" (F-psychologue-famille-13).

tableau : intérêt de recevoir ensemble les parties

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
préservé impartialité du médiateur	-	10,5	-	-	-	-
créer la confiance entre les parties	25,0	36,8	-	26,7	-	-
expliquer le déroulement d'une médiation	-	-	-	-	-	-
convaincre les parties à trouver une solution	-	-	-	6,7	-	-
trouver un terrain d'entente entre les parties	25,0	31,6	40,0	33,3	-	-
autres	50,0	21,1	60,0	33,3	-	100
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	19	5	15	-	2

2-favoriser la communication

C'est la rencontre de médiation qui illustre le plus parfaitement les différences existantes entre le rituel de médiation et le rituel judiciaire. En effet la médiation constitue un mode consensuel de résolution des conflits ce qui implique que les médiateurs créent le cadre procédural permettant aux parties de régler par eux-mêmes leur différend. Mais contrairement à une idée reçue, le processus de médiation n'a pas pour objet la recherche du "consensus mou" mais plutôt de faire ressortir les "dissensus" afin de parvenir à un accord⁶⁶.

Le processus de médiation repose ainsi sur une logique de "déconstruction-reconstruction" c'est-à-dire qu'il implique le passage par une phase de "séparation" avant celle de la "reconstruction" de la relation sociale⁶⁷. Sur ce point, les rituels de médiation sont assez semblables car quel que soit le type de médiation, la phase de déconstruction débute par la distribution de la parole par le médiateur à chacune des parties afin que cette phase de séparation puisse s'opérer, en permettant à chacun de donner son point de vue sur les conflits, ses attentes, en un mot d'exprimer ses points de dissensus. L'objectif pour les médiateurs est de travailler aussi bien sur les points d'accords que de désaccords, en ne cherchant pas à réduire ces désaccords mais de vivre avec eux, de trouver un modus vivendi⁶⁸.

⁶⁶DEBARBIEUX (E) "Pratique de recherche sur la violence à l'école par une médiation sociologique" *Skholé*, n°2/1995 p.142

⁶⁷Sur cette question cf. DUVAL (E) "L'espace intermédiaire" in *"La Médiation"*, Non Violence Actualités, Montargis, 1993; HAMMOUCHE (A) "La politique de la ville entre médiations et proximités", *Droit et Société* n°1998

⁶⁸DEBARBIEUX (E) "Pratique de recherche sur la violence à l'école par une médiation sociologique" op. cit. p.142

-favoriser l'exposé des points de vue

Le rituel adopté par les médiateurs pour gérer la première rencontre en face à face des médiés est légèrement différent lorsque le processus de médiation a débuté par des rencontres séparées. Dans ce dernier cas, certains médiateurs sont tentés de résumer en début de rencontre la position des parties :

"On leur demande de parler l'un après l'autre. En général ont fait un petit résumé du conflit, du ressenti des uns et des autres ... et encore pas vraiment parce qu'on préfère que ce soit les parties elles-mêmes qui expliquent comment elles ressentent le problème. En général on donne la parole à la personne qui est venue nous voir, et ensuite à la personne qui a été mise en cause et qui peut même mettre en cause le plaignant, parce qu'il peut très bien y avoir un problème de sa part" (F-juriste-quartier-3).

Si certains médiateurs prennent le soin de résumer les positions des partis en veillant à ne pas enfreindre la règle de la confidentialité des échanges, on peut se poser la question de savoir si ce comportement relève véritablement d'une logique communicationnelle :

"En principe, c'est nous qui résumons la situation en résumant les conversations avec les uns et les autres, bien sûr on s'était assuré avant qu'ils étaient d'accord pour qu'on évoque tel ou tel point. Vous êtes là pour parler de tels problèmes qui nous a été soumis par M. X, il nous dit que ce qui la dérange c'est cela, on vous a rencontré et vous nous avez dit que vous au contraire c'était cela. On essaye d'être le plus concret possible. Si on veut que ça marche, il faut que cela soit concret" (F-cadre-quartier-9)

En effet, le résumé par le médiateur des demandes repose plutôt sur une logique instrumentale que communicationnelle, à l'image de ce qui se passe dans le procès judiciaire où les parties ne communiquent que par avocat interposé; Il est vrai que ce type de communication indirecte permet de dépassionner les échanges, de rationaliser les demandes mais il ne favorise nullement ce que nous avons appelé l'intercompréhension.

Mais la très grande majorité des médiateurs favorisent l'expression directe des parties et suivent un certain rituel pour distribuer le temps de parole. Pour les médiateurs de quartier, la parole est d'abord donnée au demandeur, car c'est lui qui a introduit la demande de médiation, et ensuite au mis en cause. Ce type d'attitude permet de redonner aux parties la responsabilité de leur propos et surtout de déterminer l'objet de leur demande. En effet, les médiateurs soulignent que la demande des parties peut évoluer entre les réunions et que certaines ont tendance à minorer leurs prétentions lors de la rencontre en face à face :

"Moi je laisse le soin à chaque partie de présenter son point de vue de façon que ce ne soit pas interprété à ma manière. Je laisse d'abord le soin au demandeur, je lui dit : Vous savez pourquoi vous êtes ici, Mme Untel est venue nous voir à telle date, vous allez nous dire... et vous ensuite. Donc elle résume, c'est pour cela que je vous dis qu'il y a beaucoup de griefs qu'elle nous a dit au départ qu'elle ne ressort plus. Alors que moi j'aurais tendance à ressortir des choses qu'apparemment on s'aperçoit qu'ils ne veulent plus redire" (F-retraitée-quartier-9).

Cette expression directe n'est pas facile à gérer par les médiateurs car les parties ont tendance à utiliser cette rencontre pour exprimer leur colère, leur rancœur, leur ressentiment. Il est assez rare que le dialogue entre les parties s'opère dès la première rencontre :

« Il n'y a pas forcément de dialogue dès la première partie des rencontres. Il peut y avoir simplement l'un et l'autre, des confrontations un peu dures. C'est moi qui reprend effectivement : « Est-ce que vous avez entendu ? Est-ce que ce qui a été dit, a été compris ? Est-ce que je peux noter ça ? » Il n'y a pas forcément de dialogue à la première partie. Il peut y avoir juste un lâcher prise des tensions. Mais ils peuvent ne pas arriver au dialogue. Il peut y avoir un certain nombre de séance, avant qu'ils ne se parlent réellement » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Dans le processus de médiation, cette phase de confrontation est nécessaire, elle correspond à une forme de déconstruction de la relation, de « séparation », de prise de distance pour marquer les différences, les oppositions. Ce n'est qu'à travers ce travail de déconstruction, que peut s'opérer la prise en compte d'une reconnaissance mutuelle, que peut s'opérer la reconstruction d'une nouvelle relation :

« On se retrace un petit peu les choses, on se remet les choses en mémoire et je demande toujours à la partie qui a fait appel de commencer à nous raconter son histoire. Je demande à la personne de nous dire comment elle a vécu les choses, pourquoi elle est allée au tribunal, ce qu'elle a vécu. On commence par là » (H-conseil de prud'hommes-travail-18).

Pour recréer ce dialogue entre les parties, les médiateurs insistent sur la création d'un climat de confiance :

« Pour établir le climat de confiance, au départ on reçoit, on accueille, on discute avec les deux parties comme si on les connaissait de longue date. On essaie de créer un climat très relationnel » (H-retraité-quartier-8).

Ils utilisent aussi toutes les techniques communicationnelles, comme l'écoute, pour amener progressivement les parties à renouer un dialogue :

« On parle. On suscite le dialogue par des questions, par une convivialité, par une écoute, on leur montre bien, qu'on est bien à l'écoute, y compris avec une règle à propos des comportements, qui était de dire : " On essaie de pas trop se couper la parole". Donc, on suscite justement beaucoup d'écoute de notre part, tout en sachant que dans un second temps, qui viendra parfois au bout de plusieurs entretiens, pour arriver à faire en sorte que l'écoute soit mutuelle entre eux deux » (H-actif-famille-27) .

tableau: gestion du dialogue entre les parties

Gestion du dialogue	bénévoles	professionnels
Exposé point de vue par les parties	43,8	94,7
Résumé point de vue par médiateur	31,3	-
autres	18,8	5,3
total %	100	100
total N	16	19

-la compréhension : la traduction et la reformulation

Si l'exposé des points de vue par les parties constitue la première séquence du rituel de médiation, celui-ci se poursuit par la reformulation de leurs propos par le médiateur pour favoriser une bonne compréhension du conflit qui les oppose. La phase de reformulation, est incontournable, car elle permet d'amorcer le processus d'écoute mutuelle ce qui explique que cette technique communicationnelle soit assez souvent utilisée par les médiateurs :

« Oui, souvent, c'est une technique de base, qui rassure tout le monde, qui veut bien dire qu'on a bien entendu et que ça permet à l'autre de ré-entendre ce qu'on est en train de reformuler, donc, c'est une technique de base » (H-actif-famille-27).

Mais cette reformulation n'est pas neutre, elle s'apparente à une forme de pacification des échanges dans la mesure où les médiateurs s'efforcent de dédramatiser la situation, en ne reformulant pas au mot à mot ce qu'ont dit les parties :

« Ce que l'on essaie de faire, c'est de les reformuler mais en les dédramatisant. Et souvent, les nouveaux ont le réflexe de prendre des notes, mot par mot, de ce que disent les gens. Et au début, il y en a qui relisent et finalement ça met de l'huile sur le feu. C'est vrai que quand la personne est en face de vous, elle va dire tout un tas de choses qu'elle ne va pas redire après. Elle l'a dit parce qu'elle a vidé son sac. Une fois, j'avais géré une médiation dans laquelle le demandeur a fait une pétition auprès des autres voisins et j'avais dit à mon co-médiateur, ça il ne faut pas le dire car ça va mettre de l'huile sur le feu. Ca, on ne s'en sert qu'au dernier moment, si vraiment il est intransigent, qu'il ne veut rien faire pour arranger les choses. On peut lui dire : "Vous allez vous trouver confronté avec votre voisin". Mais il ne faut pas le mettre d'emblée dans le jeu parce que ça peut le pousser à la contre-attaque ou à la défensive excessive. Donc on ne reformule pas mot à mot » (H-retraité-quartier-8).

Dans ce sens la reformulation, représente une forme de traduction des propos et il existe un risque que l'élément traducteur s'approprie la démarche de celui dont on rapporte les paroles⁶⁹. Ce danger existe surtout, comme on vient de le voir, dans le cas de processus de médiation débutant par des rencontres séparées, ce qui nécessite que les médiateurs fassent preuve d'une certaine éthique pour ne pas manipuler les parties ou s'approprier leur démarche à travers les techniques de reformulation. Lors de travaux antérieurs sur les modes de gestion des conflits du travail, nous avons montré que les professionnels du droit avaient tendance à s'approprier la

⁶⁹ CALLON (M) « L'opération de traduction comme relation symbolique » in « Incidences des rapports sociaux sur le développement scientifique et technique » Séminaire de recherche , MSH, 1974-75

démarche de leur client en procédant à une traduction juridique de leurs demandes et que celui-ci assistait le plus souvent en spectateur à son propre procès⁷⁰.

Ce risque d'appropriation de la démarche des médiés par les médiateurs à travers les techniques de reformulation n'est pas illusoire ce qui explique la tendance de certains d'entre eux à utiliser ces techniques qu'en fin d'entretien afin de permettre une bonne compréhension du conflit :

« Enfin, moi, c'est surtout à la fin, que je reformule, je dis : " Vous êtes venu parce que..., on est bien d'accord, c'est ça et ça qui vous embête et c'est surtout sur ces points là que vous voulez qu'on agisse. » (F-retraîtée-quartier-30).

tableau: type de reformulation

reformulation	bénévoles	professionnels
systématiquement	40,0	42,1
De temps en temps	46,7	57,9
rarement	13,3	-
jamais	-	-
total %	100	100
total N	16	19

-l'expression des dissensus

Si la médiation est un processus consensuel de gestion des conflits, cela ne veut nullement dire que la recherche d'une solution doit se faire sur la base d'un consensus mou, c'est à dire en dehors de toute expression des dissensus. Le processus de médiation repose, nous l'avons déjà souligné, sur une phase de déconstruction ce qui implique l'expression des désaccords, des oppositions, des réactions d'hostilités... :

« La médiation, ce n'est pas éviter le conflit parce que sinon ça va ressortir après. Il faut parler du conflit mais il faut le dépasser pour passer de la position aux besoins communs » (F-avocate-famille-28).

Bon nombre de médiateurs reconnaissent qu'ils ont des difficultés à gérer cette phase de déconstruction, ce qui explique qu'un grand nombre d'entre eux ne recherchent pas toujours l'expression des points de désaccords :

« Quand cela est nécessaire. Il peut y avoir des doléances importantes, il faut parfois entendre qu'il y a des choses qui ont toujours été mal vécues, mal comprises » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Mais une majorité de médiateurs sont favorables à l'expression des dissensus pour permettre à chacun de faire connaître à l'autre la manière dont ils ont vécu la situation conflictuelle. Le processus de médiation en donnant la parole à chacun permet d'opérer cette phase de séparation, de reconnaissance mutuelle de leurs souffrances, de leurs attentes :

« Il faut qu'au départ chacun puisse bien exprimer tout ce qu'il a à dire même si c'est quelque chose qui est très loin, et même qui est peut-être excessif, parce que justement il l'aura dit, pour pouvoir lui faire un chemin vers une modération de l'un et de l'autre pour arriver à se retrouver, pour que chacun puisse exprimer sa personnalité » (F-juriste-quartier-3).

Au cours de cette phase de séparation, le rôle des médiateurs consiste à "créer cette distance, à ouvrir l'espace indispensable aux échanges de toute nature qui favoriseront l'identification des acteurs, l'analyse des problèmes, le repérage des solutions possibles et le choix de la conduite à tenir entre les parties"⁷¹. Tout le travail des médiateurs consiste à créer cette distance, cet espace de parole qui permette à chacune des parties d'exprimer ce qu'elle a vécu et ses attentes quant à la résolution du conflit :

« En général, je préfère que l'abcès se crève et ensuite ça va beaucoup mieux et on peut reprendre les discussions. Au départ, j'essaie de faire sortir les choses. C'est un peu une thérapie quelque part. Je favorise la communication. Je les mets bien à l'aise au départ et puis ils s'expriment comme il faut et après on travaille sur un terrain différent » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

⁷⁰BONAFE-SCHMITT (J-P) "Le recours ouvrier : les instances internes et externes à l'entreprise utilisées par les salariés pour la défense de leurs droits individuels" Ministère du travail, 1980, 320 p.

⁷¹DUVAL (E) "L'espace intermédiaire" op. cit.

tableau: expression des oppositions et dissensus

Expression oppositions	bénévoles	professionnels
Toujours	14,3	21,1
Souvent		31,6
Parfois	42,9	31,6
Jamais	2,6	15,8
total %	100	100
total N	14	19

La gestion de cette phase d'expression du conflit ne se fait pas sans difficulté car les médiateurs doivent être en mesure de gérer ce flot d'émotion, de colère, qu'ils auront déclenché en favorisant l'expression des sentiments et besoins. Pour gérer ce type de situation bon nombre de médiateurs utilisent les techniques de reformulation :

« Je les laisse parler, s'exprimer. Et puis on reformule après pour que chacun puisse reprendre les choses point par point » (F-juriste-quartier-3).

D'une manière générale, les médiateurs utilisent les techniques d'entretien pour amener les parties à faire connaître à l'autre ce qu'il vit :

« Soit je fais reformuler ce que la personne vient de dire parce que je sens que l'autre ne l'a pas vraiment entendu, soit directement je dis "Qu'est ce que vous pensez que l'autre a entendu ?" C'est-à-dire que je fais des questions croisées » (F-travailleuse sociale-travail-19).

Pour gérer les situations émotionnelles, les médiateurs n'hésitent pas aussi à ponctuer l'entretien de moments de silence, pour souligner la souffrance de l'une des parties :

« Une obligation de silence pour l'autre. L'accompagnement de parole, d'encouragement si c'est difficile à dire. Il peut y avoir beaucoup d'émotion. Si des choses difficiles ont été dites, accepter de faire silence pendant quelques temps » (F-travailleuse sociale-famille-28).

Dans ces moments d'intense émotion, les médiateurs sont amenés à faire preuve d'empathie à l'égard d'une des parties, de les aider à exprimer ce qu'elle ressent tout en veillant à ne pas donner l'impression de prendre partie :

« On essaie de donner à la personne l'occasion de s'exprimer. Mais si on voit qu'elle n'a pas tout à fait les arguments, on peut l'aider à trouver les arguments... C'est notre rôle d'encourager les parties à s'exprimer » (H-retraité-quartier-8).

En fonction des cas, les médiateurs sont ainsi amenés à avoir un rôle actif en utilisant les techniques de reformulation ou en aidant à s'exprimer celui qui est resté silencieux à cause d'une trop grande souffrance :

« Ça dépend des cas, parfois reformuler ou encourager chaque partie ou celui qui en a gros à dire. Dans la séparation, j'ai envie de dire, y en a toujours un qui a pris la décision de séparation bien avant l'autre, donc l'autre des fois, il n'en est même pas du tout là, donc celui là, en plus de se sentir floué ou frustré et tout et tout, souvent il a besoin de sortir ces trucs, donc c'est souvent à lui que je vais permettre de le sortir, j'ai remarqué. L'autre il n'a pas besoin, mais celui qui reste sur la touche, lui permettre un moment de dire ses rancœurs, ses frustrations et ce qui est difficile pour lui, je trouve que c'est important, d'abord que l'autre l'entende et qui lui le sorte » (F-travailleuse sociale-famille-12)

Dans la gestion des situations conflictuelles, les médiateurs doivent aussi travailler sur les sentiments négatifs, comme ceux de la colère, de la revanche, afin de les réduire ou du moins les neutraliser dans leurs effets dévastateurs pour le processus de médiation :

« On essaie de leur faire s'expliquer leur point de vue mais en n'exagérant pas, en modérant leur propos. Parce que si on les laisse faire, ils s'insultent. Les personnes qui viennent en médiation, c'est toujours très dramatique, même pour une question de bruit » (F-retraîtée-quartier-12).

Tableau : discussion des oppositions

Gestion des oppositions	bénévoles	professionnels
Je les reformule	40,0	18,8
J'encourage parties à s'exprimer	40,0	68,8
Autre	20,0	12,5
total %	100	100
total N	10	16

3-LA GESTION DU PROCESSUS DE MEDIATION

Ce n'est qu'à la suite de la mise en oeuvre de cette première phase de séparation que pourra intervenir celle de la reconstruction de la relation, la recherche d'une solution consensuelle basée sur l'intercompréhension. Elle représente la phase la plus délicate et la plus longue du processus de médiation et implique une certaine structuration des discussions entre les parties. Le médiateur est un acteur et il dispose d'un certain pouvoir pour structurer le déroulement du processus de médiation, que ce soit par la gestion du temps, des échanges entre les parties, mais aussi en prenant en compte les inégalités pouvant exister entre les parties.

1-la gestion des échanges

Il revient aux médiateurs d'organiser les échanges et sur cette question de la gestion des interactions les avis des médiateurs sont partagés. Une moitié d'entre eux considèrent que la gestion des échanges ne leur pose pas de difficultés :

« La gestion des échanges est facile. Quand ils arrivent à se rencontrer, il y a déjà un grand pas de fait. En face à face c'est facile parce qu'ils ont fait le plus gros, le plus dur, ils l'ont déjà fait » (F-retraîtée-quartier-9).

Une autre moitié des médiateurs considèrent que la gestion des échanges se révèle parfois difficile et qu'ils doivent veiller à ce que les parties se respectent mutuellement ce qui n'est pas toujours facile obtenir :

« Il y a des fois où c'est très facile et d'autres fois où c'est très difficile (...) Mon impression générale est forcément influencée par les derniers, j'ai un couple en ce moment où c'est très difficile la gestion des échanges, parce que on a beau avoir mis des règles de respect, etc., on est toujours dans la disqualification de l'autre et donc, moi, je suis toujours obligé de ramener en disant : " Exprimez ce que vous, vous pensez ou ce que vous souhaitez par rapport à ça", donc, c'est épuisant » (F-active-famille-24).

Enfin dans certains cas, il arrive que les médiateurs se fassent déborder, non par des médiés agressifs, mais par des « bavards » qui monopolisent le temps de parole :

« C'est plutôt facile, mais pas tous les cas, pas forcément parce qu'ils sont agressifs, mais parce qu'il y en a par exemple qui sont débordants et l'autre peut jamais en placer une, l'autre fois, j'ai eu un pompier qui ne me parlait que de sa formation de pompier, dès que je parlais de médiation, il repartait sur sa formation de pompier » (F-retraîtée-quartier-10).

tableau: nature de la gestion des échanges entre les parties

Gestion des échanges	bénévoles	professionnels
Très facile	-	-
Facile	53,3	52,6
Difficile	46,7	47,7
Très difficile	-	-
total %	100	100
total N	16	19

-la gestion du temps de parole

La gestion de la temporalité représente une phase importante du processus de médiation ce qui explique que les médiateurs accordent une importance à la régulation des temps de parole des parties au cours des rencontres de médiation :

« Le temps de parole et c'est aussi le temps de dire tout ce qu'il avait à dire. Ça ne veut pas dire qu'il y en a un qui a cinq minutes et que l'autre a cinq minutes. Il y en a peut-être un qui a plus besoin de dire que l'autre. Mais une fois qu'il a dit ce qu'il avait à dire, il ne va pas ressasser. Il explique son problème et l'autre peut expliquer son problème d'une façon plus concise. Ça dépend un peu des individus » (F-juriste-quartier-3).

Pour la gestion du temps de parole, les médiateurs aussi bien bénévoles que professionnels, ont une conception plutôt qualitative que quantitative de ce type de temporalité :

« Je ne suis pas comme dans un débat politique, je suis pas là avec mon chronomètre.... Par exemple, je suis amenée surtout à intervenir pour aider quelqu'un parce que souvent il y en a un qui prend plus la parole que l'autre. Donc souvent, je vais limiter celui qui prend plus la parole et lui faire remarquer que c'est à son tour d'écouter. Souvent, c'est surtout de faire en sorte de mettre dans une situation d'écoute celui qui prend souvent la parole. Et puis essayer de limiter celui qui parle trop, l'arrêter, le recadrer » (F-active-famille-24).

L'accent est plutôt mis sur l'expression des besoins des parties, sur leur capacité à communiquer, que sur une gestion comptable du temps :

« Je pense que c'est toujours effectivement une gestion de la parole, faire en sorte que les deux s'expriment soit en interprétant son silence, soit en gérant la parole, mais bon, si elle ne parle pas... Il y en a qui vont parler pendant dix minutes à la file et l'autre trois mots, mais peut-être que dans ces trois mots, il aura dit tout ce qu'il avait à dire, l'important c'est que chacun s'exprime. C'est un temps dans le sens où le mot "temps" n'est pas en minute, mais en mesure d'expression des gens. L'équilibre, il faut s'en méfier, ce n'est pas dans un minutage, c'est en permettant à chaque partie de s'exprimer, c'est plutôt ça » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Cette gestion non comptable du temps de parole, ne veut pas dire que les médiateurs ne régulent pas la durée des interventions. Ils veillent à ce qu'une certaine équité du temps de parole soit respectée pour que l'une des parties ne se sente pas lésée par rapport à l'autre :

« Par contre, il me faut redonner le temps de parole à celui qui ne se serait pas assez exprimé, pour que l'autre n'ait pas le sentiment qu'on en écoute qu'un. Il faut aussi rester dans un temps correct. Il ne va pas y avoir une disparité de cinq minutes d'un côté et de un quart d'heure de l'autre. Il faut que ce soit équilibré mais ce n'est pas chrono c'est ce que je voulais dire. C'est qu'il y a des gens qui ont besoin de temps pour s'exprimer... pourvu qu'ils disent ce qu'ils ont à dire. (F-juriste-quartier-3).

tableau: gestion du temps de parole

Gestion temps de parole	bénévoles	professionnels
Toujours	7,1	26,3
Souvent	42,9	42,1
Parfois	35,7	26,3
Jamais	14,3	5,3
total %	100	100
total N	14	19

Pour gérer le temps de parole, les médiateurs utilisent les techniques d'entretien en les adaptant aux rencontres de médiation. Ils utilisent ainsi les techniques de relance pour mettre fin à une intervention et proposer à l'autre partie de donner son point de vue :

« S'il y en a un qui dit : "mais moi, j'ai encore pas parlé", il y a des formules qui permettent de dire : "On va le laisser terminer, et puis....". On se sert de ce que les gens disent. Il y a des gens qui ont pas du tout envie de s'exprimer non plus, et qui préfèrent que tout passe par nous, même si ça les satisfait pas et qu'on le voit; on leur tend la perche, ils veulent pas, ils veulent pas, donc des fois, c'est très informel, tout ça » (F-inactive-quartier-6).

Ce rôle actif joué par les médiateurs dans la gestion des échanges illustre bien le pouvoir dont dispose les médiateurs pour gérer le processus de médiation. Ce pouvoir de gérer les interactions, les médiateurs n'hésitent pas à l'utiliser pour rétablir une certaine équité dans les échanges, en demandant par exemple à l'une des parties de se taire et d'écouter l'autre :

« Ca peut être aussi aider l'autre à s'exprimer en disant par exemple, à celui qui reprend la parole pendant que l'autre parle, de se taire, c'est ça aussi la gestion du temps de parole. On pourrait presque rajouter aussi : faire taire l'autre partie qui parle en même temps, ou demander aux parties de s'écouter. Ca, c'est pratiquement tout le temps, il y en a un qui va se lancer et l'autre qui coupe la parole ou il intervient ou il met son grain de sel au milieu, alors ça c'est vraiment quelque chose, je suis très vigilante à ça, je dis "Excusez-moi, mais..." » (F-travailleuse sociale-famille-12).

tableau: mode de gestion du temps de parole

Gestion temps de parole	bénévoles	professionnels
Je répartis le temps de parole	-	16,7
J'aide les parties à s'exprimer	91,7	83,3
Autres	8,3	-
total %	100	100
total N	12	18

-La fixation de l'ordre du jour

La médiation est souvent présentée comme un processus informel de gestion des conflits, mais cette informalité ne veut nullement dire que les médiateurs n'ont pas de méthode d'intervention. Ce sont surtout les médiateurs professionnels qui sont les plus attentifs à la fixation d'une méthode de travail, mais ce souci méthodologique est plus lié au type de conflit traité que véritablement au statut des médiateurs. En effet, les professionnels sont amenés à gérer des conflits qui vont nécessiter l'organisation de plusieurs rencontres ce qui explique la fixation d'un plan de travail :

« Je fixe toujours un ordre du jour quand il y a une réunion. C'est naturel chez moi. On fait un point dès le départ sur ce qui s'est passé avant. On se redit certaines choses pour se resituer, pour redémarrer à l'endroit où on s'était arrêté. On fait un résumé de ce qui s'est passé, de voir si les gens ont évolué, ça permet de voir s'il y a eu une avancée par rapport à l'endroit où ils en étaient » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

C'est dans le cadre de la médiation familiale que la structuration du processus et rôle du médiateur est la plus élaborée avec l'établissement de l'ordre des points abordés au cours des différentes séances, la fixation du rythme des négociations, l'organisation de l'échange d'informations...⁷² :

« Ça concerne d'abord la décision de séparation. Ensuite les enfants et le rôle des parents : qu'est ce que c'est qu'être père ? Qu'est ce que c'est d'être mère ? Ensuite, on tombe dans les aspects concrets : définition d'un plan d'accueil pour les enfants. Ensuite on discute sur tout ce qui concerne le partage de l'autorité parentale, donc des questions de scolarité, les questions de religion, les questions de loisirs pour l'enfant, les questions administratives de papier d'identité, les questions de principes d'éducation. Tout ce qui concerne la vie quotidienne d'un enfant. Ensuite les questions budgétaires, comment ils se répartissent l'un et l'autre la charge financière de l'éducation des enfants. Et puis, éventuellement, quand les personnes le souhaitent, on discute aussi de la manière dont ils vont se partager les biens qu'ils avaient en commun » (F-active-famille-26).

La méthodologie d'intervention de médiateurs demeure toutefois souple car les médiateurs sont conscients que ce sont les médiés qui impriment le rythme de déroulement du processus de médiation :

« D'une fois sur l'autre on fixe l'ordre du jour de la prochaine rencontre. Mais on ne peut pas fixer l'ordre du jour au début de la médiation, c'est un travail qui se fait en marchant. On avance pas à pas et on fixe l'ordre du jour en fonction du travail réalisé au cours de la séance. Ce que je fais c'est qu'au début de chaque séance je rappelle le travail qu'on a fait aussi la fois d'avant, ça reprend le fil » (F-psychologue-famille-13).

tableau: fixation d'un ordre du jour

Fixation d'un ordre du jour	bénévoles	professionnels
-toujours	7,1	27,8
-souvent	7,1	33,3
-parfois	14,3	5,
-jamais	71,4	33,3
total %	100	100
total N	14	18

⁷²DAHAN (J) "La médiation en matière familiale" in BONAFE-SCHMITT (J-P), DAHAN (J), SALZER (J), SOUQUET (M), VOUCHE (J-P) "Les médiations, la médiation", op. cit.; BABU (A), BILETTA (I), BONNOURE-AUFIERE (P), DAVID-JOUGNEAU (M), DITCHEV (S), GIROT (A), MARILLER (N) "Médiation familiale. Regards croisés et perspectives" op. cit..

-la prise de note

Dans le déroulement de l'entretien, la prise de note n'est pas simplement un acte administratif, elle fait partie intégrante du processus d'écoute active. C'est pour cette raison que les médiateurs sont partagés sur la manière et surtout à quel moment, les notes doivent être prises. La grande majorité des médiateurs bénévoles prennent essentiellement les notes au cours de l'entretien alors que les professionnels, sur cette question sont plus partagés et consignent celles-ci aussi bien au cours qu'après les rencontres. Cette différence s'explique essentiellement par le type de médiation adopté: co-médiation ou non. Les bénévoles pratiquent principalement la co-médiation et il existe une répartition des tâches entre celui qui mène l'entretien et celui qui prend des notes. En effet, comme le souligne, un médiateur professionnel, il est difficile lorsqu'il y a un seul médiateur, de garder le contact visuel avec l'interlocuteur et de prendre des notes :

« Je pense qu'il vaut mieux être attentif. Le fait de pencher la tête pour prendre des notes, ça détourne l'attention. Il faut être attentif à tout, et puis surtout, pour les gens, l'idée qu'on prenne par écrit ce qu'ils viennent de dire à quelque chose d'un peu inquiétant » (H-magistrat-travail-17).

C'est pour souligner ce caractère confidentiel des échanges que bon nombre de médiateurs se refusent à prendre des notes pendant l'entretien :

« Après l'entretien, je prends toujours des notes, je fais un résumé. Pendant l'entretien j'écoute, j'enregistre, je suis plutôt en mode d'écoute et ensuite j'écris, je fais un résumé des choses » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Dans le cas de co-médiation, la répartition des rôles permet à celui qui mène l'entretien d'être à l'écoute, de garder le contact visuel, de mener l'entretien dans de meilleures conditions sans que celui-ci soit haché par la prise de notes. Mais celui qui prend des notes n'est pas cantonné dans un rôle passif, il lui incombe plus souvent d'opérer les reformulations. Cette relecture des notes, sous la forme de reformulations, permet aux parties de prendre connaissance de ce qui est noté :

« Comme on est deux, souvent on se dit avant : qui va conduire ? Qui va prendre des notes ? Donc il n'y en a qu'un qui prend des notes. Parce que cela peut couper un peu, d'abord on entend moins bien, on écoute moins bien, ça coupe un peu, la personne se demande ce que vous êtes en train d'écrire » (F-cadre-quartier-29).

Cette activité de reformulation à partir de la prise de note est aussi utilisée par les médiateurs qui n'ont pas pour habitude de prendre des notes pendant l'entretien, pour vérifier leur bonne compréhension du problème :

« Quand je reformule, je prends des notes. Je dis à la personne : « Vous m'avez dit ça, ça,, et ça,. Vous allez me dire si j'ai bien compris » et, en même temps, je vais prendre des notes. Comme ça je suis sûr que mes notes sont correctes » (H-conseiller-prud'hommes-travail-18).

La prise de note est aussi utilisée comme technique pour souligner la progression dans la recherche de solutions :

« Par contre, pendant l'entretien, quand on a un point d'accord, on le note, donc on prend le temps de montrer qu'on note qu'il y a un point d'accord. Là au contraire ça fait avancer le sujet » (F-cadre-quartier-29).

Les notes ne sont pas simplement prises lors de l'entretien mais aussi après celui-ci pour ne pas perturber le déroulement de celui-ci :

« Pendant la médiation et parfois dans le quart d'heure qui suit parce que souvent il y a le débit, le débit, le débit... Alors il n'est pas question de le freiner...; et comme j'aime bien en mettre pas mal de notes parce que je n'ai aucune mémoire » (H-retraité-quartier-7).

mais aussi pour procéder à une analyse de la situation :

« Les notes que je prends après la médiation, ce sont des choses qui se sont passées pendant la médiation, les situations où je me suis dit : "Tiens, là, la personne a réagi d'une certaine façon, est-ce qu'il n'y avait pas quelque chose derrière ? Est-ce que je suis allé jusqu'au bout de ce qu'il fallait travailler avec elle ?". C'est plutôt l'analyse de ce qui s'est passé. Je me fais mon propre compte rendu personnel » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

et pour préparer les entretiens suivants :

« Je prends quelques notes pour travailler entre les séances sur ce que j'ai observé pendant la séance. Je note par exemple un thème qui vient mais je sens que ce n'est pas le moment d'en parler alors je le mets en mémoire » (F-travailleuse sociale-travail-19).

Les modalités de la prise de note participent aussi à la création d'éléments du rituel de médiation, c'est le cas en matière familiale, où les médiateurs utilisent beaucoup le « tableau-papier ». Cette technique est surtout utilisée par les médiateurs nord-américains et sa diffusion s'est surtout faite par les formateurs venus du Québec pour former les médiateurs familiaux en France. Cette technique permet aussi de lever toute suspicion à l'égard de ce qui est consigné par écrit :

« Je prends des notes sur le tableau, donc, ce sont des notes qui sont prises publiquement par rapport aux parents » (H-actif-famille-27).

Cette technique de prise de notes permet aussi de servir de fil rouge pour la structuration des entretiens et pour finaliser les résultats de la médiation :

« Je ne prends pas de notes. En revanche je note sur le tableau de bord l'essentiel des objectifs. Quand on parle des choses matérielles, financières, les budgets etc... Tout est écrit sur des grandes feuilles qui, après, se trouvent dans le dossier. Et on les ressort la fois suivante. Ça permet de se souvenir et les gens le visualisent et disent : "tiens, on avait cet objectif là, on l'a pas réalisé lors du dernier entretien parce qu'on a été interrompu par le temps, parce qu'on a parlé d'autre chose (F-avocate-famille-25).

tableau: les modalités de la prise de notes

Prise de notes	bénévoles	professionnels
-pendant l'entretien	87,5	52,6
-après l'entretien	-	5,3
-autres	12,5	42,1
total %	100	100
total N	16	19

2-la gestion de l'expression des parties

La médiation est le plus souvent définie comme un processus communicationnel favorisant l'expression directe des parties en conflit, mais il s'agit d'une communication organisée par les médiateurs et nous nous sommes posés la question de savoir s'ils avaient tendance à privilégier un certain type d'expression : l'expression des sentiments et émotions, l'expression des besoins et intérêts, l'expression des droits ...

L'ensemble des médiateurs, quelque soit leur statut, considèrent que leur rôle est de favoriser en priorité l'expression des sentiments et émotions ainsi que les besoins et intérêts. C'est ce type d'expression qui caractérisent le mieux le processus de médiation par rapport au mode judiciaire de règlement des conflits.

« J'allais presque dire les deux, mais je vais mettre les sentiments en priorité parce qu'il y a toujours beaucoup d'affectif dans les situations de rupture, donc il faut laisser s'exprimer ces sentiments là » (H-avocat-travail-16).

Dans leurs réponses, les médiateurs professionnels auraient tendance à privilégier l'expression un peu plus des sentiments et émotions que les médiateurs bénévoles, mais cette différence découlerait plus du type de conflit traité que du statut. En effet, les professionnels prennent en charge surtout des problèmes de rupture de vie familiale ou de relations de travail qui ont souvent une forte charge affective :

« Par exemple quelqu'un qui est furieux et bien il faut qu'on comprenne qu'il est furieux et qu'il a des raisons valables d'être furieux. Maintenant les besoins de chacun il faut qu'ils soient entendus et c'est avec cela qu'on travaille » (F-psychologue-famille-13).

De leur côté, les médiateurs de quartier, surtout ceux de Lyon, gèrent des problèmes de la vie quotidienne ou la dimension émotive est moins grande, mais qui nécessite sa prise en charge pour cerner la réalité du problème :

« Il faut aller décrypter dans le sentiment, l'émotion qui est exprimée, qui est souvent disproportionnée par rapport au fait, comprendre pourquoi cela génère tant d'émotion, si c'est l'accumulation du conflit dans le temps. (...) Après on comprend que la personne s'est sentie humiliée par une parole, par une lettre alors que le conflit en lui-même serait passé inaperçu s'il n'y avait pas eu le petit plus de la parole qui n'est pas passée. Et si on ne comprend pas cette émotion là on ne comprend pas le besoin. Et en même temps si on ne s'accroche pas un besoin réel, si on se laisse embarquer dans l'émotion, on passe à côté » (F-cadre-quartier-29).

Ce contentieux du quotidien dissimule aussi un certain « mal de vivre » ce qui explique que les médiateurs de quartier soient confrontés à un grand besoin d'écoute :

« Il faut laisser les gens s'exprimer déjà, c'est-à-dire, qu'une fois qu'ils sont lancés sur leur problème, il ressort beaucoup de choses en fait, souvent ils nous parlent d'une chose, et puis en discutant, on sent que ça remonte à plus loin, et ils nous racontent pas mal de choses sur leur vie. Je pense que les gens ont besoin d'exprimer leurs émotions, leurs sentiments, on ressent ça. Et après, ouf, ils sont libérés » (F-retraitée-quartier-10).

Mais l'opposition entre émotions et besoins ne doit pas être surestimée car, comme le souligne une médiatrice familiale, il est nécessaire de prendre en compte les émotions avant de travailler sur les besoins :

Le plus important pour moi ce sont les besoins. Je ne dis pas que les sentiments ne sont pas importants parce que... Il faut toujours les reconnaître : une personne qui pleure, on voit ses sentiments mais il y a des gens qui s'expriment très, très peu au niveau des sentiments et qui pourtant souffrent et ils ne veulent pas le dire. Donc je pense qu'il faut qu'il y ait un moment où ce soit entendu quand même, donc il faut bien écouter les sentiments mais c'est avec les besoins que l'on va travailler » (F-psychologue-famille-13).

Pour bon nombre de médiateurs, la réussite du processus de médiation est liée à la prise en compte de cette dimension émotive du conflit :

Ce sont les sentiments et l'émotion. Parce que quand on arrive à juguler ça,... on a diminué le reste d'au moins 50 %. C'est là que la psychologie intervient... » (H-retraité-quartier-8).

Sur la question de la prise en compte des besoins et intérêts, ce sont les médiateurs professionnels qui sont les plus attentifs à la prise en compte des besoins des tiers dans le processus de médiation. En matière familiale, bon nombre de médiateurs se font le porte-parole des besoins et intérêts des enfants :

« Et les besoins des enfants qui ne sont pas là, qui va les exprimer ? Donc, on travaille beaucoup les besoins et notamment les besoins des enfants qui ne sont pas là pour s'exprimer » (F-psychologue-famille-13).

Cette manière d'agir suscite un certain nombre de question comme celle de la remise en cause d'une forme d'impartialité dans la mesure ou le médiateur apparaîtrait comme le défenseur des intérêts de l'enfant ou encore celle de la remise en cause de la ré-appropriation par les parties du pouvoir de gérer les conflits.

Sur la question du droit, la très grande majorité des médiateurs se refusent à intervenir sur le plan juridique, non seulement parce qu'ils ne sont pas des juristes, mais surtout parce que cela risquerait de remettre en cause leur impartialité :

« Quant au droit ce n'est pas à moi de leur dire le droit parce que je ne suis pas juriste. Mais je les renvoie sur un avocat ou une permanence juridique. Et j'aime mieux que leur droit leur soit dit par un autre car j'ai remarqué avec l'expérience que quand c'est moi qui leur dit leur droit, ça me met dans une position fautive vis-à-vis d'eux. Quand je vois qu'il y en a un qui ne respecte pas les droits de l'autre et bien j'ai du mal à travailler parce qu'il pense que je travaille pour l'autre, que j'ai rompu l'impartialité. En particulier j'ai eu le cas d'un homme qui ne voulait pas donner à sa femme une prestation compensatoire alors que visiblement elle y avait droit. Et bien je les ai envoyés consulter un avocat ensemble et ça a été très bénéfique parce qu'effectivement leur avocat leur a dit exactement ce qu'était le droit et je n'ai pas eu à le faire ce qui m'a quand même soulagé. Il faut se méfier, on n'a pas à dire le droit forcément. C'est délicat bien qu'on sache que le droit c'est neutre, mais en fait ça ne l'est pas tant que cela » (F-psychologue-famille-13).

En revanche, une minorité de médiateurs, surtout ceux qui exercent la profession d'avocat, prennent en compte la dimension juridique pour s'en servir comme instrument pour recadrer les discussions et non pour imposer une solution :

« Le droit, j'en fais parfois des rappels, mais cela n'est pas ma priorité, parfois pour recadrer les choses, pour leur faire sentir où peut se situer la direction, le droit il existe et on ne peut pas assassiner l'autre parce qu'on ne l'aime pas, c'est interdit » (H-avocat-travail-16).

C'est aussi le cas, de certains médiateurs de quartier qui se servent du droit comme cadre de discussion pour des conflits relatifs aux problèmes de mitoyenneté ou encore de nuisances sonores. Pour ce type de conflits, la réglementation sert de critères objectifs pour organiser la discussion et la recherche de solutions :

« Le droit aussi, car c'est un point d'accroche. Souvent en villa surtout les gens se disputent beaucoup sur les hauteurs de haies... Une fois qu'on est propriétaire, surtout dans une maison, on est bien chez soi, surtout à SaintPriest, ce n'est pas une population richissime, donc souvent ceux qui se sont payés une maison ils ont fait des sacrifices pour cela. En immeuble, on sait qu'il y a des problèmes. Mais en maison, je n'imaginai pas. On se raccroche, on connaît quand même les règles de la commune, au fait que c'est deux mètres pour les arbustes, les arbres ne doivent pas dépasser le toit, etc. un rappel au règlement qui permet de donner un léger cadre même si on sait que très rapidement ce n'est pas cela le problème. Dans la commune, c'est à deux mètres, c'est vrai qu'entre voisins on ne mesure jamais aux centimètres près, c'est mieux si on s'entend bien, à un endroit le voisin a besoin d'une haie plus haute parce que c'est plus joli, si vous ça ne vous gêne pas, ça ne pose pas de problème, on n'est pas obligé d'être au centimètre prêt » (F-cadre-quartier-29).

C'est dans le champ des relations de travail que la dimension juridique est la plus présente dans les préoccupations des médiateurs. C'est un conseiller prud'homme qui se montre le plus grand défenseur de la rationalité juridique surtout dans la rédaction de l'accord de médiation. Il est vrai que le droit du travail est un droit d'ordre public ce qui limite d'autant la marge de négociation des parties et que toute transgression de celui-ci risque de se heurter à la censure des juridictions comme dans le cas de la transaction :

« Je laisse beaucoup les gens s'exprimer puis ensuite il y a une espèce de marchandage. Et c'est là que je veille à ce que le droit de chacun soit respecté. Je n'accepterais pas que le protocole ..., c'est là qu'il faut quand même avoir une connaissance du code du travail. Dans la médiation des fois c'est délicat, il faut veiller à ce que le droit soit respecté » (H-conseiller prud'hommes-travail-20).

tableau : A quoi les médiateurs donne de l'importance ?

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2èm rang		réponse classer en 3em rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
Le médiation donne de l'importance :						
-aux sentiments, émotions	37,5	52,6	38,5	12,5	-	42,9
-aux besoins, intérêts des parties	43,8	21,1	46,2	43,8	-	14,3
-aux besoins, intérêts de tiers	6,3	21,1	-	12,5	-	14,3
-aux droits des parties	6,3	-	15,4	25,0	60,0	14,3
-aux droits des tiers	-	-	-	-	-	-
-autres	6,3	5,3	-	6,3	40,0	14,3
total %	100	100	100	100	100	100
total N	16	19	13	16	5	4

3-la gestion des difficultés dans les échanges

Le processus de médiation repose sur l'échange direct entre les parties et la gestion de ce type d'échange ne se passe pas sans poser de problèmes aux médiateurs. Ils sont ainsi amenés à gérer un certain nombre de difficultés qu'elles soient de nature émotionnelle ou encore liées au comportement des parties : intimidation, violences...

-la gestion des émotions

Sur cette question de la gestion de la dimension émotionnelle des échanges, les médiateurs sont amenés le plus souvent à intervenir pour les gérer. Comme le soulignait un médiateur familial la gestion des émotions fait partie intégrante du processus de médiation ce qui nécessite pour les médiateurs de les gérer :

« Je pense que c'est quelque chose d'incontournable en médiation, mais ça aussi c'est ce que je défends moi, je ne sais pas, il y en a qui laisse peut être partir quelqu'un. » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Certains médiateurs, surtout les professionnels, utilisent les émotions, les suscitent ce qui impliquent par voie de conséquence de les gérer :

« Je les suscite, mais tente de les gérer. Pour différentes raisons il n'est pas toujours facile en face d'une émotion qui s'exprime en face de soi, de toujours la canaliser, de la gérer » (H-avocat-judiciaire-33).

Si les professionnels sont plus enclins que les bénévoles à travailler sur les émotions en raison de la nature plus émotive des problèmes qu'ils ont traité, toutefois ils considèrent que leur fonction est de gérer les conflits et non pas les émotions :

« Je les prends en compte, quand je vois de l'émotion je le souligne, je le reformule souvent. Mais quelquefois ça en reste là parce qu'on n'est pas là pour travailler sur les émotions à proprement parler. Mais je pense que c'est un lieu d'expression et quand l'émotion pointe il ne faut pas la refouler ni la nier. Et je demande à l'autre partie d'en prendre acte » (F-psychologue-famille-13).

Lorsque cette dimension émotionnelle est trop importante, ils n'hésitent pas à orienter les médiés vers d'autres professionnels : psychologue, thérapeute :

« Un petit peu, mais si les émotions prennent trop le dessus par rapport aux objectifs, ça empêche souvent d'avancer, et on peut très bien, enfin, moi, c'est ce que je fais, on se met d'accord pour orienter vers d'autres, psychologues ou thérapeutes. C'est pas la fonction de gérer les émotions, mais, on peut pas faire en dehors des émotions » (H-actif-famille-27).

tableau: la gestion des émotions par les médiateurs

	bénévoles	professionnels
-toujours	25,0	36,8
-souvent	37,5	36,8
-parfois	37,5	26,3
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	16	19

Pour gérer les émotions, les médiateurs, aussi bien professionnels que bénévoles, utilisent principalement les techniques de reformulation, ce qui leur permet à la fois de souligner cette dimension émotive mais surtout de la gérer :

« Ca peut être en reformulant ce qu'il dit de manière plus posée, ça peut être seulement montrer à celui qui souffre que j'entends sa souffrance des fois ça suffit, qu'il est compris » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Les techniques de reformulation permettent de nommer les émotions à travers toute une série de phrases rituelles du type :

« Vous semblez très malheureuses, très émue », « vous semblez souffrir », « j'entends le ressenti », “ Vous laissez s'exprimer les émotions ? ”. Je ne les encourage pas, mais je les laisse s'exprimer » (H-avocate-judiciaire-34).

Sur cette question de la gestion des émotions, les réponses données par les médiateurs bénévoles témoignent d'une certaine professionnalité avec l'utilisation de techniques issues des spécialistes de la communication. :

« De façon "rogérienne", cela veut dire sans être directif, cela veut dire sans pousser l'individu, plus de lui monter qu'on comprend, qu'on entend, parce que comprendre c'est un mot un peu intellectuel, mais que "on prête de l'intérêt à ce qu'il ressent" et "on entend bien qu'il est en colère" et on lui dit : « Vous êtes en colère, et cela vous met en colère, et cela vous rend triste et cela vous a déçu ». C'est-à-dire on redit à la personne ce qu'il nous a dit... Parce que s'il vous dit : Moi ça m'a foutu en rogne. Et si vous lui dites : Mais il n'y a vraiment pas de quoi, (ce qu'on fait spontanément) ou : Il y aura toujours une solution, et qu'on le dit trop tôt, ce n'est pas bon. Le temps arrange bien des choses mais regardez il fait quand même beau aujourd'hui... » (H-retraité-quartier-7).

Ce type de réponse montre qu'il existe une certaine unicité de comportements, d'attitudes en matière de gestion des échanges de médiation ce qui tendrait à démontrer l'existence d'une certaine culture commune entre

professionnels et bénévoles pouvant contribuer à la création d'une identité commune au delà des différences de statuts.

Les médiateurs professionnels et bénévoles partagent aussi cette idée de laisser les parties exprimer leurs émotions, de reconnaître cet état émotif en les aidant à surmonter celles-ci, en proposant une pause ou en leur laissant le temps de reprendre leur esprit :

« On peut s'arrêter 5 mn. On peut aussi par la reconnaissance : "je vois que vous êtes en colère. Je vois que ça ne va pas". Prendre le temps de nommer l'émotion et de laisser la personne exprimer cette émotion et puis de lui laisser le temps, aussi, de reprendre le contrôle d'elle-même. Donc, je laisse l'émotion s'exprimer, j'en parle, je laisse la personne dire ce qu'elle a à dire de cette manière là et je tempère si c'est nécessaire » (F-active-famille-26).

C'est en fonction de la place accordée à l'expression des émotions vécues par les parties que l'on mesure le mieux la dimension communicationnelle du processus de médiation. Ce point de vue est partagé aussi bien par les médiateurs professionnels qui sont à l'écoute des émotions des parties :

« Je les parle (les émotions) et j'amène les parties à en parler, si elles le souhaitent » (F-psychologue-famille-13).

que par les médiateurs bénévoles qui sont tout aussi attentifs à ce que vivent les parties :

« En fait, on sent que ça lui fait du bien, on la laisse un peu s'épancher, après, on rediscute avec elle. On la laisse s'exprimer en fait » (F-retraîtée-quartier-10).

Pour aider les parties dans ces moments difficiles les médiateurs joignent souvent les gestes à la parole ce qui favorisent une certaine empathie :

« Ça m'arrive de me lever, d'aller toucher la personne. L'autre jour il y avait un Monsieur très, très en colère, je me suis levée, je suis allé lui mettre la main sur l'épaule, enfin des choses comme ça » (F-avocate-famille-26).

C'est dans le cadre de ces moments particuliers que l'on mesure le mieux l'importance de cette communication non verbale, qui renforce ce sentiment d'empathie des médiateurs à l'égard des parties :

« Ca peut être en mettant la main sur le genou ou le bras de quelqu'un, ça peut être en lui tendant la boîte de mouchoirs » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Les médiateurs ne se contentent pas simplement d'être à l'écoute des émotions, ils tentent aussi de les gérer, d'aider les parties à les surmonter pur progresser dans le processus de médiation :

« En essayant d'objectiver la situation, de la dépassionner. Même si on dit à la personne : « On comprend bien que compte tenu de tel, tel élément il y a une charge émotionnelle, que vous pleuriez, que vous criez, on comprend bien, mais si on veut trouver une solution il faut qu'on passe à un autre registre. » Compréhension mais rationalisation, recentrer les parties sur la recherche d'une solution. L'environnement émotionnel peut être légitime, compréhensible, mais recentrons-nous sur le problème pour trouver une solution » (H-retraité-quartier-11).

Une minorité de médiateurs n'hésite pas à faire preuve d'autorité pour gérer certaines situations tendues sur le plan émotionnel, notamment dans le cas où l'une des parties est submergée par un sentiment de colère :

« En essayant de tempérer la situation, de calmer un peu le jeu et dans ces cas-là on explique un peu notre rôle, on essaye de faire baisser la tension. Essayer de les dévier un peu de leur problème, relativiser les choses, faire plus appel à la raison qu'à l'émotion » (F-technicienne-quartier-23).

Enfin certains médiateurs intègrent la gestion des états émotionnels dans leur stratégie de résolution des conflits. On assiste ainsi à une certaine instrumentalisation des émotions au profit du processus de négociation, c'est-à-dire que l'expression des émotions constitue une phase obligée avant toute recherche de solution :

« Je les gère parce que je pense qu'elles m'aident et les émotions ça permet d'avancer au niveau de la négociation et de la médiation, parce que je pense que si chacune des parties ne tient pas compte des émotions de l'autre, elle n'ira pas vers la médiation. Dans un premier temps, ça m'aide mais dans un second temps, il faut que je les cantonne, parce qu'il faut un moment donné faire comprendre à la personne qu'il faut que ça s'arrête à un certain niveau sinon on ne pourra plus aboutir » (H-avocat-travail-15).

Ce type d'attitude est plus le fait de professionnels issus du monde juridique, comme l'illustre ce propos d'un médiateur-avocat à propos de conflit entre employeur et salarié. Il existerait ainsi une sorte de rituel qui passerait par une phase d'expression des émotions qui constituerait un préalable pour créer le « déclic » favorisant la recherche d'une solution :

« La gestion de l'émotion, au début, est importante dans la mesure où c'est ce qui fera, peut-être, le déclic. Donc, je souhaite que l'émotion s'exprime et je fais toujours parler notamment le salarié, sur ce qu'il est devenu depuis. C'est très important, je veux que le patron sache ce qu'il est advenu, ce que son gars est devenu, les difficultés qu'il a rencontrées : le chômage, souvent les difficultés familiales. Il faut que ce soit intégré. Ce n'est pas pour culpabiliser l'employeur mais simplement parce que c'est un des éléments du dossier » (H-avocat-travail-15).

tableau: type de gestion des émotions et sentiments par les médiateurs

	bénévoles	professionnels
-demande de calme	12,5	21,1
-arrêt de la médiation et pause	-	15,8
-reformule les sentiments	37,5	31,6
-laisse exprimer les sentiments	25,0	26,3
-recentre sur recherche de solutions	6,3	5,3
-autres	18,8	-
total %	100	100
total N	16	19

-la gestion des inégalités

Une des critiques faite le plus souvent à la médiation est son caractère inégalitaire en raison de la liberté laissée aux parties de décider par eux-mêmes la solution à leur litige. L'utilisation de cette liberté se ferait au détriment de la partie la plus faible qui ne serait pas en mesure de contrebalancer le pouvoir de la partie la plus forte. Si on poussait cette logique jusqu'au bout aucun conflit ne pourrait faire l'objet d'une médiation car, comme le soulignait une médiatrice, toutes les relations sociales sont empreintes d'inégalités :

« Je pense que dans tout être humain, qu'on soit mari ou femme, qu'on soit copain, qu'on soit avec son employeur, l'inégalité est présente, moi je pense qu'il est dans tous les rapports humains. On doit la gérer pour s'entendre avec les uns et avec les autres, sinon on ne s'entend pas et faire avec, sinon, on est tout seul sur une île déserte, effectivement, il n'y a pas d'inégalité » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Mais cette question se pose surtout dans les conflits où les parties se trouvent dans des relations structurellement inégalitaires comme en matière de travail ou encore dans le cas de relations familiales. Cette situation explique que les médiateurs professionnels se sentent plus concernés que les bénévoles pour gérer ces inégalités de situation.

En général les médiateurs sont conscients de ces inégalités de pouvoir et ne cherchent nullement à les dissimuler mais au contraire à les gérer en respectant les principes de la médiation :

« Souvent on a l'impression qu'il y a des rapports de force entre les personnes et il faut essayer de les gérer, mais on ne peut pas non plus le faire à l'insu des gens. Si les gens veulent céder sur un point, il faut leur faire remarquer et puis c'est tout. C'est leur projet qui compte ce n'est pas celui du médiateur, il ne faut pas oublier cela. Même si un projet paraît déséquilibré, si les deux sont d'accord on peut remarquer qu'il l'est mais on ne doit pas aller contre. Donc on gère les inégalités entre les partenaires. Je respecte le fait qu'une personne ne souhaite pas revendiquer tous ses droits par exemple, mais on le fait remarquer » (F-psychologue-famille-13).

La gestion de ces inégalités pose des problèmes déontologiques pour les médiateurs comme le respect du principe d'impartialité ou du pouvoir des parties d'élaborer leurs propres solutions. C'est pour cela que l'activité des médiateurs doit être guidée par une certaine éthique pour concilier le respect de ces principes dans la gestion de certaines situations inégalitaires. C'est pour cette raison que nous avons indiqué que les médiateurs faisaient preuve d'une certaine « neutralité bienveillante » pour la gestion de situations empreintes de relations

inégalitaires⁷³. Il nous apparaît important de bien distinguer les notions d'impartialité et de neutralité, car si les médiateurs dans leur activité peuvent tendre vers une impartialité, il leur est impossible de respecter une neutralité absolue en raison de l'existence même de ces situations inégalitaires. Ce point de vue est partagé par un grand nombre de médiateurs qui considèrent qu'il relève de leur rôle d'amener les parties à discuter de ces situations inégalitaires :

« Ce qui est inégal, forcément, il faut en parler. Je ne les gère pas au sens de ne pas porter un jugement : "Vous voyez, il gagne trois fois moins que vous". Ce n'est pas à moi de dire cela mais j'aide à la meilleure compréhension de cette inégalité. Je n'ai pas de jugement à porter là dessus, j'ai à les faire travailler là-dessus » (F-travailleuse sociale-travail-19).

D'autres tentent de les surmonter en jouant sur un discours très idéologique faisant appel à la nature humaine et qui ferait abstraction des statuts et des pouvoirs détenus dans la réalité :

« Au départ, je dis bien aux gens qu'il n'y a plus la notion de patron-employé. Il y a la notion de deux personnes, de deux êtres humains qui sont du même niveau et effectivement, là, ils peuvent tout se dire. Donc l'inégalité, j'essaie de la réduire en disant : "Vous êtes deux personnes identiques, y en a pas un, aujourd'hui, qui est différent". J'essaie de trouver un moyen pour que les gens continuent à travailler ensemble sur un même plan d'égalité. Sinon, il y aurait un problème au niveau de la médiation s'ils n'étaient pas sur un même équilibre » (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Certains médiateurs, surtout issus des professions juridiques, ont des positions plus tranchées en refusant de gérer des situations inégalitaires

« Je dirais que je suis contre l'inégalité dans la médiation parce que si j'ai une partie qui est complètement inconsciente de l'équilibre, qui accepte de repartir avec le solex et l'autre la maison et la Rolls, je ne peux pas accepter ça » (H-avocat-judiciaire-36).

D'autres adoptent une position inverse en amenant les parties à travailler sur ces inégalités. Certains le font d'une manière très directive en donnant leur point de vue :

« Le rôle du médiateur, c'est de souligner l'inégalité, et selon les gens, on s'aperçoit souvent, que bien que ça semble inégal, quelque part, ça les arrange, ça leur convient. Leur sentiment d'inégalité est pas le même que la logique. Donc, on souligne l'inégalité toujours. On lui dit : "Vous vous rendez compte que là, c'est pas juste pour vous, que c'est pas équitable » (F-inactive-quartier-6).

Tout en reconnaissant que la frontière entre la relation d'aide et la prise à partie est ténue et que cela nécessite une certaine prudence pour ne pas passer de l'empathie à la relation d'alliance, ces médiateurs considèrent qu'ils relèvent de leur mission de faire connaître aux parties leur avis :

« Il faut faire attention parce qu'il se peut que le médiateur dépasse son rôle. L'idée de la médiation, si j'ai tout compris, c'est quand même que les gens trouvent leur vérité, donc à charge pour nous de dire : "Ca ne semble pas juste", ou "ça nous semble déséquilibré, vous pouvez vous sentir lésé". Mais maintenant, je pense que l'on a fait notre partie si on a bien expliqué à la personne qu'on estime lésée, qu'elle est lésée pour nous et que ça peut relever d'une injustice ». (F-inactive-quartier-6).

C'est pour sortir de ce dilemme que des organisations de médiateurs comme le Réseau des Médiateurs Associés, ont intégré une « clause de conscience » dans leur code de déontologie, qui leur permet d'éviter de cautionner un accord inégalitaire, en mettant fin d'une manière unilatérale à la médiation mais sans indiquer leurs raisons aux parties pour respecter le principe d'impartialité⁷⁴.

⁷³ BONAFE-SCHMITT (J-P) "La médiation : une justice douce" op. cit. p.223

⁷⁴ « Le médiateur a toujours le droit de refuser une mission en vertu d'une clause de conscience, c'est-à-dire pour tout motif qui relève de son propre jugement. Le médiateur peut interrompre une médiation si son propre jugement, son éthique, l'amènent à penser que celle-ci ne se déroule pas de manière équitable » article 10 du code de déontologie du Réseau des Médiateurs Associés op. cit.

tableau: la gestion des inégalités par les médiateurs

	bénévoles	professionnels
-toujours	20,0	47,4
-souvent	33,3	36,8
-parfois	46,7	15,8
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	15	19

-les techniques utilisées pour la gestion des inégalités

Pour l'ensemble des médiateurs, la gestion des inégalités fait partie intégrante du processus de médiation et elle passe le plus souvent par une aide apportée à la partie la plus faible :

« Je permets à la partie la plus faible effectivement de s'exprimer et de mettre en avant vraiment ce qu'elle veut, mais de toutes façons, elle y est, de fait, l'inégalité, donc, c'est tout le travail de la médiation de gérer l'inégalité, ça fait partie de la médiation » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Pour gérer ces situations inégalitaires, les médiateurs utilisent un certain nombre de techniques, tout en veillant à respecter le principe d'impartialité qui fonde leur action :

« On peut faire un rappel à notre rôle, c'est-à-dire que nous sommes des personnes impartiales, neutres, donc revenir sur notre rôle d'impartialité et de dire que dans ce cas-là on peut aider, même si nous sommes impartiaux, l'autre à exprimer ce qu'il a à dire, pour pas que l'autre ait le sentiment qu'on appuie l'un ou l'autre dans la solution » (F-juriste-quartier-3).

Les médiateurs peuvent aider directement, à l'aide des techniques communicationnelles, les personnes qui ont des difficultés pour s'exprimer. Pour cela, ils utilisent les techniques de reformulation, mais aussi la panoplie des questions liées aux techniques d'écoute active comme les questions miroirs, relais, ...⁷⁵ :

« Il y a des personnes qui parlent facilement et des personnes qui ont du mal à dire ce qu'elles veulent dire ; c'est pareil, je prends plus de temps avec celle qui a du mal à dire ce qu'elle veut dire, en émettant des hypothèses : "Est-ce que c'est ça qui est important pour vous ? Qu'est ce que vous en pensez ?", pour l'aider à exprimer des choses » (F-active-famille-26).

La difficulté d'expression peut être aussi relative à une mauvaise maîtrise de la langue française et les médiateurs peuvent être amenés à jouer un rôle de traduction, pour faciliter le dialogue entre les parties :

« Les inégalités que j'ai vues moi c'est dans la maîtrise de la langue, l'habitude de parler, cela crée des écarts assez importants, le vocabulaire choisi aussi, certains utilisent des mots courants alors que l'autre en face ne sait même pas ce que cela veut dire. Sur une affaire, cela était flagrant. Et si on y fait pas attention, l'autre n'ose pas dire qu'il ne comprend pas. Donc il a l'impression que l'autre en face fait exprès de l'écraser de sa supériorité. Dans ces cas-là on traduit » (F-cadre-quartier-29).

Enfin il existe aussi des inégalités non-verbales, comme celles relatives à l'utilisation du corps dans les échanges qui peuvent avoir tendance à intimider l'autre partie. Les médiateurs sont assez attentifs à prendre en considération ces inégalités d'expression et de les gérer en utilisant toutes les techniques communicationnelles :

« C'est important si l'inégalité est physique. Vous avez une personne qui parle beaucoup avec de grands gestes et l'autre qui est passif. Cette inégalité là, on peut la gérer en disant : " attendez, je vois mal, je vous distingue mal quand vous faites de grands gestes, si vous pouvez... ". On la gère vis-à-vis de soi, comme cela. Et de l'autre côté la personne qui est renfermée, on va essayer de la détendre. L'inégalité dans la place, on la gère dès l'origine en gérant les chaises, la disposition des chaises etc... C'est aussi quand on donne un café, c'est de commencer par le plus faible » (H-avocat-judiciaire-33).

Il en est de même dans le cas de conflit caractérisé par une disproportion de présentation avec d'un côté une personne ou un couple opposé à un groupe de locataires. Pour gérer ce type de situation les médiateurs utilisent les techniques processuelles qui sont à leur disposition pour rétablir un minimum de parité dans les représentations :

⁷⁵GORDON (T) « Leadership effectiveness training » op.cit. ; ROGERS (C) « The non-directive method as a technique of social research » op. cit

« On essaie aussi quand il y a tout un groupe de personnes contre une autre personne de ne pas prendre toute la montée, et de ne prendre que deux personnes pour ne pas qu'elle se sente en infériorité » (F-retraitée-quartier-10).

Les médiateurs utilisent aussi les techniques processuelles comme les rencontres séparées pour amener les parties à avoir une attitude plus compréhensive à l'égard de l'autre partie :

« L'avantage c'est quand on voit les personnes séparément. On peut être amené à dire à celui qui a position un peu supérieure : « Vous avez des facilités dans la communication qui vous donnent un avantage et nous serons peut-être amené à vous demander de vous mettre un peu au niveau de cette personne, de faire preuve de compréhension » (H-retraité-quartier-7).

Toujours sur le plan processuel, les médiateurs, notamment dans les cas de médiations judiciaires, sont parfois amenés à gérer des situations particulières comme les inégalités en matière de défense lorsqu'une des parties se présente sans avocat. Sur cette question, il existe un débat entre les médiateurs, certains se refusent à poursuivre la médiation en raison du déséquilibre de pouvoir créé par l'absence d'un conseil pour l'une des parties ; d'autres préfèrent gérer cette situation en demandant à l'avocat de respecter les règles de la médiation :

« Ensuite il y a une autre sorte d'inégalité que j'ai rencontrée qui était une inégalité de présence d'avocats. L'un à un avocat l'autre n'a pas d'avocat. Que faire ? Celui qui n'a pas d'avocat se sent diminuer, alors, je la gère dès l'origine en disant : " Bien entendu, Maître, vous êtes de mon avis. C'est tout à fait accessoire et vous êtes finalement là que presque comme observateur ". Cela rabaisse l'avocat et ça permettra au client de l'avocat de comprendre pourquoi son avocat va demeurer muet et en même temps ça va rassurer l'autre partie. Quant à l'avocat, je vais l'intéresser en lui disant : " bien sûr, vous connaissez bien le système de la médiation. Vous avez peut-être écrit là-dessus, d'ailleurs ". Et je vais valoriser l'avocat de façon à ce qu'il reste encore un peu plus doux. Maintenant dans le temps de parole, si l'avocat prend la parole, son temps doit être répercuté sur l'autre » (H-avocat-judiciaire-33).

A contrario, des médiateurs utilisent la présence des avocats pour compenser les éventuelles inégalités des parties, surtout dans le cas des relations du travail, où les disparités de pouvoir sont très grandes entre un employeur et un salarié et où les règles juridiques sont très complexes :

« Tout est délicat. Mon système est un peu différent puisque moi je fais participer les avocats. Pas seulement parce que je suis avocat, mais parce que je pense que l'employeur et l'employé n'ont pas les mêmes armes. Il y en a un qui a un job, qui a une entreprise, qui est dans une situation prépondérante par rapport à l'autre qui, souvent, est au chômage, qui est défavorisé et qui a parfois des difficultés à s'exprimer. Donc la participation des avocats permet souvent de compenser cette question d'inégalité » (H-avocat-travail-14)

Les médiateurs se servent aussi de la présence de l'avocat pour rééquilibrer les échanges entre salarié et employeur car ces derniers sont plus à même d'exprimer leur point de vue que les salariés :

« J'essaie d'équilibrer le temps de parole, puisque j'ai des personnes qui n'ont pas le même niveau d'expression et la même possibilité d'expression et que, très souvent, quand j'ai l'employeur par rapport à un salarié, en fonction de la différence de culture, de possibilité d'expression, l'employeur a tendance à s'emparer de la parole. Donc, il s'agit d'équilibrer. J'ai eu un salarié dans une médiation qui répondait par " oui " ou " non " : c'est tout. Là, j'ai utilisé beaucoup l'avocat qui a complété la parole du salarié. Dans d'autres cas, j'essaie effectivement de lui permettre une plus grande expression, d'extirper les mots » (H-avocat-travail-14).

En second lieu, une minorité de médiateurs ne limite pas leur rôle à simplement aider la partie la plus faible à s'exprimer, ils vont au delà, en lui conseillant par exemple de consulter un professionnel du droit sur d'éventuelles propositions de solutions :

« J'aide la personne la plus faible mais je ne vais pas lui apporter des solutions qui ne seraient pas acceptables ni pour elle, ni pour l'autre. Souvent je la renvoie chez un avocat ou un juriste ou un notaire. C'est arrivé récemment avec un couple dont le mari ne voulait pas verser de prestations compensatoires et je les ai renvoyés chez un avocat qui a mis les choses au point. Alors elle, elle a maintenu qu'elle ne voulait pas de prestations compensatoires mais il y a pu avoir dans la répartition des biens quelques compensations. Mais il a fallu que ce soit dit par un homme de loi. Donc je préfère que ces apports juridiques se passent en dehors de la médiation » (F-psychologue-famille-13).

D'autres médiateurs franchissent le pas en intervenant dans la recherche de solutions. Cette intervention se fait toujours au nom du respect d'une certaine équité et dans le cadre des rencontres séparées afin de préserver leur impartialité. Mais ce type de comportement est dénoncé par certains médiateurs qu'ils assimilent à des manipulations :

« On essaie quand même d'équilibrer (...) et que malgré tout, dans l'accord que ce soit à peu près équitable, on essaie de voir....., mais ça, c'est justement au cours des rencontres qu'on arrive à le définir, à lui dire : " bon, il est d'accord pour lâcher là dessus, vous vous devriez peut être essayer de lâcher là dessus", mais on le fait toujours avant les rencontres, de façon à ce que quand ils se rencontrent, ce soit déjà bien décanté » (F-retraîtée-quartier-30).

tableau: type d'aide pour la gestion des inégalités

	bénévoles	professionnels
-aide à formulation de propositions équitables	20,0	11,8
-aide de la partie la plus faible	53,3	58,8
-autres	26,7	29,4
total %	100	100
total N	15	17

-la gestion des incidents

Le processus de médiation repose sur la confiance ce qui implique que les parties respectent ce principe en évitant d'avoir des comportements déloyaux à l'égard de l'autre partie. Mais dans la pratique, le respect de ce principe est difficile à obtenir en raison de la situation conflictuelle qui se caractérise avant tout par une perte de confiance entre les parties. Toute l'activité des médiateurs est de reconstruire cette confiance et d'amener progressivement les parties à sortir d'une attitude de méfiance à l'égard de l'autre. Dans les échanges, cette méfiance se caractérise le plus souvent par des omissions ou des dissimulations plus ou moins volontaires que le médiateur se doit de gérer pour progresser vers la recherche de solutions.

-la dissimulation d'informations

D'une manière générale, les médiateurs professionnels et bénévoles s'accordent à reconnaître que les parties jouent le jeu de la médiation et ce n'est que dans de rares occasions que les parties dissimulent des informations importantes. Il est vrai que le processus de médiation favorise cet état d'esprit coopératif dans la mesure où il repose sur la libre participation des parties.

C'est pour cette raison que les problèmes que les médiateurs ont à gérer relèvent plus d'omissions involontaires que de dissimulations :

« Dissimuler, non. Par contre ce qui arrive dans le cadre d'une médiation c'est que, de par l'échange, de nouvelles choses soient mises à jour et qu'il faut gérer, c'est tout. Des imprévus, mais des imprévus qui sont des informations pratiques ou des choses qui sont gérées dans leur vécu » (F-juriste-quartier-3).

Il existe aussi une certaine pudeur des parties à dévoiler rapidement leur intimité et il est nécessaire que les médiateurs agissent avec une certaine progressivité pour construire cette relation de confiance :

« Mais, à la fois, on demande à chacun de venir avec son bagage, avec ce qu'il est, mais, je veux dire, que c'est évident qu'ils ne mettent pas leur personnalité comme ça sur la table, sur le tapis » (F-avocate-famille-27).

Enfin, dans une situation conflictuelle chacun a tendance à défendre son point de vue en opérant certaines omissions qui sont vite levées dans le cadre des échanges avec l'autre partie :

« Ce n'est pas vraiment dissimulé, c'est défendre son point de vue. Donc on ne dit pas tout vraiment. Ou alors on dit, mais sous une forme... on dit que l'autre fait du bruit mais on ne dit pas que soi, ça fait des années qu'on a fait des travaux régulièrement. Alors on le découvre quand on reçoit l'autre. C'est pour cela que c'est important de les recevoir séparément : « Est-ce qu'il vous a dit cela? Il vous a dit qu'il faisait cela ? » (F-cadre-quartier-29).

tableau: dissimulation d'information par les parties

	bénévoles	professionnels
toujours	-	-
souvent	20,0	5,3
rarement	60,0	68,4
jamais	20,0	26,3
total %	100	100
total N	15	19

Dans la très grande majorité des cas, les médiateurs gèrent ces problèmes de dissimulation en demandant simplement des explications car souvent il s'agit d'omissions et non de véritables dissimulations. Il s'agit parfois de véritables révélations avec une forte dimension émotive :

« Des révélations qui avaient été enfouies, qui n'avaient pu être dites. C'est le cas de la dernière médiation que j'ai eue. Ça a été un grand moment d'émotions et de chocs ! Dans ce dossier là, il y a eu deux révélations au fur et à mesure. La première, c'est un truc très lourd qui a été très dur à supporter, même pour moi. C'était une famille qui se présentait avec deux enfants, un fils aîné et une petite fille. Au cours du 3^{ème} entretien de médiation, le père a raconté que ce fils avait une sœur jumelle qui a disparu et qu'on a retrouvé morte presque un mois après et la police a classé l'affaire alors qu'elle avait deux ans et que, vraisemblablement, c'est un individu qui l'avait violée. C'était une affaire qui n'arrive pas tous les jours comme ça. Ils sont quand même venu en médiation devant moi pendant 3 fois sans m'en parler. On parlait de tas de choses et on parlait pas de ça. Donc c'est pas une dissimulation par rapport à moi, mais un fait qui était d'une importance considérable. Moi ça m'a monté une émotion terrible parce qu'en tant que mère, imaginer la souffrance de ces deux parents, qui se manifestait de façon différente, de la perte de cette enfant jumelle. Et pour le petit garçon, qui a maintenant 13 ans, tout à coup la compréhension de son anorexie. On avait parlé de tout sans en parler. Voilà un premier truc que j'ai eu à gérer : ma propre émotion par rapport à ça qui n'était pas évidence, face à une telle souffrance qui était très lourde pour moi. Ça a amené en plus des larmes. Comme s'il y avait une connivence entre eux de ne pas parler en médiation de ce fait. Puisqu'on n'en avait pas parlé jusqu'à présent, c'était difficile. Moi j'ai eu du mal à gérer ça » (F-avocate-famille-25).

Le rappel des règles de médiation est pour les médiateurs, la deuxième manière de gérer ces problèmes de dissimulation d'information :

« Je rappelle la règle qu'on a mise au début dans le contrat et je leur dis : "Ce que vous êtes en train de construire, pour que ça marche, il faut que ce soit construit sur quelque chose de stable. Si c'est construit sur du faux, ça ne marchera jamais, donc c'est pas la peine de continuer". Et après, chacun prend ses responsabilités. Ma manière c'est de les remettre en face de leurs responsabilités, leur redire que le rôle des médiateurs, c'est pas de prendre des décisions, donc, si vous n'amenez pas les informations... Ce n'est pas pour moi ces informations, c'est pour l'autre que vous les amenez. Donc, soit on fait un travail en confiance, soit on le fait pas. Et si vous ne voulez pas le faire, il vaut mieux ne pas venir en médiation, vous perdez votre argent » (F-active-famille-26).

Pour gérer ce type de problème, d'autres médiateurs proposent une pause dans l'entretien et organisent une rencontre séparée pour connaître les raisons de cette dissimulation :

« Je prends un exemple : une entreprise licencie quelqu'un ; nous arrivons au principe d'une indemnisation, mais ce principe dépend naturellement de la santé financière de l'entreprise. Mais la santé financière de l'entreprise, il ne va pas l'exposer. Donc, ça va être l'objet d'un entretien séparé aux fins de savoir comment se porte l'entreprise, quel est le bilan de l'entreprise, quelles sont les réserves de l'entreprise, bref, avoir tous les éléments financiers pour savoir ce que peut faire l'entreprise. Là, je demande ces documents et ce sont des documents que je ne communique pas, quelquefois, aux autres » (H-avocat-travail-14).

Cet exemple pose le problème de la confidentialité de ce qui est dit lors de ces rencontres séparées et qui peut parfois poser des problèmes dans la mesure où le médiateur dispose d'informations dont l'autre partie n'a pas connaissance. Nous sommes donc loin du principe du contradictoire qui est défendu par tous les médiateurs opposés à l'organisation de ces rencontres séparées. C'est pour veiller au respect de ce principe du contradictoire que bon nombre de médiateurs, surtout familiaux, se refusent à rencontrer séparément les parties. Dans le cas où

l'une des parties transgresserait cette règle, ils veillent à ce que l'information donnée soit discutée en réunion commune :

« Par exemple un homme me téléphone pour me dire que sa femme est alcoolique (c'est très gênant, ça me gêne beaucoup que ce ne soit pas dit pendant le séance). Donc c'est une des raisons pour lesquelles il est très réticent à confier l'enfant, etc... Et ces informations-là je suis bien obligée de les reprendre en médiation. Je le dis d'ailleurs : « Ce que vous me dites là, on va en parler à la prochaine réunion. Je ne peux pas le taire, ce serait complètement faux » (F-psychologue-famille-13).

Une minorité de médiateurs ne préfèrent pas intervenir sur cette question de dissimulation considérant d'une part qu'ils n'ont pas à jouer un rôle de « contrôleur des vérités » :

« Je laisse passer. Cela ne changera rien qu'ils disent que ce n'est pas vrai. Ce n'est pas notre rôle de dire : Mme, vous mentez » (F-retraitée-quartier-21).

D'autre part, certains médiateurs ne veulent pas aussi violer l'intimité des parties quand celles-ci ont manifesté leur volonté de ne pas en parler :

« Des fois, il arrive que des gens disent : " ben, non, ça, ça te regarde pas, j'en parle pas etc...." Ce n'est pas un problème » (H-actif-famille-27).

tableau: type d'intervention du médiateur en cas de dissimulation d'informations

	bénévoles	professionnels
-rappel des règles	15,4	27,3
-continue sans intervenir	23,1	9,1
-arrêt de la médiation et pause	7,7	18,2
-demande explications	53,8	36,4
-autres	-	9,1
total %	100	100
total N	13	11

-la gestion de l'intimidation

Les phénomènes d'intimidation d'une partie sur l'autre sont assez rares car les parties sont le plus souvent intimidées par le processus de médiation ce qui a pour effet de les calmer dans le cas où elles auraient eu d'éventuelles intentions belliqueuses :

« Moi j'ai l'impression que je sens chez certaines personnes (et tous les médiateurs vous le diront) qu'il y a une certaine crainte des gens qui viennent. On est là, donc ils font quand même attention. Ils n'essayent pas d'écraser l'autre, pas devant nous » (F-retraitée-quartier-9).

La seule présence du médiateur dissuade les parties d'utiliser ce mode de pression pour obtenir satisfaction :

« Je crois que cela est assez difficile en médiation. La présence du tiers médiateur rend difficile l'intimidation » (F-travailleuse sociale-famille-28).

C'est surtout dans les affaires de voisinage que les parties auraient tendance à passer à l'acte, mais même dans ce type de médiation les cas d'intimidation sont assez rares.

« Je dis « souvent » quand il y a des problèmes de voisinage, quand il y a vraiment des émotions à gérer et que les personnes sont vraiment à cran » (F-technicienne-quartier-23).

tableau: intimidation d'une partie par l'autre

	bénévoles	professionnels
-toujours	-	-
-souvent	7,1	10,5
-parfois	64,3	73,7
-jamais	28,6	15,8
total %	100	100
total N	14	19

Dans les faits, les parties sont le plus souvent intimidées avant que le processus de médiation ne débute et tout le travail du médiateur est de la convaincre de participer à celui-ci. Pour l'amener à participer le médiateur se doit de lui garantir qu'elle pourra s'exprimer sur un pied d'égalité avec l'autre :

« Je pense que l'intimidation est existante avant. Par exemple quelqu'un qui vient nous voir en disant : l'autre c'est sûr que vous allez l'entendre, il parle mieux, il sait mieux parler que moi, moi je ne sais pas m'exprimer devant lui. Cette personne-là, si elle a vraiment ce ressenti, elle ne viendra pas en médiation. Ça va être vraiment très dur pour nous de la convaincre qu'elle sera sur un pied d'égalité » (F-juriste-quartier-3).

Comme pour les autres difficultés, les médiateurs dans ce cas de figure aident le plus souvent les parties à s'exprimer en utilisant les classiques questions de relance:

« On intervient en disant: "madame, on vous a pas trop entendue, dite nous ce que vous en pensez" On encourage la partie intimidée à s'exprimer » (F-inactive-quartier-5).

Pour favoriser cette expression les médiateurs utilisent aussi d'autres techniques communicationnelles, comme la reformulation :

« D'une part j'encourage la partie à s'exprimer, je mets un étayage quelquefois pour reformuler plus mais aussi j'essaye de demander à l'autre partie s'il souhaite que j'aide l'autre à le laisser parler. Je suis toujours à demander aux autres ce qu'ils veulent que je fasse : "Est-ce que vous avez besoin de ça ?". C'est eux qui décident le plus possible mais, quelquefois, il faut intervenir » (H-avocat-travail-15).

Cette gestion de l'intimidation se fait aussi par un rappel du cadre de médiation, de ses règles afin de rétablir au plus vite la sérénité du débat :

« On essaie de mettre l'équilibre. Moi, je reprend la parole tout de suite et je dis qu'ils ne sont pas là pour intimider, je rappelle carrément les règles de la médiation » (H-technicien-quartier-22).

tableau: gestion de l'intimidation par le médiateur

	bénévoles	professionnels
-rappel des règles	40,0	26,7
-continue sans intervenir	-	-
-encourage la partie intimidée à s'exprimer	60,0	46,7
-arrêt médiation et pause	-	13,3
-autres	-	13,3
total %	100	100
total N	10	15

-la gestion de la violence

La grande majorité des médiateurs reconnaissent que ce n'est que dans de rares occasions que le déroulement des médiations est perturbé par des actes de violences. Il s'agit le plus souvent de violences verbales, comme des insultes, des cris de colère... :

« Oui, ça arrive, mais violent en paroles. Il y a des insultes, des gens qui crient. Ce n'est pas une seule partie, en général quand il y en a un qui se montre violent, l'autre aussi » (F-psychologue-famille-13).

Bon nombre de médiateurs analyse cette violence, comme l'expression d'un problème de communication entre les parties qu'il est nécessaire de prendre en charge en demandant à l'auteur de l'explicitier, de la verbaliser pour éviter le renouvellement de tels actes:

« Mais souvent, la violence physique, ou autre d'ailleurs, c'est l'expression d'une non communication, de ce qui n'a pas pu se dire, ce qui reste intériorisé, ce qui est contenu, et que, parfois, on ne peut plus le contenir. C'est vrai, que moi, j'ai déjà vu des menaces, j'ai même vu plus que des menaces, on va dire des gestes, et que à l'extrême, j'étais bien content qu'il y ait eu ces gestes, de façon à en parler, en disant : « Stop, arrêtons la violence ! » Mais que ça donne l'occasion d'en parler, dire pourquoi il y eut ceci, pourquoi il s'était passé là, en cinq minutes, tout d'un coup, quelque chose... Donc, ça permet de mieux gérer quand il y a eut l'expression de quelque chose. » (H-actif-famille-27)

Les médiateurs reconnaissent qu'ils doivent apprendre à gérer les problèmes de violence et que le processus de médiation représente la forme de gestion de conflits la plus appropriée pour réguler ce type de phénomène :

« Mais moi je n'ai jamais eu de séances de violence ici. Parce que cela aussi, cela s'apprend : faire en sorte que la violence ne sorte pas. Parce que la médiation elle est quelque chose qui humanise, donc qui calme la violence. Si les choses sont dites, la violence n'est plus nécessaire » (F-travailleuse sociale-famille-26).

La gestion de ces phénomènes de violence nécessite un certain doigté, pour ne pas dire un art, de la part du médiateur en distinguant ce qui relève de la libération de frustration du non-dit, de la violence destructrice de la relation, de la personne :

« On essaie, de gérer les sentiments de colère. Si c'est violent, on laisse pas faire, parce qu'on n'est pas obligé de supporter ça. Si c'est violent, il faut que ça s'arrête. Si y a une espèce de violence au niveau de l'échange entre les gens, il y a des degrés en fait, parce que, ils peuvent se dire des horreurs, et on peut très bien, on l'a déjà fait, dire aux gens : " bon, ça suffit, maintenant que vous avez dit ces horreurs à la figure, on pense que vous êtes libérés, alors, on peut parler d'autre chose". Souvent, ça se passe bien, parce que, en fait, les gens sont libérés, c'est vrai, et puis le fait qu'un tiers leur dise : "ok, c'est super, maintenant....", même si c'est pas fini, en fait, ils se plient relativement bien » (F-inactive-quartier-6).

tableau: violence d'une partie sur l'autre

	bénévoles	professionnels
-toujours	-	-
-souvent	-	21,1
-parfois	62,5	52,6
-jamais	37,5	26,3
total %	100	100
total N	16	19

Pour gérer ces phénomènes de violence, les médiateurs bénévoles font porter prioritairement leurs efforts sur la gestion des comportements des parties, en essayant de les calmer :

« Je demande à la personne de se calmer, de baisser d'un ton, de ne pas s'emporter, on est là pour s'exprimer, on n'est pas sur un ring » (F-inactive-quartier-5).

De leur côté les professionnels utilisent tout un panel de techniques allant du rappel des règles régissant le processus de médiation, à l'arrêt de la médiation :

« Des fois, je le laisse s'exprimer un moment et puis après j'interviens en rappelant pourquoi on est là, en rappelant les règles, en rappelant le fait que c'est peut être du temps perdu pour tout le monde et que, ils ont peut être pas besoin d'être là pour faire ça, que ça, ils peuvent le faire sur le trottoir en dehors de moi » (F-travailleuse sociale-famille-12).

Certains médiateurs n'hésitent pas à faire preuve d'autorité, en joignant le geste à la parole en « tapant du poing » sur la table :

« J'ai donné un sérieux coup de poing sur la table pour les arrêter. J'ai pris le dessus en faisant du bruit. J'arrête la médiation. Je leur ai dit : « Maintenant vous sortez, j'arrête tout. » Parce qu'en plus elles avaient emmené les enfants. Les mères s'insultaient, mais les enfants aussi. On avait 8 personnes en face à face : 4/4. Mais moi ça ne m'affole pas, ça ne m'effraie pas » (F-retraîtée-quartier-9).

tableau: gestion de la violence par le médiateur

	bénévoles	professionnels
-rappel des règles	10,0	30,8
-continue sans intervenir	-	15,4
-arrêt médiation et pause	20,0	30,8
-demande à la partie de se calmer	50,0	23,1
-reformule ce qui a été dit	10,0	-
-autres	10,0	-
total %	100	100
total N		13

CHAPITRE 5

NATURE DES AFFAIRES ET TEMPORALITÉ DE LA MEDIATION

L'analyse de l'identité des médiateurs, des modes de saisine de l'instance de médiation, des processus de médiation ont montré, qu'au delà des éléments de différenciation, il existait un certain nombre de points communs entre les différents types de médiation. La nature du contentieux traité représente un autre élément à prendre en considération pour cerner la spécificité de chacun de ces modes de gestion des conflits. Dans notre pays, il n'existe aucune recherche véritable sur le contentieux et sur les résultats des médiations et les seules informations dont on dispose, ce sont celles tirées des bilans d'activité des instances de médiation. Or, il est difficile de cerner la nature du contentieux traité par ces instances ainsi que les résultats des médiations car lorsqu'elles élaborent leur bilan d'activité, elles utilisent leurs propres catégories, ce qui rend impossible toute comparaison.

Il en est de même de la temporalité de la médiation ou peu de recherches ont été consacrées à cette question. Pourtant la notion de temps représente un des éléments constitutifs du processus de médiation que ce soit dans la durée des rencontres que dans le nombre de sessions à organiser pour parvenir à trouver une solution. La temporalité de la médiation est souvent confondue avec une forme de " justice expéditive " devant se terminer dans un délai de six mois comme le prévoit la législation en vigueur en matière de médiation judiciaire⁷⁶. A la différence de la temporalité judiciaire, celle de la médiation est directement tributaire de la volonté des parties, de leur capacité à résoudre leur conflit, ce qui explique la grande variation des délais.

1-LA NATURE DES AFFAIRES TRAITÉES EN MEDIATION

Sans prétendre que la nature des contentieux détermine l'action des médiateurs, elle joue toutefois un rôle important en raison de la technicité des problèmes abordés en matière de conflits du travail, des aspects psychologiques dans le cas de la famille, et de la diversité des problèmes abordés dans le cas de la médiation de quartier. C'est pour l'ensemble de ces raisons que nous avons procédé à une analyse détaillée des contentieux traités par chacune des instances étudiées.

L'analyse du contentieux traité par les instances de médiation montre que celui-ci est surtout déterminé par les modes de saisine c'est-à-dire par les instances judiciaires pour la médiation familiale et du travail. Ceci explique que les affaires traitées en médiation familiale relèvent essentiellement des problèmes liés à la rupture de la vie commune et de problèmes relatifs à la rupture du contrat de travail pour la médiation du travail. En revanche, le contentieux traité par les instances de médiation de quartier est plus diversifié en raison de la multiplicité des modes de saisine.

1-la nature des affaires en matière de médiation de quartier

Définir la nature du contentieux pris en charge par les médiateurs de quartier relève du tour de force en raison de la diversité des affaires traitées. A la différence de la médiation familiale et du travail qui gèrent un contentieux spécialisé, les médiateurs de quartier prennent en charge une diversité d'affaires qui relève de ce que nous avons appelé le " contentieux du quotidien ". Comme son nom l'indique ce contentieux est lié aux problèmes de la vie quotidienne : problèmes de voisinage, de consommation, locatifs, administratifs...

⁷⁶Cf. Loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile pénale et administrative, op.cit. et le décret n°96-652 du 22 juillet 1996, op.cit

Pour analyser ce type de contentieux nous avons dû élaborer nos propres catégories pour pouvoir analyser la diversité du contentieux traité par ces instances de médiation de quartier. Dans la perspective de procéder à des comparaisons avec les instances judiciaires nous avons pris en compte la nomenclature des affaires établie par le Ministère de la Justice. Ce travail de catégorisation nous a amené à créer cinq catégories :

-les conflits liés au bruit : il s'agit des nuisances sonores provoquées par les animaux, les personnes, mais aussi les activités industrielles et commerciales...

-les conflits liés à la propriété mobilière : sous cette rubrique nous avons regroupé les problèmes relatifs à l'exécution de contrat, de vente, d'achat, d'assurance, ...

-les conflits liés à la propriété immobilière : ce sont tous les problèmes de paiement de charge de copropriété, de loyers,.. mais aussi les problèmes de mitoyenneté, de dégradations de biens immobiliers...

-les conflits de nature sociale ou administrative : il s'agit des problèmes relatifs à la rupture de contrat de travail, au paiement de prestations sociales, des impôts...

-les conflits liés à la personne : cette rubrique regroupe les questions relatives à l'exercice de l'autorité parentale, les obligations nées du divorce et de la séparation, mais aussi toutes les formes de violence à la personne (verbale, physique...)

C'est en partant de ces catégories que nous avons analysé le contentieux pris en charge par les médiateurs de Lyon et Saint Priest. Il ressort de cette étude comparée que derrière une apparente similitude de traitement des conflits liés à la vie quotidienne se cache de profondes différences dans la nature des affaires traitées. Ainsi, le contentieux des médiateurs de Saint Priest est dominé par les conflits liés au bruit (42,3%) c'est dire essentiellement des conflits de voisinage, alors que pour leurs homologues de Lyon, ce sont les conflits liés à la propriété mobilière (36,1%) qui arrivent en tête : problèmes de dettes, d'exécution de contrats..., En seconde position, on retrouve pour les deux instances de médiation, les conflits liés à la propriété immobilière avec des pourcentages de 21,3% pour Lyon et de 21,1% pour Saint Priest : problème de mitoyenneté, de paiement de loyers... Les conflits entre personnes arrivent en troisième position, avec 21,3% pour les médiateurs de Lyon et 17,6% pour ceux de Saint Priest : problèmes de violence verbales et physiques, droit de visite des enfants...

tableau : répartition selon la nature du conflit

Nature du conflit	Lyon	Saint Priest
conflit/bruit	9,3	42,3
conflit/propriété mobilière	36,1	14,8
conflit/propriété immobilière	21,3	21,1
conflit/sociaux, administratifs	12,0	4,2
conflit/personnes	21,3	17,6
total %	100	100
total N	108	142

Pour affiner notre connaissance du contentieux traité par les médiateurs de quartier, nous avons subdivisé les cinq grandes catégories génériques que nous avons créées en sous-catégories. Ce travail de subdivision nous a amené à constater qu'au sein de chacune des catégories, il existait d'importantes différences dans la nature des affaires traitées par les médiateurs de Lyon et de Saint Priest.

-les conflits liés au bruit :

Au sein de cette catégorie ce sont les nuisances sonores produites par les personnes qui arrivent en première position avec 23,4% du total des affaires pour Saint Priest et 4,5% pour Lyon. Ce sont essentiellement " les cris stridents d'enfants ", " les pleurs de bébé ", " l'utilisation de patin à roulette dans d'appartement ", " les bruits de talons le soir très tard ", " les jets de balles avec le chat "...

En seconde position, on trouve les nuisances causées par l'utilisation d'équipements ou d'appareils domestiques, comme " les bruits de machine à laver ", sans oublier la sacro-sainte " perceuse "; mais aussi la chaîne Hi-Fi pour écouter de la " musique techno à fond à des heures impossibles", " le bruit de l'aspirateur passé à midi quand on mange ", " la chasse d'eau qui fait un bruit de turbine à 5h du matin", " le trimbalement incessant de chaises ", " les bruits de piano "...

Les animaux domestiques sont aussi des sources de nuisances et arrivent en troisième position avec les “ aboiements de chiens pendant les déplacements à l'école ”, “ le jappement de chien dans l'allée ”

Enfin, les activités industrielles et commerciales provoquent aussi des nuisances sonores comme “ le bruit des compresseurs des camions frigorifiques ”...

Ce catalogue à la Prévert de bruits divers tend à démontrer que la notion de bruit est très subjective et constitue, comme l'ont démontré de nombreuses études, une des premières préoccupations des français. Cette subjectivité, cette plus grande sensibilité au bruit par certaines personnes comme les retraités qui “ sont à l'écoute des bruits ” ne doit pas occulter des problèmes plus structurels comme le manque d'insonorisation de ces grands ensembles construits à la fin des années soixante.

-les conflits liés à la propriété mobilière :

C'est la principale rubrique de conflits pour les médiateurs de Lyon avec 36,1% d'affaires. Ce pourcentage important s'explique par le lien étroit existant entre les médiateurs et la Boutique de Droit de la Croix Rousse qui renvoie les affaires de consommation pouvant faire l'objet d'une médiation.

Il s'agit le plus souvent de problèmes classiques de consommation opposant un particulier à un professionnel de la vente comme “ la contestation du prix d'achat d'un véhicule aux enchères car il se révèle être accidenté ”, “ la demande de remboursement d'un objet commandé par VPC et non livré ”. Les relations avec les assurances donnent aussi lieu à des conflits comme “ la contestation du montant de remboursement par l'assurance à la suite d'une inondation ”.

L'activité des professions libérales donne lieu aussi à des litiges comme le prix de leurs prestations : “ remise en cause du prix d'un acte d'huissier relatif au constat d'une mauvaise réparation faite sur une porte de garage par un artisan ”.

Tous les conflits ne concernent pas les professionnels, il existe aussi des litiges entre particuliers que ce soit dans le domaine financier : “ refus de remboursement de prêt d'argent entre deux amis ”, “ de refus de paiement de dommages-intérêts à la suite d'une condamnation de justice ”. Les ventes entre particuliers donnent lieu aussi à des conflits : “ problème de lecture d'un magnétoscope ”...

-les conflits liés à la propriété immobilière :

Ce sont surtout les questions de mitoyenneté qui donnent lieu à des conflits et ce type de conflit représente 9,2% de l'activité des médiateurs de Saint Priest. Ce type de conflictualité est très diverse, elle concerne aussi bien “ le problème de la construction d'une véranda sur le mur mitoyen sans permis de construire ”, que “ le refus de raccordement à l'eau dans une impasse ”, sans oublier les droits de passage : “ refus d'un droit de passage dans une impasse ”, “ le stationnement abusif de véhicules ”; les problèmes d'entretien de parties mitoyennes suscitent aussi des conflits entre voisins : “ dégradation du crépi sur mur mitoyen ”...

Pour les médiateurs de Lyon ce sont les questions locatives qui arrivent en première position avec les litiges liés à “ la restitution de caution ” (5,5%), le paiement des loyers et charges (4,5%) : “ non règlement de loyers dans le cas d'une sous location ”.

La question des réparations locatives représente aussi une part importante du contentieux pour les médiateurs de Saint Priest (5,7%) : “ création de bouches d'aération dans la salle de bain ”, “ recherche de fuite dans les WC ”, “ réfection de murs en raison de l'humidité ”...

Les dégradations causées aux biens suscitent de nombreux litiges que ce soit entre particuliers (“ dégradation du grillage par les enfants en jouant au ballon ”, “ bris de vitre ”) ou avec des professionnels (“ dégradation de la clôture par un camion ”)...

Enfin, un certain nombre de problèmes liés à la propriété immobilière suscite des demandes d'intervention des médiateurs, comme le “ trop versé pour construction de maison ”...

-les conflits liés à la personne :

Ce type de conflits constitue en ordre d'importance, le troisième secteur d'activité des médiateurs de quartier. La part importante de litiges relative à l'exercice de l'autorité parentale que traite les médiateurs de Lyon (9,1%) pose un problème de délimitation entre les activités de médiateurs de quartier et ceux de la famille. Ce pourcentage important s'explique essentiellement par la présence parmi les médiateurs de Lyon d'une ancienne avocate qui se charge plus particulièrement de gérer ce type d'affaire ; alors qu'à Saint Priest ce type de contentieux est renvoyé sur des structures de médiation familiale. Il s'agit essentiellement de conflits liés à l'exercice du droit de visite à la suite de la rupture de concubinage (" refus de mon ex-concubine que je vois mon enfant "). Ce recours aux médiateurs de quartier s'explique aussi par la gratuité de leurs services alors que la plus part des médiateurs familiaux font payer leur prestation.

Pour les médiateurs de Saint Priest, ce sont les problèmes de violences qui constituent le poste le plus important, que ce soit les violences verbales (7,8%) ou physiques (4,3%). Cette sur-représentation de la rubrique " violences " par rapport à Lyon, s'explique par les bonnes relations qui existe entre les médiateurs et le commissariat qui renvoie les affaires mentionnées en " main courante " pouvant faire l'objet d'une médiation.

C'est dans les conflits de voisinage que l'on retrouve le plus grand nombre de violences verbales sous la forme d'insultes mais les relations familiales ne sont pas indemnes de ce phénomène : " un beau-père insulte sa belle-fille et son mari ne dit rien ". Parfois, le conflit s'envenime et les voisins en viennent aux mains : " coups de poing échangés à propos d'une place de stationnement ", " bagarre entre deux voisins à la suite de remarques faites à un enfant "...

La rupture de vie en commun est aussi source de conflits, notamment dans le cas de concubinage, ou l'une des parties refuse de rendre des biens qui appartiennent à l'autre : " refus de rendre une télévision et un magnétoscope ".

Les médiateurs sont aussi sollicités par des personnes qui ont des troubles psychiatriques comme dans ce cas ou une personne se plaignait " d'envoûtement à la suite de la remise de quelque chose dans son café ". Ces cas sont assez rares mais ils témoignent de ce rôle de socialisation des médiateurs qui peuvent orienter ces personnes sur des structures de soins.

-les conflits de nature sociale ou administrative :

Ce sont les médiateurs de Lyon qui sont le plus sollicités pour des conflits liés aux relations de travail (8,2%) pour des problèmes assez divers comme le " le non paiement du salaire d'une garde d'enfant " ou encore " des problèmes de harcèlement moral pour pousser à la démission ". Les conflits concernent le plus souvent des employeurs individuels ou des petits commerces où il n'existe pas de structures de représentation du personnel et la médiation peut être un mode approprié pour régler le problème avant d'intenter une action devant le conseil de prud'homme.

Les relations des usagers avec les administrations publiques ou para-publiques donnent lieu aussi à de nombreux conflits. Parmi ces dernières on peut citer les services fiscaux pour le paiement des impôts et taxes : " menace de saisie à la suite de contestation de paiement de la redevance télévision " ; ou encore les services municipaux : " refus de donner un acte de naissance à la suite de la perte de papier pour toucher les ASSEDIC ". Pour le traitement de ces problèmes administratifs, les médiateurs de quartier ont pour ligne de conduite de les prendre en charge et ce n'est qu'en cas de non réponse ou d'échec de leur démarche qu'ils orientent les usagers vers les délégués départementaux du Médiateur de la République.

tableau : répartition des affaires selon la nature des conflits

Nature des conflits	Lyon	Saint Priest
1-conflits/bruits		
-domestiques	3,6	9,9
-animaux	-	6,4
-personnes	4,5	23,4
-activité industrielles/commerciales	-	0,7
-autres	0,9	0,7
2-conflits/propriété mobilière		
-dettes/prêts	17,3	4,3
-assurances	5,5	2,1
-ventes	5,5	1,4
autres	6,4	2,1
3-conflits/propriété immobilière		
-paiement de charges de copropriété	1,8	-
-paiement loyers/charges	4,5	1,4
-restitution de caution	5,5	1,4
-entretien parties privées/communes	0,9	0,7
-travaux à effectuer	2,7	5,7
-problème de mitoyenneté	-	9,2
-dégradations	1,8	2,1
-autres	6,4	5,0
4-conflits/sociaux et administratifs		
-relations de travail	8,2	2,1
-sécurité sociale	0,9	0,7
-services fiscaux	-	0,7
-autres	3,6	-
4-conflits/personnes		
-autorité parentale	9,1	-
-obligation alimentaire	0,9	-
-divorce/séparation	0,9	2,8
-succession	1,8	0,7
-violence familiale	0,9	0,7
-violences verbales	1,8	7,8
violences physiques	0,9	4,3
autres	2,7	2,8
total %	100	100
total N	110	141

Pour procéder à une comparaison du contentieux pris en charge par les médiateurs avec celui des juridictions, nous avons repris les rubriques de la nomenclature du Ministère de la Justice. Mais ces résultats doivent être pris avec prudence car nous avons rencontré des problèmes pour classer certains types de conflit comme les conflits de voisinage liés au bruit. Selon ce type de classement, il apparaît que le contentieux traité par les médiateurs de Lyon relève à plus de 50% du droit des contrats alors que celui de leurs homologues de Saint Priest concerne essentiellement la responsabilité.

tableau : répartition des affaires selon la nomenclature civile

	Lyon	Saint Priest
droit des personnes	9,7	2,5
droit de la famille	5,8	2,5
droit des affaires	-	-
droit des contrats	53,4	19,3
responsabilité	15,5	54,6
biens-propriété littéraire	1,9	16,0
relations de travail-protection sociale	9,7	2,5
relations avec les personnes publiques	3,9	2,5
total %	100	100
total N	103	119

Nous avons eu des difficultés pour classer ces conflits du quotidien selon les deux grandes catégories du civil et du pénal. Pour ce type de conflit, les frontières du civil et du pénal ne sont pas nettes ce qui explique nos difficultés pour déterminer la qualification civile et pénale de certains actes. La détermination de ces qualifications relève d'un certain subjectivisme et c'est pour éviter de tomber dans la tendance actuelle à la pénalisation des relations sociales que nous avons retenu une conception restrictive de la nature pénale des actes incriminés. Les atteintes à la personne concernent surtout les problèmes de violences verbales comme les insultes ou physiques qui ont fait l'objet d'une mention en " main courante " à la police.

tableau : répartition des affaires selon la nomenclature pénale

Nature des infractions	Lyon	Saint Priest
1-atteintes à la personne	50,0	95,0
2-atteintes aux biens	16,7	5,0
3-infractions à l'ordre public	-	-
4- infractions à l'ordre économique	-	-
5-infractions à la santé publique et environnement	-	-
6-infractions à la circulation	16,7	-
7-autres infractions	-	-
8-autres	-	-
total %	100	100
total N	6	20

Cette qualification de contentieux du quotidien s'explique aussi par le faible montant des sommes en jeu puisque 74,5% des affaires de Saint Priest et 43,2% de Lyon sont inférieures à 5 000F. Il s'agit d'affaires qui le plus souvent ne font pas l'objet d'une action en justice, en raison de leur faible montant et de la méconnaissance par les justiciables des procédures simplifiées⁷⁷.

tableau : répartition des affaires selon le montant de la demande

	Lyon	Saint Priest
moins de 1000F	18,2	28,6
de 1000 à 4999F	25,0	45,9
de 5000 à 9999F	13,6	-
10 000 à 19 999F	9,1	14,3
20 000 à 39 999F	13,6	14,3
40 000 à 59 999F	4,5	-
60 000 à 79 999F	6,8	-
80 000 et plus	9,1	-
total %	100	100
total N	44	14

⁷⁷ Nous voulons parler de la déclaration au greffe, l'injonction de faire et l'injonction de payer.

2-nature des affaires en matière de médiation familiale

Le contentieux de la médiation familiale traité par les médiateurs de Paris concerne essentiellement des affaires où l'enfant est au centre du conflit. Les problèmes qui reviennent le plus souvent sont relatifs aux responsabilités parentales (42,9%) c'est-à-dire les conflits à la détermination de l'autorité parentale, du lieu de résidence, du droit de visite. Ensuite ce sont les problèmes concernant les responsabilités financières (39,9%) à savoir le montant des contributions financières. Le contentieux relatif à la répartition des biens est peu important avec 6% de l'ensemble des demandes. Enfin, les autres demandes (4,9%) concernent surtout des problèmes de droit de visite en faveur des grands-parents.

La domination de ce type de contentieux illustre bien la vision par les magistrats d'une certaine forme de médiation familiale qui se réduirait principalement à la gestion de conflits relatifs à l'autorité parentale. Cette vision traduirait une certaine instrumentalisation de la médiation par les magistrats qui n'utiliseraient ce mode de gestion des conflits que pour des affaires très conflictuelles concernant des enfants. A titre d'exemple, nous citerons cette affaire où la mère demande une enquête médico-psychologique par le Service Social de l'Enfance et la suspension du droit d'hébergement "car le père se drogue". En raison de l'encombrement des juridictions, on aurait pu s'attendre à ce que les magistrats la proposent pour bien d'autres problèmes comme les conflits de succession, des conflits entre fratrie sur des problèmes de gestion de patrimoine... Nous sommes donc loin du développement d'une véritable médiation familiale touchant tous les aspects de la vie familiale et tous les membres de la famille.

tableau : fréquence des demandes en médiation familiale

	Paris
Responsabilités parentales	42,9
Responsabilités financières	39,9
Répartition des biens	6,0
Autres demandes	4,9
total %	100
total N	183

- le contentieux des responsabilités parentales

Les problèmes d'autorité parentale seuls ou en liaison avec celui de la résidence des enfants représentent les points les importants abordés au cours des médiations avec des pourcentages respectifs de 10% et 27,8%. Il peut s'agir d'affaires liées à une demande de divorce ou " la mère demande l'exercice exclusif de l'autorité parentale avec un simple droit de visite au père car celui-ci n'est pas capable d'assumer ses responsabilités " ; ou d'affaires post-divorce comme dans ce cas où " la mère demande un droit de visite en milieu protégé car le père boit ". Les pères se retrouvent aussi dans la position de demandeur avec une demande de modification de la résidence de l'enfant en raison " des craintes quant aux capacités éducatives de la mère ".

Le droit de garde des enfants constitue le deuxième thème de conflit entre parents avec 15% des demandes que ce soit de la part de la mère qui demande " une modification du droit de visite car le père serait violent moralement et physiquement avec les enfants " ou bien du père qui sollicite " la suppression du droit d'hébergement en raison de l'état psychique de la mère ".

Ensuite, les parents demandent à aborder toutes les questions liées à la vie quotidienne de l'enfant comme celles liées à la scolarité (11,7%) avec par exemple la demande du parent non-gardien " a être informé sur les résultats scolaires de l'enfant " ; le thème de la santé avec 10% des demandes est très présent : " demande de concertation sur la prise de décision médicale " ; ensuite viennent les loisirs (7,8%) : choix de la pratique sportive ; la question religieuse n'est pas absente des débats avec 7,2% des demandes surtout dans la cas où l'un des parents est très pratiquant ; la question de la communication entre le parent non-gardien et l'enfant représente 5,6% des demandes surtout dans le cas où les lieux de résidence sont éloignés ou encore pour la demande de pères pour " la reprise de dialogue " avec leurs enfants.

tableau : fréquence des demandes en matière d'autorité parentales

	N	%
Plan de garde des enfants	27	15,0
Scolarité	21	11,7
Loisirs	14	7,8
Santé	18	10,0
Communication	10	5,6
Vie quotidienne	2	1,1
Religion	13	7,2
Questions administratives	2	1,1
Autorité parentales	18	10,0
Autorité parentale/résidence	50	27,8
autres	5	2,8
total	180	100

-Le contentieux des responsabilités financières

Le contentieux des responsabilités financières est lié à celui des responsabilités parentales c'est pour cette raison qu'il porte essentiellement sur la détermination de la contribution financière à l'entretien de l'enfant (73,2%). Ces types de demandes sont très classiques : elles vont de la demande de contribution financière du parent gardien lors de la procédure de divorce, à celles de réduction de la pension pour des raisons de perte d'emploi.

Dans un certain nombre de cas, les parents ont demandé d'aborder dans le détail ces responsabilités financières. A l'ordre du jour des médiations, ce sont les questions des dépenses d'entretien qui arrivent en première position avec 8,5% au même titre que celles de nature fiscale ; ensuite dans un ordre décroissant, on trouve les dépenses scolaires (4,9%), de santé (2,4%)...

tableau : fréquence des demandes en matière de responsabilités financières

	N	%
Dépenses d'entretien	7	8,5
Dépenses scolaires	4	4,9
Dépenses de santé	2	2,4
Dépenses fiscales	7	8,5
Dépenses diverses	2	2,4
Dépense globale	60	73,2
total %	82	100

-le contentieux de la répartition des biens

Ce contentieux est peu important et ne concerne que des problèmes de partages de bien immobiliers (" vente de la résidence secondaire achetée en commun " ou de biens mobiliers (" reprise de meubles de famille ") ou encore le changement du bail du domicile conjugal.

tableau : fréquence des demandes en matière de répartition des biens

	N	%
Partage des biens mobiliers	1	10
Reprise du bail	1	10
Partage des biens immobiliers	3	30
Partage global	4	40
total %	9	100

Ce n'est que dans un nombre limité de cas que les médiateurs sont saisis d'affaires portant sur des droits de visite, le plus souvent de grands-parents parfois dans des cas dramatiques : " demande de droit de visite d'une grand-mère à la suite du suicide de son fils qui vivait chez elle à la suite de son divorce ".

tableau : fréquence des demandes diverses

	N	%
Droit de visite des <u>grands parents</u>	5	45,5
Autres droits de visite	3	27,3
autres	3	27,3
total %	11	100

3-nature des affaires en médiation du travail

Comme en matière de médiation familiale, le contentieux de la médiation du travail est directement fonction de celui de la juridiction qui transmet les affaires aux médiateurs. Cette dépendance explique que la nature des affaires soit essentiellement liée à la rupture des relations de travail. Pourtant la médiation est souvent présentée comme un mode pertinent de gestion des conflits pour des personnes qui sont en relations continues, ce qui serait le cas des relations de travail. A l'image de la juridiction prud'homale, le contentieux de la médiation est celui du licenciement et non celui des rapports de travail comme dans les pays nord-américains⁷⁸. Dans ces pays, la médiation, et surtout l'arbitrage, s'intègre dans les modes de gestion des conflits du travail dans les entreprises.

En France, malgré quelques tentatives dans les entreprises qui ont rapidement avorté, la médiation ne se développe que sur un plan judiciaire et pour des problèmes liés à la rupture du contrat de travail. Ce sont les affaires relatives à la contestation de licenciement pour cause réelle et sérieuse qui sont les plus nombreuses (31,5%), ensuite on trouve la remise en cause des licenciements pour faute grave (26%), la remise en cause de rupture de contrat à durée déterminée (17,3%). A noter que les licenciements pour motif économique ne représente que 3,1%. Les autres demandes concernent essentiellement dans l'ordre : des modifications unilatérales du contrat de travail (8), des licenciements pour maladie (6), des rappels de salaire (5), des problèmes de définition de contrat de travail, des demandes d'annulation de sanction disciplinaire (2)....

tableau : répartition des affaires selon la nature des demandes

	Grenoble
Licenciement sans cause réelle et sérieuse	31,5
Licenciement pour faute grave	26,0
Licenciement pour motif économique	3,1
Rupture de contrat à durée déterminée	17,3
Autres demandes	22,0
total %	100
total N	127

Pour analyser le contentieux soumis à la médiation et en souligner sa spécificité, il convient d'aller au delà du formalisme des chefs de demande et de prendre en considération à la fois la nature du conflit et la personnalité des appelants. C'est un contentieux particulier qui est envoyé en médiation, il concerne essentiellement des personnes ayant une certaine ancienneté dans l'entreprise, ou liés par des liens particuliers (familiaux ou amicaux) ou encore occupant une position hiérarchique dans l'entreprise.

Derrière la notion de demande en dommages et intérêts pour rupture abusive se profile des situations particulières impliquant des salariés avec une longue ancienneté et qui ont été licenciés pour inaptitude physique ou pour motif économique. C'est le cas de ce chauffeur d'une importante entreprise de transport qui a été licencié pour inaptitude à la suite d' " un arrêt maladie pour troubles cardiaques et un classement en invalidité en 2^{ème} catégorie ". Dans une autre affaire, un agent de fabrication, bénéficiant d'une ancienneté de 19 années, qui souffrait " d'une allergie au trichloréthylène entraînant plusieurs arrêts de travail " a été licencié pour " mauvaise qualité de travail, absentéisme et non respect des horaires de travail ".

⁷⁸GOLBERG (S.), GREEN (E.), SANDER (F). "Dispute Resolution" Little Brown and Company, Boston,1985; "La médiation dans le travail et les organisations", Cahiers ANDCP, OMT, N°64/1999; BONAFE-SCHMITT (J-P) "La Médiation: une justice douce" Syros-alternatives, Paris, 279p.

L'encadrement est aussi concerné par ce type de contentieux en dommages et intérêts pour rupture abusive comme cette salariée, responsable d'un magasin de vêtement qui a été licenciée pour motif économique " au regard des résultats annuels successifs de l'entreprise " à la suite d'un congé maternité de 5 mois. Il en est de même dans une affaire ou un cadre, embauché pour la création d'un produit dont il était l'inventeur, à été licencié pour " insuffisance et négligences professionnelles et dénigrement de l'entreprise " à la suite d'un conflit sur la propriété du brevet et la création d'une entreprise par le salarié.

Le contentieux soumis à la médiation concerne aussi les " affaires familiales " relatives au licenciement d'un des membres de la famille. C'est le cas de cette femme qui a travaillé pendant plus de 37 dans l'entreprise familiale comme conjoint collaborateur avec son mari et puis comme salarié de son fils. Elle a été licenciée pour faute grave au motif d' " avoir laissé intervenir à ses cotés M. G. tant sur les marchés que dans les locaux " alors qu'au même moment elle engageait une procédure de divorce.

Ce type de contentieux donne lieu à des demandes multiples, que ce soit en matière de paiement d'indemnités de préavis (7,3%), de licenciement (7,3%),... mais aussi de rappel de salaire (6,5%), de congés payés (4,5%)... A ces chefs de demande il faut ajouter ceux liés aux frais de procédure comme les indemnités au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile (20,5%)...

La multiplication de ces demandes et surtout les dommages et intérêts pour rupture abusive ne sont que la traduction juridique de ce " traumatisme " ou de ce " sentiment d'injustice ou de trahison " provoqué par la rupture de la relation de travail du fait de l'employeur. S'il est vrai que la procédure judiciaire et le droit permettent d'indemniser le préjudice du salarié, ils ne permettent pas d'en réparer le préjudice moral, sinon sous la forme de compensation financière. A la différence de la médiation, la procédure judiciaire ne permet pas de procéder à un véritable échange réparateur surtout dans les cas que nous venons de mentionner qui repose sur des situations ou des liens particuliers.

tableau : répartition des affaires selon le contenu des condamnations en fonction du nombre de citations dans les décisions judiciaires

	N	Grenoble %
Rappel salaire	23	7,1
Prime de fin d'année	4	1,2
Congés payés	16	4,9
Congés payés sur préavis	26	8,0
Indemnités de licenciement	34	10,5
Indemnités conventionnelles de licenciement	11	3,4
Indemnités de préavis	35	10,8
Dommages et intérêts pour rupture abusive	53	16,4
Dommages et intérêts pour non respect de la procédure	8	2,5
Dommages et intérêts pour rupture de contrat à durée déterminée	3	0,9
Remise de documents	7	2,2
Indemnités article 700	73	22,5
Autres demandes	31	9,6
total	324	100

A la différence des autres contentieux de quartier ou familial, le contentieux du travail porte sur des sommes importantes puisque 51,2% des affaires dépassent les 100 000F et que 18,9% sont supérieurs à 200 000F. Le montant des sommes obtenues représente un facteur à prendre en considération dans l'analyse des résultats de médiation car ils peuvent représenter des obstacles à la réussite d'une médiation.

tableau : répartition des affaires selon le montant de la demande

	Grenoble
-moins de 25 000F	12,2
-de 25 000 à 50 000F	12,2
-de 50 000 à 75 000F	24,4
-de 75 000 à 100 000F	11,1
-de 100 000 à 150 000F	15,6
-de 150 000 à 200 000F	5,6
-plus de 200 000F	18,9
total %	100
total N	90

2- LA TEMPORALITE DES MEDIATIONS

La notion de temporalité est un facteur important à prendre en considération dans l'analyse des processus de médiation dans la mesure où elle n'est pas la même dans le cas de médiation judiciaire et conventionnelle. Dans le cas des médiations judiciaires, il s'agit d'une temporalité "contrainte" dans la mesure où les délais pour réaliser une médiation sont fixés par les textes ; en revanche dans le cas de médiations conventionnelles, il s'agit d'une temporalité plus "libre" car les délais dépendent directement du jeu des acteurs, que ce soit celui des parties ou encore des médiateurs.

L'analyse des processus de médiation montre qu'au sein de chacun d'entre eux, il existe, non pas une temporalité mais des temporalités. La première est celle liée au temps écoulé entre la survenance des faits à l'origine des conflits et la saisine de l'instance de médiation. La seconde est directement liée à la durée même du processus de médiation qui dépend de la capacité et de la volonté des parties de parvenir à un accord. Enfin la troisième temporalité est celle liée à la durée des rencontres de médiation qui dépend de la stratégie adoptée par les médiateurs.

1-la temporalité des processus de médiation

L'analyse de la temporalité des processus de médiation montre qu'elle est fonction du type de médiation (médiation judiciaire et conventionnelle), mais aussi de la nature des conflits traités. On peut comprendre que la durée d'une médiation ne soit pas la même entre le traitement d'un simple problème de délais de livraison d'un canapé dans le cas de la médiation de quartier et la gestion de la rupture de la vie commune d'un couple en matière de médiation familiale.

- les délais en médiation de quartier

La médiation de quartier est souvent présentée comme une forme de justice de proximité dans la mesure où les médiateurs sont issus des quartiers et qu'ils gèrent des conflits du quotidien opposant des habitants entre eux ou ces derniers à des professionnels ou des institutions de la ville.

Cette proximité influe sur la temporalité du processus de la médiation dans la mesure où les médiateurs sont saisis directement par l'une des parties, ce qui explique qu'une majorité de médiations (57,7%) intervient dans un délai inférieur à 30 jours. En raison du faible nombre d'accords nous avons regroupé l'ensemble du contentieux des médiateurs de Lyon et de Saint Priest, mais il n'existait pas de différences significatives entre les deux instances en ce qui concerne la durée du processus de médiation

Seul un quart des accords interviendrait dans un délai supérieur de 60 jours ce qui tend à démontrer que la médiation est un mode rapide de règlement des affaires. Cette rapidité s'explique à la fois par la possibilité offerte aux parties de saisir directement les médiateurs, sans aucune formalité, mais aussi par la disponibilité et la proximité de ceux-ci. Cette saisine rapide des médiateurs permet aussi de gérer le conflit dans sa phase initiale ce qui facilite son règlement dans la mesure où les positions ne sont pas encore figées.

tableau : Durée entre date de saisine et date d'accord en médiation de quartier

	%
0 à 30 jours	57,7
31 à 60 jours	18,0
61 à 90 jours	10,2
91 à 180 jours	11,5
plus de 180 jours	2,6
total %	100
total N	78

Quelque soit son issue, la médiation ne représente pas un facteur d'allongement des procédures puisque dans 43,7% des cas la date de classement de l'affaire intervient dans un délai inférieur à 30 jours et dans 73,2% dans les 60 jours. Ces délais relativement courts ne mettent nullement en cause les droits des parties, notamment en matière de prescription des actions judiciaires.

tableau : Durée entre date de saisine et date de classement en médiation de quartier

	%
0 à 30 jours	43,7
31 à 60 jours	29,5
61 à 90 jours	10,3
91 à 180 jours	8,9
plus de 180 jours	7,6
total %	100
total N	224

- les délais en médiation familiale

Si les médiateurs de Paris reçoivent la très grande majorité des affaires de la justice, en revanche ils sont aussi saisis directement par les parties pour engager une démarche de médiation. Ces différents modes de saisine ne sont pas sans influence sur la temporalité de la médiation.

Les modes de saisine directe expliquent que dans 26,5% des cas, la durée écoulée entre la date de saisine et la 1^{ère} rencontre soit inférieure à 15 jours. En revanche, le délai s'allonge pour dépasser les deux mois dans 10,2% des cas, lorsqu'il s'agit de médiation judiciaire c'est-à-dire une mesure proposée par le juge. Pour la fixation de la date de saisine des médiateurs, nous avons pris en considération la date de la décision judiciaire de nomination du service de médiation.

Le passage par l'institution judiciaire retarde la fixation de la date de la première rencontre dans la mesure où les médiateurs attendent la transmission de la décision de nomination avant de prendre contact avec les parties. Ce passage par l'institution judiciaire, auquel il faut ajouter les difficultés pour trouver une date pour une rencontre commune entre les parties, explique que dans 40,8%, il s'écoule un délai allant de 30 à 60 jours.

tableau : Durée entre date de saisine et date de 1ère rencontre en médiation familiale

	%
0 à 15 jours	26,5
16 à 30 jours	22,5
31 à 60 jours	40,8
plus de 60 jours	10,2
total %	100
total N	49

L'analyse de la durée du processus de médiation, c'est-à-dire le laps de temps écoulé entre la date de saisine des médiateurs et celle de l'accord, montre que 34,6% des affaires se règlent en dehors des délais de 6 mois fixés par les textes législatifs. S'il est vrai qu'il est nécessaire de prendre en compte les délais de transmission de la décision de nomination, il se révèle toutefois que, dans le cas de la médiation familiale, les délais impartis par la

loi de 1995 se révèlent insuffisants. S'il est vrai que le processus de médiation doit être mis en œuvre rapidement afin d'éviter que le conflit ne s'envenime trop, en revanche il ne paraît pas opportun de fixer des délais pour le déroulement d'une médiation. La notion de " délai raisonnable " nous paraît plus opportun que celle de délais impératifs dans la mesure où ce sont les parties qui sont maîtres du temps.

La fixation d'un délai impératif nous paraît contraire à l'esprit de médiation qui repose sur la volonté et la capacité des parties à trouver une solution au conflit qui les oppose. La fixation de tels délais pousse les médiateurs à faire pression sur les parties pour trouver une solution dans les délais impartis.

tableau : Durée entre date de saisine et date d'accord en médiation familiale

	%
0 à 60 jours	7,7
61 à 90 jours	11,5
91 à 180 jours	46,2
plus de 180 jours	34,6
total %	100
total N	26

Si l'on ne prend en considération que le laps de temps écoulé entre la date de la 1^{ère} rencontre et celle de l'accord, on peut constater que seulement une moitié (48,3%) des accords surviennent dans un délai inférieur à 3 mois. Dans 13,8% des cas, ils sont supérieurs à 6 mois ce qui montre bien qu'une amélioration du fonctionnement judiciaire en matière de transmission des affaires se révélerait insuffisant et que le couperet des 6 mois peut se révéler contre-productif dans l'obtention d'une issue favorable.

tableau : Durée entre date de 1ère rencontre et date d'accord en médiation familiale

	%
0 à 60 jours	17,3
61 à 90 jours	31,0
91 à 180 jours	37,9
plus de 180 jours	13,8
total %	100
total N	29

A la différence de la médiation de quartier, les délais de classement des affaires de médiation familiale sont plus longs puisque seulement 37,5% des affaires interviennent dans un laps de temps inférieur à 60 jours. Ces délais plus longs s'expliquent en partie par les délais de nomination, mais surtout par la nature des affaires traitées : il est plus facile de gérer un conflit de la consommation qu'un conflit familial.

En cas d'échec de la médiation, le temps passé par les parties à s'écouter, à dialoguer ne doit pas être analysé comme un temps perdu, mais doit, au contraire, être appréhendé comme un moment positif ayant permis aux parties de s'expliquer, d'évoluer dans leur position. Ce travail préalable de médiation devrait favoriser la prise de décision par le juge et faciliter une meilleure application de celle-ci.

tableau : Durée entre date de saisine et date de classement en médiation familiale

	%
0 à 60 jours	20,8
61 à 90 jours	16,7
91 à 180 jours	41,7
plus de 180 jours	20,8
total %	100
total N	48

-les délais en médiation du travail

Dans le cadre des relations de travail, la temporalité de la médiation est directement liée au fonctionnement de l'institution judiciaire ou plutôt de ces dysfonctionnements dans la mesure ou l'appel intervient parfois plus de 5 années après les faits. C'est en matière de relations de travail que l'on perçoit le plus cette judiciarisation de la médiation dans la mesure ou le processus de médiation est directement influencé par l'inflation des délais de traitement des affaires devant les juridictions sociales. En effet, seulement 17,4% des médiateurs sont nommés dans un délai inférieur à une année après la date d'appel et 66,6% dans les deux années. Ces délais devraient se réduire dans les mois à venir en raison de l'initiative prise par la Présidente de la Chambre Sociale d'organiser des audiences de médiation dès l'enrôlement de l'affaire.

Les délais les plus longs enregistrés en matière de nomination des médiateurs s'expliquent par les modes antérieurs de proposition de la médiation ou il pouvait arriver que les magistrats de la Chambre Sociale proposent une médiation en prenant connaissance des faits au moment de l'audience des plaidoiries.

tableau : Durée entre date d'appel et date de nomination du médiateur en médiation du travail

	%
0 à 360 jours	17,4
361 à 720 jours	49,2
721 à 1080 jours	32,6
plus de 1080 jours	0,8
total %	100
total N	132

Dans le cadre des relations de travail, les résultats du calcul du délai écoulé entre la date de nomination par la Cour d'Appel et celle de l'organisation de la 1^{ère} rencontre entre les parties, sont peu significatifs en raison du faible nombre de mention de cette date dans les dossiers de la Cour d'Appel. Sur un plan méthodologique, l'analyse comparée des délais entre médiation du travail et familiale nous a posé des problèmes dans la mesure ou les modes de saisine ne sont pas les mêmes. Dans le cas du travail, la saisine des médiateurs est essentiellement judiciaire, alors que dans le cadre de la famille, une minorité de médiation ont été engagés à la demande des parties.

Ces différences de saisine expliqueraient en partie, que les délais de fixation de la rencontre soient supérieurs à ceux enregistrés en matière de médiation familiale puisque dans 30,8% des cas, la réunion est organisée dans un délai inférieur à 60 jours, contre 49% en médiation familiale. De plus, la participation plus grande des avocats aux rencontres initiales est un motif supplémentaire d'allongement des délais dans la mesure ou il est plus difficile de trouver une date commune à cinq qu'à trois. Enfin, le niveau juridictionnel n'est pas sans influence quand on connaît l'encombrement des Cours d'Appel.

Tous ces facteurs expliquent que dans 30,8% des cas, les délais dépassent les 60 jours en médiation de travail contre 10,2% en médiation familiale.

tableau : Durée entre date de nomination du médiateur et date de 1ère rencontre en médiation du travail

	%
0 à 15 jours	15,4
16 à 30 jours	15,4
31 à 60 jours	38,4
plus de 60 jours	30,8
total %	100
total N	13

Sur cette question de la détermination du délai du déroulement d'une médiation se terminant par un accord, il apparaît comme en matière de médiation familiale, une part non négligeable de médiation (16,5%) se réalisant en dehors des délais impartis par la loi de 1995. Seulement 39,2% des médiations ont lieu dans le délai de trois mois ce qui contraint les médiateurs à solliciter dans un peu plus de 60% des cas le magistrat pour obtenir un

délai supplémentaire de 3 mois. Une fois de plus on constate que le délai de 6 mois se révèle trop court pour réaliser des médiations dans de bonnes conditions.

tableau : Durée entre date de nomination du médiateur et date d'accord en médiation du travail

	%
0 à 60 jours	15,5
61 à 90 jours	23,7
91 à 180 jours	44,3
plus de 180 jours	16,5
total %	100
total N	97

Dans le cadre de la médiation judiciaire, la procédure d'homologation représente une phase importante dans la mesure où elle confère à l'accord la valeur de force exécutoire au même titre qu'un jugement. Cette procédure permet aux parties d'obtenir l'exécution forcée des obligations contenues dans l'accord en cas de refus d'application de celles-ci par l'une des parties. On peut comprendre dès lors que les parties et surtout leur conseil accordent une certaine importance à la rédaction du contenu de l'accord devant faire l'objet de l'homologation.

L'importance des enjeux entourant l'homologation et la fixation de la date de l'audience judiciaire, expliquent que cette procédure intervient dans un certain délai. Mais on peut s'étonner que seulement 22,2% des homologations soient réalisées dans un laps de temps inférieur à 60 jours et que dans 40% des cas, le délai se situe dans une fourchette allant de 60 à 180 jours. Pour une bonne partie des affaires, le temps d'homologation est équivalent à celui du processus de médiation, ce qui retarde d'autant la mise en œuvre de l'accord.

Ce retard est en grande partie imputable aux conseils des parties qui assurent le plus souvent la rédaction de l'accord ce qui a amené la Présidente de la Chambre Sociale à faire un rappel solennel aux avocats pour leur demander de faire preuve de diligence dans cette phase rédactionnelle. En effet, dans 11,1% des cas, les délais excèdent les six mois ce qui est loin de représenter un "délai raisonnable" et ils risquent de nuire à l'image de la médiation.

tableau : Durée entre date d'accord et date d'homologation en médiation du travail

	%
0 à 60 jours	22,2
61 à 90 jours	26,7
91 à 180 jours	40,0
plus de 180 jours	11,1
total %	100
total N	90

L'addition de ces délais, liés à la transmission des décisions de nomination, à la procédure d'homologation, expliquent que la durée réelle du processus de médiation peut, dans 33,7% des cas, être supérieure à 8 mois. Seulement 32,6% des médiations interviendraient dans un délai inférieur à 6 mois. A partir de ces données, on ne peut que faire le constat des effets pervers de la judiciarisation de la médiation qui a du mal à s'autonomiser des pratiques judiciaires.

tableau : Durée entre date de nomination du médiateur et date d'homologation en médiation du travail

	%
0 à 120 jours	3,3
121 à 180 jours	29,3
181 à 240 jours	33,7
plus de 240 jours	33,7
total %	100
total N	92

Dans une minorité de cas (11,3%), les parties auront trouvé une issue à leur conflit dans un délai inférieur à une année, dans 40,2% des cas, ils auront attendus entre une année et deux années et pour 40,2% autres, le délai écoulé s'étale entre 2 ans et 3 ans. Enfin, pour 8,3% d'entre eux, le délai est supérieur à 3 ans .

On peut comprendre que de tels délais d'attente aient des effets incitatifs auprès des parties pour conclure un accord et mettre fin au conflit qui les oppose. Ce type de temporalité exerce une pression sur les parties pour parvenir à un accord dans la mesure où ces dernières ne sont pas en mesure de contrôler les délais en raison de l'encombrement des juridictions par un contentieux de masse.

tableau : *Durée entre date de jugement et date d'accord en médiation du travail*

	%
0 à 360 jours	11,3
361 à 720 jours	40,2
721 à 1080 jours	40,2
plus de 1080 jours	8,3
total %	100
total N	97

2-la temporalité des rencontres de médiation

C'est dans le cadre de la temporalité des rencontres de médiation que l'on mesure le mieux les différences entre les différents processus de médiation mais aussi tout l'art des médiateurs de jouer sur la durée des séances de médiation et sur le nombre de rencontres pour parvenir à un résultat.

-la durée des séances de médiation

La temporalité des séances de médiation constitue un premier élément de différenciation entre les différentes formes de médiation car ce sont surtout les professionnels, qui fixent une durée pour les séances de médiation, mais la fixation de celle-ci n'est pas une règle. La durée est fonction de la capacité des parties à progresser dans le processus de médiation et le médiateur met fin à celle-ci lorsqu'il se rend compte que " les discussions patinent " :

" Je ne me suis jamais fixé de durée de temps par contre si je m'aperçois que la médiation s'éternise et qu'on commence à tourner en rond, j'ai tendance à dire : "Ca serait bien qu'on reprenne rendez-vous parce que là, on commence à être fatigué" où "on n'avance plus". J'ai quand même la maîtrise du temps " (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

tableau: *fixation durée de la séance de médiation*

fixation durée de la médiation	bénévoles	professionnels
-toujours	12,5	45,0
-souvent	12,5	10,0
-parfois	18,8	5,0
-jamais	56,3	40,0
total %	100	100
total N	16	20

Si la durée des séances de médiation sont assez variables, on constate que ce sont les professionnels qui ont les réunions les plus longues :

Théoriquement c'est 2 h. C'est vrai que parfois je suis "un peu lente", je prends un peu plus de temps. Selon l'intensité du travail je ne suis pas toujours concentrée sur mes deux heures " (F-travailleuse sociale-famille-28)

En moyenne, la durée se situe entre 2 et 3 heures, avec une petite minorité de rencontre qui peuvent durer plus de 3 heures. Pour ce dernier cas, il s'agit de médiation du travail où les médiateurs ont adopté le modèle des négociations commerciales c'est-à-dire une médiation se déroulant en une seule séance avec la fixation d'une plage de temps assez importante.

tableau: fixation durée de la séance de médiation

fixation durée de la médiation	bénévoles	professionnels
Moins d'1 heure	-	-
De 1 à 2 heures	75,0	20,0
De 2 à 3 heures	25,0	65,0
Plus de 3 heures	-	15,0
total %	100	100
total N		20

-le nombre de rencontres de médiation

Pour analyser le nombre de rencontre, nous avons été amené à distinguer les rencontres séparées et celles qui se réalisent en face à face pour tenir compte des deux types de médiation : directe et indirecte.

Les bénévoles pratiquent essentiellement la médiation indirecte ce qui explique le nombre élevé de rencontres indirectes par rapport au professionnels qui sont une extrême minorité à pratiquer ce type de médiation :

“ Il y a très peu de médiation qui se font avec les deux parties, il y a beaucoup plus de médiations indirectes qui passent par nous. C'est très variable, il y a des litiges, conflits, je sais pas trop d'ailleurs comment appeler ça, qui peuvent faire l'objet de deux séances de médiation avec plusieurs rendez-vous intercalés avec chacune des parties ” (F-inactive-quartier-6).

tableau: nombre de séances indirectes

Nombre de séances de médiation	bénévoles	professionnels
1 séance	14,3	71,4
2 séances	64,3	28,6
3 séances	21,4	-
plus de 3 séances	-	-
total %	100	100
total N	14	7

Après avoir rencontré les parties séparément, les médiateurs bénévoles, leur proposent une rencontre en face à face pour tenter de trouver une solution à leur conflit. Ce type de démarche explique que la médiation se réalise, dans 90% des cas, au cours d'une seule séance de médiation en face à face. Dans la grande majorité des cas, la médiation intervient à l'issue de deux rencontres séparées et d'une rencontre en face à face :

“ Ca peut effectivement être plusieurs entretiens, mais en règle générale non : un entretien pour chaque partie, plus un entretien de médiation. Mais il est vrai que la semaine dernière, ça a duré beaucoup plus longtemps que ça, mais c'est un cas isolé ” (F-inactive-quartier-4).

Pour les professionnels la situation est différente et ils pratiquent quasi-exclusivement la médiation directe ce qui explique le nombre élevé de rencontres. C'est en médiation familiale que le nombre de sessions est le plus important car dans 22% des cas, le processus de médiation implique la tenue de plus de 7 séances :

“ C'est vraiment très, très fluctuant. J'ai des gens, ils en sont à leur 4^{ème} ou 5^{ème} entretien. Sinon, j'arrive souvent dans des médiations judiciaires à les régler en 3 fois. Généralement ça dure une année scolaire ; ça marche bien avec l'année scolaire ” (F-avocate-famille-25).

tableau: nombre de séances directes

Nombre de séances de médiation	bénévoles	professionnels
1 séance	92,2	5,6
2 séances	-	22,2
3 à 5 séances	7,1	27,8
5 à 7 séances	-	22,2
plus de 7 séances	-	22,2
total %	100	100
total N	14	18

CHAPITRE 6

LE PROCESSUS DE RESOLUTION DES CONFLITS

Une des questions qui traverse actuellement l'ensemble des champs de la médiation, est celle du rôle joué par le médiateur dans le processus de résolution des conflits et plus précisément dans la recherche de solutions. Est ce que le médiateur doit se cantonner dans un rôle passif, c'est-à-dire de limiter son action à simplement faciliter le dialogue entre les parties ou bien d'avoir un rôle actif pouvant aller jusqu'à la suggestion et non l'imposition de solutions, aux parties ? Ce type de débat sur la fonction du médiateur se retrouve dans tous les pays et c'est aux Etats-Unis qu'il est le plus théorisé avec l'opposition entre les fonctions d' "evaluation and facilitation"⁷⁹ Dans ce pays, de nombreux auteurs commencent à se poser la question de savoir si l'opposition entre les formes de médiation "évaluative" ou "facilitative" n'est pas un faux problème, un faux débat relevant plus de l'idéologie que de la réalité des pratiques⁸⁰.

Dans notre pays, ce débat n'est encore que naissant et il n'a pas pris la forme d'opposition d'écoles de pensées comme aux Etats-Unis, mais la teneur de certains écrits laissent penser que ces débats de nature idéologique devraient s'amplifier dans l'avenir. Pour notre part, nous voudrions apporter notre contribution à ce débat en essayant de partir des résultats de notre recherche, tout en sachant que nous avons plus analysé les discours des médiateurs que leurs pratiques.

1-LES FACTEURS INFLUANT LA RECHERCHE DE SOLUTIONS

Dans des recherches antérieures, nous avons montré qu'un certain nombre de facteurs pouvaient avoir une influence sur la résolution des conflits, comme le type de conflits, la nature des relations entre les parties... c'est pour cette raison que nous avons demandé aux médiateurs s'ils prenaient en compte ces facteurs dans leur façon de gérer les conflits⁸¹. Mais avant d'aborder cette question, nous leur avons demandé quels étaient, selon eux, les raisons de l'investissement des parties dans le processus de médiation.

1-les motifs de participation à une médiation

La médiation est un processus volontaire de gestion des conflits et nous avons cherché à connaître quelles étaient les motivations qui pouvaient amener les parties à s'engager dans une médiation. A cette interrogation, les médiateurs bénévoles et professionnels n'apportent pas la même réponse. Les premiers répondent d'une manière majoritaire que l'objectif central est que les parties puissent trouver une solution à leur conflit :

"Déjà de parler du conflit et de trouver une solution à ce conflit, et que ça se passe dans un climat serein, sans trop d'émotions" (F-inactive-quartier-4).

Alors que, pour les seconds, c'est qu'elles puissent s'expliquer sur les causes du conflit :

"D'éclaircir les causes de la séparation, oui, c'est le but premier, mais ça a souvent un effet positif." (F-psychologue-famille-13).

Mais les deux catégories de médiateurs se retrouvent pour considérer que la médiation a aussi pour objet de recréer un climat de confiance entre les parties :

"Reprendre confiance l'un dans l'autre aussi, c'est un but recherché, ce n'est pas toujours facile à obtenir mais c'est quand même important. Et qu'ils se disent qu'ils ont confiance l'un dans l'autre c'est

⁷⁹ STEMPEL (J) "The inexcitabilité of the eclectic : liberating ADR from ideology" *Journal of Dispute Resolution*, Vol. 2000, n°2

⁸⁰ ibidem p. 311

⁸¹ BONAFE-SCHMITT (J-P) « La médiation pénale en France et aux Etats-Unis » op. cit.

important, et même qu'ils se disent qu'ils n'ont pas confiance, justement, parce qu'on peut travailler à ce moment-là sur : comment faire pour que l'autre ait confiance. Laisser son enfant quand on n'a pas confiance c'est très dur, que ce soit de l'un ou de l'autre. Donc on travaille beaucoup sur la confiance ” (F-psychologue-famille-13).

D'une manière quasi-unanime, les médiateurs professionnels et bénévoles, se refusent à faire de la défense des droits et de la réparation du préjudice, des objectifs centraux de la médiation. Ces prises de positions sont assez représentatives de l'existence d'une culture commune des médiateurs et ceci quelque soit leur statut ou leur champ d'intervention, et elles permettent de différencier la médiation des autres formes de gestion des conflits. En effet la défense des droits et la réparation du préjudice, relèvent plus de l'action judiciaire que de la médiation.

tableau : Les points les plus importants d'une médiation

Quel est le point le plus important d'une médiation	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
-trouver une solution au conflit	46,7	10,5	27,3	37,5	-	62,5
-défendre ses droits	-	-	-	-	-	-
-obtenir réparation du préjudice	-	-	-	7,1	-	12,5
-s'expliquer sur causes du conflit	26,7	47,4	27,3	21,4	-	-
-rétablir un climat de confiance	26,7	36,8	27,3	37,5	50,0	25,0
autres	-	5,3	18,2	-	50,0	-
total %	100	100	100	100	100	100
	15	19	11	14	2	8

-la nature du conflit

Lors de recherches antérieures nous avons montré que la nature des conflits n'était pas sans influence sur la recherche de solutions⁸². Dans le cadre de cette recherche, il ressort des réponses des médiateurs que les bénévoles et les professionnels sont d'accord pour reconnaître que ce sont les conflits qui portent sur des enjeux matériels qui sont les plus faciles à gérer dans la mesure où il est plus facile de les objectiver :

“ Sur les enjeux matériels, il n'y a pas d'affect, c'est plus facile ” (F-avocate-judiciaire-34).

...et que la dimension émotionnelle est moins présente :

“ Je pense que les conflits où il y a moins de sentiments sont plus faciles à gérer, que les conflits où rentrent en jeu des sentiments ” (F-inactive quartier-4).

Mais des médiateurs considèrent que la facilité de la gestion des conflits n'est pas liée à sa nature mais à l'importance que les parties lui accordent :

“ Je ne crois pas qu'il y ait de conflits plus faciles à résoudre que d'autres parce que tout dépend de l'importance que les gens y attachent. C'est très symbolique pour les gens. Il y a des choses qui nous paraîtraient secondaires mais qui ont une importance démesurée pour certaines personnes ou pour certains couples. Il n'y a pas de conflits plus faciles à gérer que d'autres ” (F-psychologue-famille-13).

tableau: type de conflit le plus facile à résoudre

	bénévoles	professionnels
Conflit portant sur des enjeux personnels	25,0	-
Conflit portant sur des enjeux matériels	62,5	78,9
autres	12,5	21,1
total %	100	100
total N	16	19

⁸² ibidem

-la nature des relations

La question de la nature des relations entre les parties apporte aussi un éclairage particulier sur la gestion des conflits car les médiateurs bénévoles soulignent que l'existence de relations passées représente un facteur défavorable dans le déroulement des médiations. C'est particulièrement vrai quand les médiés étaient liés par des relations d'amitiés :

“ Défavorables souvent parce que quand ils ont été très amis, c'est là, où, disons, leur antagonisme est le plus fort. Ça arrive très souvent, et on se rend compte que c'est là où il y a le plus de problèmes ” (F-retraîtée-quartier-10).

En revanche, les médiateurs professionnels, surtout familiaux, ont une appréciation inverse et pensent que l'existence de relations passées représentant un facteur favorable, surtout en matière de gestion des relations avec les enfants :

“ Quand ils ont vécu en couple longtemps c'est plus favorable puisqu'ils savent ce que c'est un couple. C'est vrai qu'on voit des jeunes qui n'ont jamais vécu en couple, qui ne savent pas ce que c'est. Donc c'est très difficile de leur faire avoir des réflexes de parents, c'est souvent lié ; Ils n'ont pas ce réflexe d'élever l'enfant à deux comme les couples qui ont vécu longtemps ensemble ” (F-psychologue-famille-13).

Mais cette position n'est pas partagée par l'ensemble des médiateurs et certains pensent que la durée n'est pas un facteur explicatif et que chaque histoire est singulière :

“ Ça ne change rien, ce n'est pas la durée du temps passé ensemble qui fait que la médiation est facile ou pas facile. Il y a des gens qui ont pu vivre des années ensemble ou quelques mois ensemble qui se mettent dans des complexités folles. Il y a quelque chose que l'on peut observer : c'est qu'ils ont tendance à oublier ce passé, la complexité du passé. C'est son histoire, chacun fait son roman ” (F-travailleuse sociale-famille-28).

tableau: est-ce que des relations continues favorisent la recherche d'une solution

	bénévoles	professionnels
-favorable à la recherche d'une solution	20,3	58,8
-défavorable à la recherche d'une solution	73,3	5,9
- autres	6,7	35,3
total %	100	100
total N	15	17

C'est à partir de ces constats que l'on peut mesurer que la temporalité de la médiation est différente de celle de l'action judiciaire ; il ne s'agit pas de revenir sur le passé pour déterminer des responsabilités, mais de partir du présent pour construire de nouvelles relations dans le futur :

“ En médiation, je répète : le passé il est ce qu'il est, l'important c'est le présent parce qu'il va faire bouger votre avenir. Donc le passé, quel qu'il soit, il est dépassé quand on travaille en médiation, et normalement il n'interfère plus sur l'avenir ; Et il y a une autre construction, un autre rapport à l'avenir qui permet justement que cela fonctionne et que le conflit soit apaisé ” (F-travailleuse sociale-famille-28).

C'est particulièrement le cas, dans les conflits de voisinage ou les parties sont dans l'obligation de continuer à vivre ensemble :

“ Favorable, à mon avis, parce qu'ils savent qu'ils vont continuer à se voir, donc ils sont obligés de trouver une solution pour pouvoir continuer à vivre en bonne intelligence quand même, en sachant qu'ils vont continuer à se rencontrer dans les escaliers, habiter l'un sur l'autre pendant un certain temps, ils sont obligés quand même de s'investir dans quelque chose ” (F-retraîtée-quartier-10).

Il en est de même en matière de médiation familiale, ou la rupture de la vie en couple impose que les deux parties reconstruisent de nouvelles relations parentales pour l'avenir. L'existence de ces relations futures joue le plus souvent un rôle favorable dans la gestion de leur conflit :

“ C'est favorable parce que souvent on leur dit : écoutez, c'est bien gentil mais il va falloir que vous vous entendiez tout de même. Cet enfant il a 6 ans, vous en avez encore pour 20 ans. Il y a des calculs comme ça. Vous n'avez pas fini d'être en relation l'un avec l'autre, alors prenons les moyens ” (F-psychologue-famille-13).

tableau: est ce que l'existence de relations dans l'avenir favorisent la recherche d'une solution

	bénévoles	professionnels
-favorable à la recherche d'une solution	80,0	100
-défavorable à la recherche d'une solution	13,3	-
- autres	6,7	-
total %	100	100
total N	15	17

2-Les argumentations développées pour la recherche d'une solution

Dans la recherche d'une solution amiable, les parties invoquent en priorité la nécessité de préserver ou de construire de nouvelles relations. Cette volonté se manifeste dans tous les types de conflit y compris dans le domaine du travail ou les motivations peuvent être très différentes, allant de l'image positive que veut préserver l'employeur :

" Dans l'un des cas, l'employeur a expliqué qu'il ne voulait pas se séparer de son salarié sur une décision de justice et qu'il souhaitait un accord et qu'il était même prêt à aller au delà de ce qu'il estimait devoir pour continuer à entretenir, avec ce salarié qu'il estimait, de bons rapports " (H-magistrat-travail-17).

.... à la peur de représailles pour les salariés qui ont peur de figurer sur une " liste noire " si un accord n'est pas trouvé :

" La perspective d'une meilleure relation future, pour le patron, c'est finir sur une note positive par rapport à un acte de management qu'il a fait et pour l'employé, c'est rester sur quelque chose de positif par peur de représailles éventuelles. J'ai même un des patrons qui avait des listes noires. Les gens qui vont aux Prud'hommes, ils établissent des listes noires et la personne n'a plus qu'à changer carrément de région si elle veut retrouver du travail, ça c'est terrible. Et ça, les gens le savent, surtout dans le bâtiment et chaque fois qu'ils se heurtent à un patron, les patrons le savent par leur liste et la personne n'a plus qu'à changer de région parce qu'elle n'est plus jamais reprise par aucun des employeurs. Là aussi, ça les pousse à ce que la médiation se passe bien parce qu'ils savent qu'ils seront "grillés" sinon. Et ça c'est pas très équitable parce que, quelque part, il y a encore cette notion du plus fort par rapport au plus faible qui intervient. Je crois que le salarié a plus intérêt, peut-être, que l'employeur à faire une médiation parfois " (H-conseiller prud'hommes-travail-28).

En matière de conflits familiaux ou de voisinage, la préservation des relations est surtout motivée par la nécessité de cohabiter, par le besoin de paix. Ceci est surtout vrai dans les relations de voisinage ou les médiés sont souvent épuisés par cette guérilla incessante:

" Les arguments, c'est donc la nécessité de cohabiter, le désir de faire la paix, comme je dirais, le désir d'arrêter ce conflit. Ils ont vraiment un problème quand ils viennent, donc ils cherchent à résoudre ce problème " (H-technicien-quartier-22).

C'est ce besoin de vivre tranquillement qui les pousseraient à faire des efforts pour trouver une solution au conflit qui leur " pourri la vie de tous les jours" :

" Ils disent : " il faut qu'on arrive à vivre ensemble, à vivre comme il faut, on va essayer de faire des efforts", enfin, en général. Ils disent : " je vais mettre des patins sous mes chaises", ou " je vais dire à mon gosse de ne plus faire cela", des trucs comme ça. C'est surtout le besoin d'être tranquille, de vouloir vivre tranquillement " (F-retraîtée-quartier-30).

On retrouve ce même souci de recherche d'apaisement dans les médiations familiales, ou les parties invoquent la nécessité de préserver la tranquillité de l'enfant, pour trouver une solution négociée :

" Que cela se passe bien pour leur enfant, c'est cela leur phrase bateau. Que cela aille mieux entre eux, qu'ils arrêtent d'avoir des ennuis, qu'ils laissent leur enfant un peu tranquille, ils ont parfois un peu conscience que leur enfant est malmené " (F-travailleuse sociale-famille-28).

La préservation des relations avec les enfants ou des personnes tierces représente le deuxième argument invoqué par les médiateurs familiaux, pour trouver une solution au conflit qui les oppose :

" Ils viennent pour l'intérêt de leurs enfants, pour trouver ce qu'il y a de mieux pour leurs enfants " (F-travailleuse sociale-famille-12).

Ces personnes tierces peuvent être aussi appelées à la rescousse, comme par exemple, les grands-parents, pour faciliter le déroulement de la médiation quand ceux-ci ont une certaine influence sur les parties :

" Les besoins de l'enfant quand c'est l'enfant qui est le tiers. Maintenant si c'est une autre personne, une grand-mère, la mère d'un des conjoints ou le grand-père, dans ce cas-là c'est pour aider au déroulement de la médiation. C'est une personne qui a beaucoup d'influence sur l'une des parties, par exemple. C'est peut-être important de la convaincre pour qu'elle soit aussi partie prenante " (F-psychologue-famille-13).

C'est seulement dans le cas de médiation de quartier que les médiateurs invoquent la menace d'un recours à l'action judiciaire pour trouver une solution, mais cette particularité s'explique simplement par le fait qu'en matière de médiation familiale ou de travail, les parties sont déjà engagées dans une procédure judiciaire. En revanche, l'ensemble des médiateurs rapporte que les parties invoquent rarement, pour ne pas dire jamais, un texte juridique pour trouver une solution au conflit qui les oppose. Ce constat peut apparaître surprenant, surtout dans le cas de médiation judiciaire où les parties pourraient être tentées de reprendre à leur compte des arguments juridiques pour fonder leur solution. Au contraire les parties sembleraient plutôt rejeter l'action judiciaire au profit d'un mode plus consensuel de gestion des conflits :

"Parce que j'en ai marre de la justice", "parce que je trouve que c'est important pour notre enfant que ses parents soient capables de se mettre d'accord, s'entendent bien et communiquent", "parce que je ne veux pas détruire l'image de ce qu'on a vécu avant" " (F-active-famille-26).

tableau : types d'arguments invoqués par les parties pour trouver une solution amiable

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
arguments invoqués par les parties pour trouver une solution						
-appel à l'équité	13,3	11,1	-	12,5	-	-
-tenir compte des intérêts d'un tiers	6,7	33,3	25,0	12,5	-	50,0
-rappel d'un texte juridique	-	-	-	12,5	-	-
-menace d'engager action judiciaire	13,3	-	12,5	-	100	50,0
-perspective meilleure relation future	40,0	27,8	25,0	37,5	-	-
-autres	2,7	27,8	37,5	25,0	-	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	15	18	8	8	2	2

Dans la recherche de solution, les médiateurs, d'un commun accord, veillent à ce que celle-ci ne se fasse pas au détriment de l'une des parties et que les engagements soient partagés. Ce partage reflète bien cette idée que la médiation repose sur un principe d'intercompréhension dans le sens où chacun fait un effort pour comprendre le point de vue de l'autre :

" Nous, le principe de la médiation, c'est que chacun prend un engagement, il y a des engagements des deux côtés obligatoirement, systématiquement. Donc, il y en a un qui s'engage à faire moins de bruit, et l'autre s'engage à être plus souple, par exemple, si c'est moins de dix heures, à accepter qu'il y ait un peu de bruit, si c'est pas trop fort, à accepter que l'autre puisse déplacer sa chaise, etc., donc, il s'engage quand même à accepter des trucs " (F-professeur-quartier-32).

Mais, ces engagements réciproques ne reposent pas sur une quelconque égalité arithmétique de type 50/50, mais sur la recherche d'une certaine équité⁸³. C'est sur cette valorisation de l'équité que la médiation se distingue de l'action judiciaire dans le sens où contrairement à une idée reçue, la médiation ne peut être réduite à l'image de la poire coupée en deux, mais à une autre forme de partage plus équitable qui n'a rien à voir avec une forme de renoncement à des droits :

" Je pense qu'il faut la recherche d'un équilibre, mais l'équilibre ce n'est pas forcément 50-50, l'équilibre c'est par rapport à l'échelle que chacun s'est fixé dès le départ. Et c'est aussi à l'arrivée une moyenne et

⁸³ LEGATTE (P) "Le principe d'équité" Presse de la Renaissance, Paris, 1992 ; MANAI (D) "Equité" in ARNAUD (A-J) (sous la direction), "Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit", LGDJ, Paris, 1993 BONAFE-SCHMITT (J-P) "La médiation: du droit imposé au droit négocié?" in "Droit négocié, droit imposé?", Ost F., van de Kerchove M; (sous la direction), Publication des Facultés Universitaires Saint Louis, Bruxelles, 1996, 695p.

cela peut être très bien mal taillé, que purement de l'équité, de pur équilibre arithmétique. Mais l'équilibre en général c'est faire la mesure entre ce que l'on voulait au départ et les moyens d'y parvenir, les dégâts qu'on évite, c'est une moyenne, je ne peux pas dire que c'est un quantum, rien d'arithmétique " (H-avocat-judiciaire-36).

Cette recherche d'une forme d'équité peut se faire plus facilement dans le cadre de la médiation dans la mesure où les parties ne sont pas tenues par le carcan formel de l'action judiciaire :

" La solution qui a été trouvée par les parties était très différente de ce qu'elle aurait été si un tribunal avait dû se prononcer. L'accord était favorable à l'une des parties parce que l'autre a fait une proposition assez généreuse qui tenait compte d'éléments qu'une juridiction n'aurait pas pu prendre compte à savoir: une certaine reconnaissance pour bons et loyaux services rendus dans le passé. Il y avait eu une période de flottement pendant laquelle ce salarié avait justifié le licenciement dont il avait été victime. Mais enfin, avant de se comporter assez mal pendant un certain temps il était resté dans cette entreprise pendant 8 ou 10 ans et il avait travaillé à la satisfaction de son employeur. Il est curieux de voir comme les considérations humaines sont importantes et les juridictions n'en n'ont pas connaissance ou très rarement connaissance parce que tout cet aspect moral, tous ces éléments positifs, quand on va dans les juridictions, on se les garde. Un avocat vous dira: "Surtout ne pas dire, que vous avez été très content de lui pendant très longtemps et qu'au fond vous l'aimez bien". On n'a plus qu'un conflit à l'état brut, tandis qu'au niveau de la médiation tout cela rentre en ligne de compte. Là encore c'était un employeur qui se sentait une espèce de devoir moral de faire quelque chose. Une juridiction ne peut pas rentrer dans ce genre de considération, elle n'a même pas le droit de "sonder les reins et les cœurs". Elle a un dossier, elle a des faits, il ne lui est pas interdit d'essayer de comprendre, bien entendu, ce qui s'est passé, mais il y a quand même par la force des choses, par le fait même de la mise en forme judiciaire du conflit, des éléments qui lui sont cachés, qui sont évacués " (H-magistrat-travail-17).

Toutefois, ce sont les médiateurs-avocats qui se montrent les plus sensibles à un certain type d'égalité formelle et à une certaine forme d'évaluation des intérêts de chacune des parties. Cette attitude d'évaluation explique que les médiateurs-avocats soient favorables à la présence des avocats dans le processus de médiation

" Cette recherche d'une solution se fait en respectant les intérêts de chaque partie, sinon il n'y a pas d'accord et le médiateur doit pouvoir refuser un accord qui est défavorable. Il n'est pas impartial, il est neutre. Dans les cas que je suis, le problème ne se pose pas parce que j'associe les avocats. J'ai peu d'inquiétude que les avocats acceptent un protocole d'accord défavorable à leur client parce que ce sont des professionnels et qu'ils connaissent bien leur dossier. Si je considérais que l'accord est tellement défavorable qu'il frise l'illégalité, je pense que je demanderais une suspension pour donner un délai supplémentaire à la partie et à son conseil pour réfléchir. Plus on associe les avocats, plus, à la limite, la question de l'impartialité et du bon accord dans sa valeur est transférée sur le tiers. Le rôle du médiateur, c'est d'aider à trouver un accord mais l'évaluation du bon accord est fait par les parties aidées de leur conseil, ce qui dégage ma responsabilité " (H-avocat-travail-14).

tableau: type de recherche de solution

- est ce que la recherche d'une solution se fait	bénévoles	professionnels
-en respectant les intérêts de chaque partie	93,3	89,5
-au détriment des intérêts d'une des parties	-	-
-ce dépend	6,7	10,5
total %	100	100
total N	15	19

3-le rôle des médiateurs dans la recherche de solutions

En matière de recherche de solutions, tous les médiateurs partagent d'une manière unanime, que les parties doivent être associées à la recherche d'une solution et que celle-ci ne peut être imposée par une des parties. Mais ils sont conscients que cette situation idéale n'est pas toujours facile à réaliser et nécessite un coup de pouce de la part du médiateur :

" L'idéal c'est que chaque partie soit associée à la solution et que le médiateur ne soit vraiment pas celui qui propose une solution, qu'il l'induisse peut-être. Mais en tout état de cause que ce soit un qui la propose, c'est un peu déséquilibrant. Il faut que ça vienne des deux. Je pense que ça se fait dans une

discussion. Il y en a toujours un qui émet une idée un jour et si l'autre adhère à cette idée" (F-juriste-quartier-3).

Ce n'est qu'en cas de blocage des discussions que le médiateur peut être amené à suggérer des solutions qui seront discutées par les parties :

" On essaie d'associer les parties, c'est la première chose, et après, on suggère des solutions si on voit qu'il n' en sort rien " (F-retraitée-quartier-10).

tableau : l'attitude du médiateur dans la recherche de solution

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
Le médiateur a-t-il l'impression						
-d'associer les parties à la recherche de la solution	93,3	100	-	-	-	-
-que l'une des parties impose son point de vue	-	-	-	-	-	-
-de suggérer la solution	6,7	-	100	100	-	-
-ne sais pas	-	-	-	-	-	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	15	19	7	5		

-les techniques utilisées par les médiateurs

Dans cette phase de recherche de solutions, quelles sont les techniques utilisées par les médiateurs pour associer les parties à la recherche de solution? Est-ce qu'il existerait un rituel particulier et qui serait commun à l'ensemble des médiateurs? A cette dernière question, nous répondons positivement car l'analyse des réponses données par les médiateurs tend à démontrer qu'il existe un rituel de résolution des conflits propre à la médiation. En premier lieu, les médiateurs demandent aux parties de présenter leurs propositions de solutions :

" Je pose le problème et puis je demande à l'un et à l'autre quelles sont leurs propositions par rapport à ce problème, donc, on liste l'ensemble des possibilités, on fait appel à leur... Le problème, c'est quand même au début les idées, comment on va les trouver, enfin, d'où elles viennent. Après, pour trouver des solutions, il y a plein d'autres méthodes aussi, on peut procéder par comparaison, par substitution, par référence à d'autres. En général, c'est surtout eux : " ben, voilà, qu'est-ce que vous envisagez? A quoi vous avez pensé?". Après, il faut de toutes façons, faire en sorte que si il y a une proposition qui vient plus de l'un, que l'autre ne perde pas la face si ça lui fait carrément remettre en cause l'idée qu'il avait " (F-psychologue-famille-24).

En second lieu, le médiateur joue un rôle de facilitateur, en utilisant les techniques de reformulation pour amener les parties à comprendre le point de vue de l'autre. Le plus souvent les parties sont enfermées dans leurs positions, dans leurs logiques d'action et sont imperméables au point de vue de l'autre. Pour les sortir de cette situation, les médiateurs utilisent un certain nombre de techniques comme en demandant à chacun de se mettre à la place de l'autre :

" Je fais une reformulation pour, déjà, bien mettre les choses au clair. Et parfois, en faisant simplement cela, il y a des choses qui s'éclairent. Et hop ça glisse et on arrive à trouver des chemins pour arriver à des solutions. Bien souvent les gens ne s'écoutent pas et la reformulation aide les personnes à s'écouter parce qu'ils partent sur une idée, ils vivent dans leur monde, ils ont leur propre logique. Et comme ils ont leur propre représentation des choses, je vais essayer de leur faire voir une autre représentation. Pour moi il y a deux logiques, il y a une logique d'une partie et la logique de l'autre partie et ce qui est important pour moi c'est que les gens arrivent à comprendre la logique de l'autre. Et dès que les gens se mettent à la place de l'autre et commencent à comprendre la logique de l'autre, ils arrivent parfois à trouver eux-mêmes des solutions " (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

D'autres médiateurs, surtout familiaux, utilisent une technique importée du Canada : celle du " paper-board ". L'utilisation du tableau permet une plus grande visualisation des solutions proposées et surtout il facilite un travail de " remue-méninge " en donnant la possibilité à chacun de proposer des solutions et de discuter les solutions de l'autre. La technique du tableau permet aussi de conserver en mémoire les solutions et d'y revenir au fur et à mesure de l'évolution des négociations :

“ Toujours avec mon cher paper-board. Donc je mets les propositions du père et de la mère, éventuellement celle des enfants s'il y en a une, et nous vérifions les possibles et nous pouvons chercher aussi ensemble : est-ce qu'on peut encore penser à autre chose? On peut laisser aussi mûrir : on va trouver un certain nombre de solutions, on s'en va avec, on reviendra voir si on a pas d'autres idées pour la prochaine fois. On peut aussi en essayer, on verra, on vérifiera. C'est vrai que c'est une recherche. Donc elles sont travaillées, exposées, on peut les barrer si elles ne sont pas raisonnables, on cherche à foisonner en réponses. On peut résoudre en cherchant : écrire, barrer, dire : on revient, cela vous l'avez dit tout à l'heure, est-ce que cela ne vaut pas la peine d'y revenir ” (F-travailleuse sociale-famille-28).

Ce n'est que dans le cas d'impasse, pour reprendre la terminologie utilisée par les médiateurs, c'est à dire en cas de blocage des discussions, que l'on rentre dans la troisième phase du processus de médiation : la suggestion de solutions par le médiateur. Il s'agit de simple suggestion et non d'imposition de solutions dans le sens où le médiateur propose aux parties de discuter d'éventuelles solutions pour tenter de débloquer la négociation. :

*“ Dans des cas similaires, un accord avait été trouvé sur cette base.....qu'est ce vous en pensez ? ”
 “ Parfois je suggère des solutions mais je laisse plutôt venir. En veillant à ce que les parties ne perdent pas la face, ça c'est important, il faut qu'ils s'y retrouvent. Il ne faut pas qu'ils soient blessés, en porte à faux, sinon ils vivent des choses très difficiles et ils s'éloignent ” (H-actif-famille-27).*

Dans cette recherche de solution, le médiateur doit veiller à ce que l'une des parties ne perde pas la face ce qui explique son souci de faciliter une compréhension mutuelle :

“ En reformulant chaque demande, enfin, la demande de chaque partie. En mettant en avant les intérêts de chaque partie à trouver cette solution. En veillant à ce que chaque partie soit équitablement satisfaite sur les concessions qu'ils vont faire l'un à l'autre ” (F-inactive-quartier-4).

Ce souci du médiateur de veiller à ce que chaque partie ne perde pas la face est une des conditions de la réussite de la médiation, une des conditions de la réalisation de “l'échange réparateur”⁸⁴. Pour y parvenir, les médiateurs utilisent les techniques de la “ négociation raisonnée ” tirées de l'ouvrage de R. Fisher et W. Ury qui représentent la bible de tous les médiateurs⁸⁵ :

“ En travaillant sur la négociation raisonnée. C'est une méthode qui permet de faire émerger les besoins communs ” (F-avocate-famille-25).

Enfin, les médiateurs utilisent aussi toutes les techniques processuelles, comme les entretiens séparés, la technique des “ petits pas ”, les accords partiels... pour parvenir à trouver un accord :

“ Il y a les entretiens préalables, il y a les entretiens séparés, il y a la politique des petits pas où on se met d'accord au fur et à mesure sur un certain nombre de points, puis au fur et à mesure on s'aperçoit qu'on va vers l'accord complet. Mais on enregistre au fur et à mesure les accords partiels. Et puis à un moment donné, il dit séparément aux parties : “ c'est un bon accord ”. Ça me semble régler l'intégralité du litige et intégrer les intérêts de chacun. Maintenant, si quelqu'un me dit : “ non ”, et bien c'est non. Mais comme j'ai des entretiens séparés dans le cadre des médiations, je sais jusqu'où ils vont aller ” (H-avocat-travail-14).

⁸⁴ GOFFMAN (E) « Les rites d'interaction » op. cit. p. 21

⁸⁵ FISHER (R), URY (W) « Comment réussir une négociation » Seuil, Paris, 1982

Tableau techniques utilisées par les médiateurs pour rechercher des solutions :

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
Comment le médiateur facilite la recherche de solution						
-en résumant les points de vue	26,7	15,8	-	20,0	-	-
-en soulignant les points d'accord et de désaccord	-	10,	10,0	6,7	-	-
-en demandant aux parties de faire des propositions	40,0	31,6	-	20,0	-	33,3
-en soulignant l'intérêt des parties à trouver une solution	6,7	10,5	30,0	6,7	33,3	-
-en suggérant des solutions	6,7	15,8	40,0	6,7	-	16,7
-en veillant à ce que les parties ne perdent pas la face	-	-	10,0	6,7	16,7	16,7
-en veillant à l'équilibre de l'accord entre les parties	-	-	-	6,7	33,3	16,7
-autres	20,0	15,8	10,0	26,7	16,7	16,7
total %	100	100	100	100	100	100
total N	15	19	10	15	6	6

Au cours du déroulement des médiations, les parties sont parfois amenées à demander aux médiateurs de donner leur avis sur le conflit et d'une manière générale, ces derniers se refusent de le donner pour préserver leur devoir d'impartialité. Mais, certains se laissent aller à donner des conseils dans le cadre de rencontre séparée, mais en veillant à ne pas prendre partie :

" En principe non. Mais de dire : " moi, il me semble que vous pourriez faire comme ça", mais jamais au moment de la rencontre, on peut essayer de le dire quand on est en individuel pour essayer de leur faire comprendre ce qu'ils peuvent faire, mais on ne doit pas leur donner notre avis " (F-retraitée-quartier-30).

tableau: demande d'avis au médiateur sur le conflit

demande d'avis au médiateur sur le conflit	bénévoles	professionnels
-toujours	-	5,3
-souvent	-	5,3
-rarement	40,0	10,5
-jamais	60,0	78,9
total %	100	100
total N	15	19

-nature de l'aide apportée par le médiateur à la recherche de solution

Les médiateurs reconnaissent aussi qu'ils sont parfois tentés d'aider les parties notamment lorsqu'une d'elles est dans une situation de détresse. Ce sont surtout les médiateurs familiaux qui sont confrontés à des situations de souffrance dans les cas de conflits conjugaux. Mais cette aide se limite à apporter une forme de réconfort moral et elle s'opère en accord avec l'autre partie :

" C'est un soutien moral, c'est quelqu'un qu'on sent souvent en détresse ou qui ne sait plus trop qui il est, où il est, pourquoi il est là. En général, à ce moment là, je peux demander à voir cette personne. Je lui propose un entretien individuel avec l'accord de l'autre " (F-active-famille-26).

Les médiateurs ont du mal à reconnaître qu'ils aident les parties et ils cherchent toujours à justifier leur position en jouant sur une forme de "neutralité bienveillante" en soulignant qu'ils aident les deux parties :

" Jamais... Enfin, j'aide les deux. Mon rôle, finalement, c'est d'aider les parties à trouver une solution ensemble. Donc, quelque part, je les aide finalement, mais c'est toujours en équilibre. Je ne vais pas aider une partie au détriment de l'autre. En résumé, quand une partie rencontre une difficulté, je vais essayer

de l'aider à contourner la difficulté, ne pas rentrer dans le mur face à un blocage. Je vais trouver une solution pour enlever le blocage. Donc, je vais lui apprendre éventuellement à contourner le problème mais je ne lui donne pas la solution. Je vais l'aider à trouver toute seule ” (H-conseiller-prud'hommes-travail-18).

Mais certains médiateurs reconnaissent qu'ils aident parfois une des parties, mais en précisant qu'ils cherchent en s'en défendre, étant conscient qu'ils enfreignent leur devoir d'impartialité :

“ Oui, en s'en défendant. Parfois ça arrive, par faiblesse ” (H-retraité-quartier-7).

Un grand nombre reconnaissent qu'il est parfois difficile de ne pas intervenir, de ne pas aider une des parties qui est en difficulté en lui apportant une solution :

“ Des fois je vois même des gens qui sont en difficulté, j'aurais bien envie de leur apporter une solution presque toute faite, et bien: non ; on n'aide pas une des parties. Il ne faut pas aider l'une plus que l'autre. On aide à la relation, mais on n'aide pas sur le fond ” (H-actif-famille-27).

En effet, les médiateurs pensent souvent détenir la bonne solution mais ils préfèrent s'abstenir d'intervenir et de laisser les parties trouver leur propre solution :

“ Ca va certainement prendre beaucoup plus de temps que de la lui donner. Bien souvent, j'ai la solution au bout de la langue et je mets cette solution dans ma poche et je me dis : "surtout tu ne dis rien". Et c'est là que je vois émerger autre chose à laquelle je n'avais pas pensé parce que moi aussi j'ai ma propre vision des choses, j'ai ma propre logique des choses. Ce qui est important pour moi, c'est que la personne trouve toute seule donc je vais l'aider à trouver toute seule ” (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Enfin, quelques médiateurs franchissent le pas et aide une des parties mais seulement une fois que la médiation a été terminée. Cette aide se concrétise par la rédaction d'un modèle de lettre :

“ Quand on ne va pas au bout. Ce qui arrive assez souvent c'est quand on n'arrive pas à joindre l'autre, donc on arrive au fait que c'est une fin, une fin pour non-réponse. Donc là on peut aider la personne, on n'a plus qu'un seul point de vue au lieu de 2, et il arrive que nous aidions la personne à rédiger une lettre aux HLM par exemple. Quelquefois ils viennent d'abord chez nous, au niveau médiation nous ça ne marche pas. Les HLM ont un pouvoir plus important vis-à-vis de l'autre locataire. Donc à ce moment-là on peut les aider ” (F-cadre-quartier-29).

Ce type d'aide suscite souvent des débats au sein des médiateurs lors des réunions de supervision entre les partisans d'un respect strict du principe d'impartialité et ceux qui seraient plus favorable à une forme de “ neutralité bienveillante ” en fonction de l'inégalité des pouvoirs entre les parties.

tableau: demande d'aide au médiateur par une des parties

demande d'aide au médiateur par une partie	bénévoles	professionnels
-toujours	-	-
-souvent	-	11,8
-rarement	80,0	58,8
-jamais	20,0	29,4
total %	100	100
total N	15	17

Pour fonder cette relation d'aide, le motif le plus souvent invoqué par les médiateurs est celui du déséquilibre de pouvoir entre les parties. C'est le cas notamment en matière de médiation de travail, comme dans le cas relaté ci-dessous qui opposait un hôtelier à sa femme de ménage :

“ J'avais un hôtelier qui avait licencié sa femme de ménage portugaise. Il y avait un déséquilibre évident. Il faut donc parfois faire sentir à l'autre qu'elle est là, qu'elle a la possibilité en face de son patron de pouvoir s'exprimer, de pouvoir dire des choses, même si elle ne les dit pas très bien, et qu'elles sont compréhensibles. L'encourager à s'exprimer, reformuler parfois, sans blesser, mais faire voir que l'on a compris ce qu'elle exprimait ” (H-avocat-travail-16).

Les difficultés d'expression représentent le second motif invoqué par les médiateurs pour aider une partie au cours du processus de médiation. Ces difficultés peuvent être dues à un état émotionnel intense :

“ Si elle n'arrive pas à s'exprimer, s' il y a trop d'affect dans cet entretien ” (F-juriste-quartier-3).

ou encore à une mauvaise maîtrise de la langue française :

“ Celui qui s'exprime plus difficilement que l'autre, il faut prendre beaucoup plus de temps avec lui, et il faut le recevoir beaucoup plus longtemps. Parce que c'est vrai que les personnes qui maîtrisent mal le français, elles sont déjà en infériorité automatique, quand elles viennent là, elles sont déjà bloquées en infériorité parce qu'elles disent : « ils vont pas me comprendre et tout”. Alors que si on leur dit : "expliquez vous", on discute, on essaye de comprendre, mais là, ça dure plus longtemps » (F-retraitée-quartier-30).

La mauvaise foi d'une des parties constitue une autre cause d'intervention des médiateurs pour aider une partie :

“ Car on sent qu'il y a besoin d'un soutien moral, ou de réconfort même si c'est pas vraiment notre rôle, ou quand il y a mauvaise foi des parties. Ce n'est pas forcément prendre parti, mais si une personne désespérée vient vous voir, on la réconforte forcément. C'est souvent quand la personne vient nous voir pour la première fois, et qu'elle nous demande implicitement de l'aider, c'est quand il y a un appel ” (F-inactive-quartier-5).

Dans la grande majorité l'intervention des médiateurs se justifie par une volonté de rééquilibrer les pouvoirs ce qui explique que les médiateurs adoptent le plus souvent ce que nous avons appelé une “neutralité bienveillante”. Les limites de cette intervention sont difficiles à fixer et donnent lieu à des interprétations différentes en fonction de la conception que se font les médiateurs de leur rôle. C'est pour cette raison que la définition d'une éthique de la médiation et la nécessité d'une supervision de leur activité se retrouvent au centre des débats. C'est surtout sur la question de l'inégalité économique que les médiateurs se trouvent le plus en difficulté pour intervenir et aider la partie la plus faible sans enfreindre les règles de la médiation :

“ En cas d'inégalité économique, je ne vois pas vraiment comment on peut intervenir ”. (F-inactive-quartier-5).

tableau : raisons invoquées par le médiateur pour aider une des parties

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
- raisons invoquées pour aider une des parties						
-déséquilibre de pouvoir	38,5	60,0	12,5	-	33,3	33,3
-inégalité économiques	-	-	12,5	28,6	66,7	33,3
-difficultés d'expression	30,8	20,0	12,5	42,9	-	33,3
-mauvaise foi d'une partie	15,4	-	37,5	-	-	-
-autre	15,4	20,0	25,0	28,6	-	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	13	15	8	7	3	3

Dans cette relation d'aide, une majorité de médiateurs portent surtout leur attention à aider les parties à s'exprimer en utilisant les techniques de la reformulation :

“ Peut être en parlant un petit peu en son nom, quand y a un déséquilibre. En reformulant ces questions à sa place ” (F-inactive-quartier-4).

Mais un nombre important de médiateurs considèrent que cette relation d'aide passe aussi par une forme d'empathie basée sur l'écoute, sur une recherche de la compréhension de ce que veut dire la personne qui a des difficultés à exprimer ce qu'elle vit. Il ne s'agit pas simplement d'une reformulation technique, mais d'une reformulation compréhensive :

“ Si elle n'arrive pas justement à s'expliquer, avec au départ plus d'écoute. Quand quelqu'un n'arrive pas à s'expliquer, c'est terminer les phrases pour elle. C'est de lui dire : est-ce que l'on vous a bien compris, est-ce que c'est bien cela que vous avez voulu dire? C'est avoir une attitude d'écoute plus importante que pour l'autre qui a plus de facilité ” (F-juriste-quartier-3).

Cette empathie se manifeste aussi par le souci qu'ont les médiateurs de veiller à ce que la partie la plus faible puisse s'exprimer directement sans leur truchement, qu'elle puisse donner son point de vue avec ses propres mots, dans une tonalité qui lui soit propre, avec ses émotions ou sa colère :

“ En lui donnant la parole, en la réconfortant, mais surtout, en lui donnant la parole, en lui demandant de s'exprimer » (F-inactive-quartier-5).

Les médiateurs n'hésitent pas aussi à conseiller à la partie qui est dans une profonde souffrance de consulter un autre professionnel, comme un psychologue, un thérapeute, pour l'aider dans sa démarche. D'une manière générale, les médiateurs valorisent le travail en réseau avec d'autres professionnels, ce qui leur permet aussi de se faire reconnaître auprès de ces derniers, de nouer des contacts professionnels, d'afficher aussi leur compétence professionnelle dans un champ déterminé, de baliser leur terrain d'intervention :

“ Un relais, c'est en forme de relais, le médiateur n'est pas seul sur terre. En l'orientant à prendre conseil vers quelqu'un d'autre. On peut dire aussi quand quelqu'un est mal : est-ce que vous faites quelque chose pour vous, est-ce que vous pouvez prendre conseil auprès d'un thérapeute, d'un médecin, vous êtes vraiment trop fatigué, il faut vous faire aider, vous ne pouvez pas rester dans cet état critique. On vérifie qu'elle est aidée, si elle ne l'est pas, on peut lui donner des adresses ” (F-travailleuse sociale-famille-28).

tableau: De quelle manière le médiateur aide les parties

De quelle manière le médiateur aide les parties	bénévoles	professionnels
-en reformulant les demandes de la partie désavantagée	23,1	58,3
-en faisant pression sur l'autre partie pour l'amener à accepter un accord	23,1	-
-autre	53,8	47,3
total %	100	100
total N	13	12

Les médiateurs sont des acteurs, mais ce sont aussi des êtres comme les autres et ils ne sont pas insensibles aux situations qu'ils vivent. Ils peuvent être émus par la souffrance des parties, par ce qu'ils entendent mais parfois ils sont sujets à des attitudes de rejet lorsque par exemple ils sont confrontés à des personnes antipathiques. Ces états émotionnels se traduisent le plus souvent par des attitudes, des paroles qui risquent de remettre en cause une certaine forme d'impartialité ; c'est pour cette raison que les médiateurs parlent souvent de la nécessité de faire un travail sur soi pour éviter une trop forte expression de ces états émotionnels :

“ Oui, ça m'est arrivé de me sentir en affinité ou en sympathie avec l'un, plus que l'autre. Le travail que je fais et qu'on doit faire c'est d'éviter justement, d'exprimer cette sympathie et même des fois j'ai ressenti de l'antipathie pour certains, et bien ça fait partie de notre fonction justement, de ne pas faire passer ce message là. Ça veut dire qu'il faut travailler dessus, faut se contrôler, faut pas faire apparaître ces sentiments de rapprochement, de jeux d'alliance, de compréhension plus d'un côté que de l'autre, etc.... ” (H-actif-famille-27).

Si les médiateurs doivent faire preuve d'empathie à l'égard des parties, parfois cela peut se révéler impossible en raison de l'attitude désagréable de celles-ci. Cette situation a amené une médiatrice familiale à demander à être remplacée car elle ne se sentait plus capable de remplir sa fonction avec toute la sérénité nécessaire :

“J'ai eu un couple qui m'a été antipathique depuis le départ et ça n'a pas fonctionné. C'est d'ailleurs la directrice du C... qui les a repris ” (F-avocate-famille-25).

tableau: sympathie du médiateur à l'égard d'une des parties

est-ce que le médiateur éprouve sympathie pour une partie	bénévoles	professionnels
-toujours	-	-
-souvent	25,0	21,1
-rarement	75,0	57,9
-jamais	-	21,1
total %	100	100
total N	16	19

-le pouvoir d'influence du médiateur dans la recherche de solutions

C'est dans cette phase de recherche de solution que l'on mesure le mieux que le médiateur est un acteur et son action ne se limite pas à une simple intervention technique car sa manière d'agir est façonnée par un certain nombre de facteurs comme la formation à la médiation qu'il a reçue, la culture professionnelle dont il est issue, mais aussi par des données liées à sa personnalité : ses propres représentations, ses préjugés, sa vision des relations sociales, sa propre conception du conflit. C'est pour toutes ces raisons qu'il convient d'analyser l'intervention du médiateur comme celle d'un acteur qui développe ses propres moyens d'action, et une des questions qui se pose est de savoir s'il doit avoir un rôle actif ou passif dans la recherche d'une solution ? Si tous les médiateurs sont d'accord avec l'idée que le médiateur n'a aucun pouvoir pour imposer une solution et que celle-ci doit relever de l'initiative des parties, en revanche, les avis divergent sur le type d'aide qu'ils peuvent leur apporter. La question posée est de savoir si les médiateurs ont la possibilité d'influencer les parties dans la recherche d'une solution ?

D'une manière générale, les médiateurs et surtout les bénévoles, ont du mal à répondre à cette question, à reconnaître qu'ils peuvent être amenés à influencer les parties dans la recherche de solution.

" Je dirais que je ne cherche pas à influencer les parties, mais qu'il y a forcément une influence de la façon dont je suis moi et c'est plus quelque chose que je ne maîtrise pas. Mais ce n'est pas quelque chose de volontaire, il n'y a pas de manipulation " (F-active-famille-26).

Ils sont conscients que leur désir de parvenir à trouver une solution, les amène à conduire les entretiens de manière à favoriser la recherche de celle-ci. S'ils reconnaissent du bout des lèvres qu'ils peuvent les influencer, ils réfutent, en revanche, toute idée de manipulation pour leur imposer insidieusement une solution.

" Je vais vous répondre "non". Mais bien sûr que "oui"... on influence d'une certaine façon parce qu'on a tellement envie d'arriver à une solution que ça ressort forcément de la façon dont on mène l'entretien. Enfin, on ne devrait pas. L'influence ça va mais ce qui est dangereux, c'est la manipulation. Je les incite à chercher une solution ; maintenant il ne faut pas que je les manipule pour que, en fait, je leur impose une solution " (F-avocate-famille-25).

Les médiateurs reconnaissent que cette influence peut se faire d'une manière inconsciente en raison de leur sensibilité plus ou moins forte au conflit qu'ils ont à gérer. C'est pour cette raison que les médiateurs de quartier défendent le principe de la co-médiation qui leur permet de contrebalancer ce phénomène inconscient de prise de partie :

" Normalement non, mais vraisemblablement on est amené à le faire. Ce n'est pas conscient, normalement on essaye de ne pas le faire, mais je suis bien sûre qu'on influence. C'est pour cela que c'est important de travailler à deux, parce que selon sa sensibilité, les uns sont très branchés copropriété parce qu'ils étaient au conseil de gérance, donc ils connaissent parfaitement le sujet et il vont avoir tendance à influencer des solutions. Et puis d'autres, ils ont eu dans la famille un conflit équivalent il n'y a pas si longtemps que cela et ils ont tendance à prendre parti " (F-cadre-quartier-29).

C'est surtout dans les situations de blocage des discussions que le médiateur use de ce pouvoir d'influence pour tenter de débloquer la situation :

" Forcément à mon avis, de temps en temps... la façon dont je vais aborder les choses avec une personne, les gens ne sont pas bêtes, ils vont comprendre certaines choses. Personnellement, quitte à prendre un risque, j'aurais tendance à les aider, à les influencer un petit peu, mais sans trop ; léger, c'est très, très léger. Je le fais surtout en situation de blocage " (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Ce sont surtout les médiateurs-avocats qui reconnaissent user de ce pouvoir d'influence tout en précisant qu'ils le font en direction des deux parties et non d'une seule, préservant ainsi une forme d'impartialité. Ils exercent ce pouvoir surtout en matière d'évaluation des résultats de la médiation :

« Je préfère dire que j'influence les parties plutôt que d'influencer l'une des parties. Je ne peux pas dire que je n'influence jamais les parties ; ce serait un mensonge. L'idéal c'est jamais, mais c'est pas facile. A un moment donné, on est obligé de dire : " la transaction qui est proposée et les solutions sont conformes à la jurisprudence, conforme à la cour d'appel, conforme aux possibilités des parties ", donc vous influencez. Et, en plus, je suis tranquille puisque j'ai les avocats, donc je dis quelque chose d'inexact ; ils me disent toujours : " c'est faux ". Je ne prends pas de risque » (H-avocat-travail-14).

Certains médiateurs n'hésitent pas à dépasser la simple attitude d'évaluation au profit de celle d'arbitre. Ils justifient cette position sur la base d'un double motif, tout d'abord, ils interviennent dans un domaine particulier : le droit social ; ensuite, ils disposent d'une compétence juridique leur permettant d'évaluer la position de chacune des parties :

" Ca m'arrive parfois. Je pense qu'en droit social, le médiateur est plus qu'un médiateur et on le désigne un petit peu aussi pour être une sorte "d'arbitre". Ce n'est pas un arbitre qui rend la justice mais c'est un arbitre qui pousse les parties à comprendre. Et moi je sais que dans mes médiations, j'ai tendance à les influencer en disant : "eh bien, voilà, je vous assure que votre dossier n'est pas si évident sur tel ou tel point et que vous devriez bien réfléchir avant de refuser une proposition qui nous est faite". Et c'est très difficile quand on est praticien du droit de ne pas imaginer ce qui pourrait être jugé et ce qui serait jugé par soi si on devait rendre la justice. Beaucoup de mes confrères me disent : "non, non, on est pas arbitre". Et moi je suis persuadé qu'au fond d'eux-mêmes ils ont une idée de la solution acceptable pour tous. Et c'est très difficile de l'écarter. C'est pour cela que j'aime mieux dire carrément que je reconnais que j'essaie d'influencer les gens parce que je pense que c'est leur intérêt et qu'il faut qu'ils aillent dans ce sens " (H-avocat-travail-15).

Sur un plan processuel, les médiations indirectes, c'est à dire sans rencontre en face à face des parties, peuvent aussi amener les médiateurs à user de leur pouvoir d'influence pour amener les parties à conclure un accord :

" Le danger qu'on a, c'est qu'on a envie d'aller vite à la solution. C'est vrai que si on en tient une, on va essayer de faire basculer l'autre, on sent qu'il n'est pas complètement en désaccord, donc on a envie... alors que le jeu n'est pas là. " (F-cadre-quartier-29).

C'est dans la médiation familiale, que l'on retrouve une autre manifestation de ce pouvoir d'influence basée, cette fois, sur la défense d'un modèle familial : celui de la coparentalité⁸⁶. S'il est difficile pour les médiateurs de faire abstraction de leurs propres représentations dans une médiation, la tâche devient impossible quand les médiateurs sont formés à la défense d'un modèle familial comme celui de la coparentalité. Les médiateurs peuvent influencer les parties, non pas en imposant leur solution, mais en utilisant toutes les techniques communicationnelles pour amener les parties à discuter des solutions qui leur paraissent conforme à leur idéal de modèle familial :

" Non, j'espère, jamais... Enfin, c'est faux, il ne faut pas dire jamais... Certainement, parfois. Influencer, pour moi, je l'entendais dans un sens un peu péjoratif, dans le sens d'imposer mon opinion. Mais forcément j'influence. C'est à dire que ça a une influence, un impact sur les personnes. Et puis c'est vrai que, quelque part, j'ai aussi un idéal d'équilibre pour les enfants entre leurs deux parents. Donc, j'invite les parents à explorer des solutions où celui qui n'a pas beaucoup de place en a davantage. Imposer non, influencer, oui " (F-active-famille-26).

Ce phénomène d'influence n'est pas isolé, des recherches ont montré que des médiateurs familiaux pour rééquilibrer le pouvoir entre l'homme et la femme, avaient tendance à reformuler les solutions du mari qui étaient favorables à la femme, mais pas celles qui lui étaient avantageuses⁸⁷.

tableau: est-ce que le médiateur influence le parties pour trouver une solution

est-ce que le médiateur influence les parties	bénévoles	professionnels
-toujours	-	10,5
-souvent	-	15,8
-rarement	46,7	52,6
-jamais	53,3	21,1
total %	100	100
total N	16	19

⁸⁶ « La médiation familiale du XXIe siècle ou le défi de la copaternité suite à la rupture du couple-Les actes des Journées d'étude Québec-Europe du 23 au 25/9/1999 » Institut Européen de Médiation Familiale (Paris), Centre de médiation IRIS Québec, 153p.

⁸⁷ GREATBATCH (D), DINGWALL (R) « Selective facilitation : some preliminary observations on a strategy used by divorce mediators » *Law and Society Review*, vol. 23, n°4, 989, p. 621

4-la gestion des situations de blocages des discussions par les médiateurs

Parmi les difficultés de la médiation, ce sont les situations de blocage ou “ impasses ” qui sont les plus difficiles à gérer pour les médiateurs, surtout quand les parties campent sur leurs positions. Pour sortir de cette situation, les médiateurs utilisent un certain nombre de techniques pour amener les parties à dépasser cette situation de blocage.

-les techniques utilisées par les médiateurs pour surmonter les “ impasses ”

Les médiateurs bénévoles sont les plus interventionnistes dans le sens où ils font des propositions de solutions qu'ils soumettent à la discussion des parties. Cette technique permet aux parties de prendre conscience que la situation n'est pas figée et que des solutions peuvent être trouvées. Elle est utilisée avec prudence par les médiateurs afin de ne pas pervertir le processus de médiation, c'est pour cette raison qu'ils l'utilisent avec parcimonie lorsqu'ils jugent que la situation est bloquée. Pour les formuler, ils prennent aussi des précautions oratoires comme l'usage du conditionnel pour souligner qu'il s'agit de simples propositions :

“ D'abord il faut qu'il y ait une émergence de solution de leur part. S'il apparaît que cette émergence de solution n'est pas faisable ou que chez l'autre les solutions ne conviennent pas, on peut, par le conditionnel, leur dire : vous ne pensez pas que dans la concrétisation de cette solution, il puisse y avoir quelques difficultés, vous ne pensez pas qu'on puisse voir autrement... etc. , Ne pas l'imposer, mais simplement dire que la solution proposée n'apparaît peut-être pas réalisable, qu'on peut peut-être voir autrement ” (F-juriste-quartier-3).

Cette technique est utilisée en lien avec celle du remue-méninge où les parties et les médiateurs présentent leurs propositions de solution comme de simple suggestion pour alimenter la réflexion :

“ En émettant des propositions, en leur laissant le choix, mais juste comme ça, presque en l'air, pour leur permettre d'avoir d'autres idées éventuellement mais légèrement. On leur fait des suggestions ” (F-inactive-quartier-5).

La deuxième technique est celle des “ intérêts communs ” souvent tirée de la “ négociation raisonnée ” de R. Fisher et W. Ury, qui permet aux parties d'évoluer de la défense de leurs positions respectives vers la recherche de leurs éventuels besoins communs⁸⁸ :

“ J'essaie de réfléchir sur leur intérêt commun, de les amener à reprendre leurs points communs. Faire un travail sur le gain de la médiation, leur montrer leur intérêt commun à débloquer la situation ” (F-psychologue-famille-24)

Cette technique est aussi bien utilisée en matière familiale que dans les relations de travail ce qui tend à démontrer que les techniques négociatoires font partie de la culture commune des médiateurs en matière de recherche de solutions :

“ Ce qui a fait réussir ma dernière médiation, ça a été d'invoquer les intérêts réciproques. Est-ce que ça marche dans toutes les situations ? Peut-être pas, mais en tout cas la dernière, c'est ce qui a réussi. La réussite a été faite surtout en leur faisant bien prendre conscience des intérêts qu'ils avaient chacun à faire une médiation. Jusqu'à présent, je ne le faisais pas et je trouvais que c'était un petit manque. A la fin de la médiation, c'est important de redire aux gens les intérêts qu'ils ont à faire une médiation et là ça débloque quelquefois des situations qui sont vraiment coïncantes ” (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Pour débloquer la situation, les médiateurs sont amenés à utiliser aussi des techniques plus processuelles comme les rencontres séparées. Ce type d'entretien permet de discuter les points de blocage et de rechercher pour chacun d'eux de possibles solutions :

“ Si c'est vraiment bloqué sur un point, on les prend séparément ; donc on voit les points qui peuvent trouver une solution, quand on les voit ensemble ; On trouve la solution sur ces points-là. Parce que où c'est bloqué, c'est bloqué, ma foi tant pis, au moins il y a ça qui sera déjà résolu ” (F-professeur-quartier-32),

⁸⁸ FISHER (R), URY (W) « Comment réussir une négociation » op. cit . p.71

Les médiateurs peuvent jouer sur le temps en procédant à une suspension de la médiation pendant une certaine période. Ce laps de temps permet aux parties de réfléchir et de parfois, en matière familiale, de faire le deuil d'un certain mode de vie :

“ Soit je prends l'un ou l'autre en particulier, soit j'arrête momentanément la médiation. Par exemple j'ai vu un homme qui disait : Mais moi il n'est pas question que je divorce, je n'ai pas du tout prévu ça ; je veux revoir mes enfants tous les jours, matin et soir. Il était tellement bloqué qu'on a dit : « Bon, on va laisser passer un peu de temps ». Moi je leur ai conseillé de tempérer, de ne pas s'engouffrer (mais en fait ils n'ont pas du tout fait ce que je leur ai dit d'ailleurs). Donc ils ne sont pas venus pendant 2 mois puis ils sont revenus après et là, monsieur avait accepté. Ils vivent un divorce et ils recommencent en ce moment une médiation. Il faut du temps parce qu'un homme qui reçoit comme ça les choses comme une bombe sur la tête, on ne peut pas travailler en médiation avec lui, ce n'est pas pensable ” (F-psychologue-famille-13).

Ce jeu sur la temporalité est aussi utilisé par les médiateurs de quartier qui jouent sur le report des séances de médiation pour laisser le problème se décanter :

“ Des fois il y a le temps qui joue en notre faveur. On laisse un peu, on ne traite pas à chaud, on attend un peu, on dit : on ne peut pas tout de suite mais on se reverra dans un mois. Il y a des affaires qu'on reprend. Le temps joue un peu. Mais des fois c'est le blocage-blocage ” (F-cadre-quartier-29).

Pour débloquent une situation et amorcer une dynamique de résolution de conflit, des médiateurs utilisent différentes techniques comme celles qui visent à laisser de côté provisoirement un point du conflit qui fait blocage ou encore celle qui porte sur la recherche d'informations. Cette dernière permet aux parties de s'informer sur l'existence de possibles solutions auxquelles ils n'avaient pas pensé :

“ Il y a plusieurs techniques : "bon, on ne s'entend pas. On va voir une certaine question et puis on reviendra dessus après.", ou bien on donne des tâches à faire, des tâches de recherche ; soit de recherches administratives, soit de recherches de réponses. Par exemple, sur des questions concernant les impôts. Il y a des réponses administratives que les gens peuvent aller chercher auprès d'agences immobilières, etc. On est bloqué sur quelque chose parce qu'il y a des réponses qui nous manquent. On peut dire qu'on est bloqué à cause de cela. C'est pour cela que la personne reste sur cette position là. Alors on dit : "allez chercher des informations et on en reparlera après". Ou bien on peut dire qu'on a fini l'entretien et on reviendra la prochaine fois, vous y aurez réfléchi. La nuit porte conseil ” (F-avocate-famille-25).

Dans les situations de blocage, les médiateurs utilisent aussi la technique des “ petits pas ” ou des “ accords partiels ”. Cette technique vise à décomposer un problème complexe en un certain nombre d'éléments et de les régler un par un. Pour favoriser cette dynamique, les médiateurs commencent par régler les problèmes les plus faciles pour mettre en confiance les parties en conflit et puis ensuite de passer aux problèmes plus complexes. Mais dans certains cas, les parties n'arrivent pas à résoudre l'ensemble des points et l'accord mentionne à la fois les points d'accords et ceux non résolus. Dans ces cas de “ médiations partielles ” il n'est pas rare que l'accord contienne une clause mentionnant que les parties pourront toujours revenir devant le médiateur pour régler les points restés en suspens :

“ Ca m'est arrivé de faire des médiations partielles, c'est à dire que les gens sont arrivés à s'entendre sur certains points. Et sur certains points, ils ne se sont pas entendus. Et dans le cadre du projet d'entente qu'on a fait, on a précisé que sur un point chacun met des réserves. La question portait sur différents points concernant l'accueil des enfants. Là dessus on est arrivé à des accords. Sur la contribution pour les enfants, on est arrivé à des accords. Il y a une question sur laquelle on n'est pas arrivé à un accord : c'est qu'actuellement, le père, c'est lui qui fait le transport des enfants pour aller les chercher et pour les ramener. Il voulait que ce transport soit partagé par la mère et qu'elle fasse un des deux voyages étant donné qu'il y a 80 km de différence entre les deux. La mère a dit : "moi je n'ai pas de voiture, je ne peux pas le faire." Le père croyait qu'elle avait une voiture parce que son conjoint en a une, mais elle n'a pas le droit de s'en servir. On est arrivé à une situation bloquée. Il a entendu ce que disait la mère, qu'elle ne pouvait pas le faire. Pour lui c'est une grosse contrainte. Donc on a mis des réserves sur le transport, des réserves sur le fait d'accepter que ce soit lui qui fasse tous les transports à chaque fois. Mais pour le moment, on n'a pas de solution. Pour le reste, on a fait un accord et pour cela, on est resté sur une situation bloquée. Il n'y a pas accord, le père ne peut pas accepter de faire tous les voyages, maintenant la mère ne peut pas faire autrement. Et, d'autre part, il a entendu qu'effectivement elle pouvait pas faire autrement aujourd'hui et que ce n'était pas une mauvaise volonté de sa part parce que la voiture est une

voiture de fonction de son mari, qu'il en a besoin pour son travail et qu'il ne peut pas lui laisser. Pour le moment on a laissé cette question en réserve. On a terminé la médiation en laissant cette question non résolue ” (F-avocate-famille-25).

Une minorité de médiateurs n'hésitent pas à rappeler les inconvénients d'une action judiciaire ou de sa reprise en cas d'échec de la médiation :

“ En rappelant aussi que si on ne trouve pas un accord le procès repart ” (F-avocate-judiciaire-34).

En général, les médiateurs que nous avons rencontrés utilisent peu la menace de mettre fin à leur mission pour pousser les parties à trouver un accord, comme ils ne font pas référence à un texte juridique pour les amener à conclure.

tableau : Techniques utilisées par le médiateur pour surmonter un blocage des discussions

	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
comment surmonter une situation de blocage						
-en invoquant leurs intérêts réciproques	23,1	33,3	28,6	-	33,3	-
-en informant sur les difficultés d'une action judiciaire	15,4	6,7	14,3	-	33,3	100
-en menaçant d'arrêter la médiation	-	-	-	14,3	-	-
- en invoquant un texte de loi	-	-	14,3	-	33,3	-
-en faisant des propositions	46,2	26,7	-	-	-	-
- en invoquant intérêts d'un tiers	-	-	-	14,3	-	-
-autre	15,4	33,3	42,9	71,4	-	-
total %	100	100	100	100	100	100
total N	13	15	7	7	3	1

-la technique processuelle des “ rencontres séparées ”

La technique des rencontres séparées fait l'objet de controverses parmi les médiateurs et elle est surtout pratiquée par les médiateurs de quartier et du travail. Une bonne partie des médiateurs se refuse de l'utiliser au motif qu'elle casse une démarche commune et qu'elle peut être assimilée à une forme de manipulation des parties par le médiateur. Cette critique n'est pas sans fondement car il est vrai que le médiateur dispose d'informations dont les parties n'ont pas connaissance et qu'il peut les utiliser pour amener les parties à conclure un accord. Pour éviter cette dérive, l'utilisation des rencontres séparées obéit à des règles strictes : respect de la confidentialité, égalité de temps de rencontre entre les deux parties.

Ce sont surtout les médiateurs du travail qui utilisent les rencontres séparées ce qui est nullement une surprise cette technique a été empruntée aux pratiques de négociation⁸⁹. Elles permettent à la fois de gérer les tensions entre les parties et de recadrer les débats :

“ Ca m'arrive d'interrompre les rencontres en face à face au profit de rencontres séparées pour détendre l'atmosphère et pour recadrer, en direct avec les intéressés, le problème. Si je vois qu'un type sort de son rôle, je préfère lui dire en tête à tête que ça ne va pas, qu'on n'est pas là pour ça ” (H-avocat-travail-15).

Cette technique permet aussi de surmonter des situations de blocage mais sa réussite est subordonnée, comme le souligne ce médiateur, à l'observation de règles strictes pour préserver l'impartialité du médiateur :

“ En cas de blocage je dis: “ écoutez, là je suis un peu fatigué parce que je travaille aussi... donc, je vous propose quelque chose, on va se voir dix minutes chacun suivant telles règles”. Et je fixe les règles et je reformule les règles de ce qui va être séparé. Et je ne dirai pas ce qui s'est passé, que si l'un et l'autre le

⁸⁹ FAURE (G-O), MERMET (L), TOUARD (H), DUPONT (C) « La négociation : situations et problématiques » Nathan, Paris, 1998, 207p.

voulaient ensuite. Si un seul le veut, je ne le dirai pas. Si les deux le veulent je dirai ce qui s'est passé, je dirais ce qu'on a fait ” (H-avocat-judiciaire-33).

Les médiateurs bénévoles utilisent aussi cette technique des rencontres séparées pour gérer des situations de blocages provoqués par des décharges émotionnelles :

“ Quelques fois, il y a un blocage, parce qu’il y a trop d’émotions ” (F-inactive-quartier-4).

Ce sont les médiateurs familiaux qui se montrent les plus hostiles à la technique des rencontres séparées ; Ils considèrent que celle-ci est antinomique avec le processus de médiation qui repose sur la construction d’une démarche commune entre les deux parties. Elle introduit une rupture dans ce processus d’échange et elle risque de remettre en cause le climat de confiance en voie de constitution :

“ Non, car le processus de partage est cassé et le travail de construction commun est cassé. Alors là c’est l’imaginaire de celui qui n’est pas reçu qui était en marche et qui a bien raison de l’être. C’est un partage des tâches, une recherche commune. Du moment où l’on est plus ensemble, il est modifié ” (F-travailleuse sociale-famille-28).

Pour certains médiateurs, ce refus se justifie aussi par leur volonté d’opérer une rupture avec leur pratique professionnelle, celle d’avocat :

“ Je ne fais pas cela en médiation parce que j’aurais l’impression de redevenir un avocat et de faire des entretiens individuels et je ne veux pas faire ce que je fais comme avocat ” (F-avocate-famille-25).

tableau: utilisation de rencontres séparées en cas de blocage des discussions

utilisation de rencontres séparées	bénévoles	professionnels
-toujours	-	10,5
-souvent	7,1	26,3
-rarement	50,0	26,3
-jamais	42,9	36,8
total %	100	100
total N	14	19

2-LES RESULTATS DES MEDIATIONS

Comment analyser les résultats des médiations ? Est-ce qu’il faut s’en tenir simplement à ceux intervenus au cours de la rencontre de médiation ou bien prendre aussi en considération d’autres données ? Nous avons fait le choix de ne pas nous en tenir aux seuls résultats des rencontres de médiation mais de prendre en compte toutes les décisions prises au cours du processus de médiation. Ce choix résulte de notre conception de la médiation qui est avant tout un processus communicationnel, ce qui explique que nous ayons pris en compte aussi bien les médiations directes qu’indirectes. Dans le cas de la médiation de quartier, nous avons pris en compte aussi les résultats intervenus avant la rencontre de médiation en créant une catégorie particulière : « accord avant rencontre de médiation ». Il en est de même en matière de relations de travail ou nous avons pris en considération les « accords intervenus après la rencontre de médiation » sous la forme de transaction ou de procès-verbal de conciliation.

Sur un plan méthodologique, nous rappelons que les résultats présentés représentent plus des tendances que des « vérités scientifiques » dans la mesure où nous avons travaillé sur des échantillons d’affaires trop restreints en raison du faible nombre d’affaires traitées par ces instances de médiation. Ces résultats ne peuvent pas être aussi extrapolés car ils sont tirés de monographies marquées par un contexte particulier.

1-les résultats en médiation de quartier

A la différence de la médiation familiale et du travail, la médiation de quartier se caractérise par un nombre important de médiations indirectes ce qui n’est pas sans influence sur la nature des résultats enregistrés. La prise en compte des médiations indirectes est, comme nous l’avons déjà souligné, un sujet de débat mais nous avons préféré les prendre en compte car elle reflète une spécificité de ce mode de gestion des conflits. Nous avons

rencontré le même problème en matière de médiation pénale ou les médiations indirectes représentaient plus de 50% du total⁹⁰.

Si l'on prend en considération les médiations directes et indirectes, le taux de réussite est de l'ordre de 69,4% pour Saint Priest et de 52% pour Lyon. A ces résultats, il conviendrait d'ajouter ce que nous avons appelé les accords intervenus avant la rencontre de médiation, pour appréhender l'efficacité réelle de ce processus de gestion des conflits⁹¹. Si l'on tient compte de ces résultats, les taux de réussite passe de 69,4 à 78,8% pour Saint Priest et de 52 à 62% pour Lyon.

tableau: résultats de la médiation en médiation de quartier

résultat de la médiation	Lyon	Saint Priest
accord avant rencontre	10,0	9,4
accord lors de la rencontre	52,0	69,4
non accord	38,0	21,2
total %	100	100
total N	50	85

Pour l'analyse des taux de réussite de la médiation, nous n'avons retenu que les cas où les deux parties avaient accepté le principe de la médiation. Nous avons fait ce choix pour avoir des résultats comparables avec les programmes de médiation familiale et du travail. Dans ces deux derniers cas, les médiations sont proposées par les magistrats et il ne nous a pas été possible de connaître le pourcentage de refus de médiation de la part des parties pour la médiation familiale.

Dans les faits, si l'on prend en considération les refus de médiation, on constate que le taux de réussite ne porte que sur la moitié des affaires traitées par les instances de médiation. Si l'on calcule le taux de réussite par rapport au nombre de médiations proposées par les médiateurs, le taux effectif n'est que de 36,1% pour Lyon et 51,9% pour Saint Priest.

La rubrique « autres » regroupe les affaires qui ne pouvaient pas faire l'objet d'une médiation et portaient essentiellement sur des demandes d'information juridique.

tableau: résultats de la médiation en médiation de quartier

Acceptation de la médiation	Lyon	Saint Priest
acceptation de la médiation	44,7	57,9
refus de la médiation	32,1	30,3
autres	23,2	11,7
total %	100	100
total N	112	145

Nous avons analysé ces modes de règlement des conflits intervenant avant la rencontre de médiation pour en cerner leur réalité. Une bonne part des conflits se règle dès réception de la lettre des médiateurs par le mis en cause ce qui démontre, à contrario, le pouvoir institutionnel des médiateurs. C'est notamment le cas dans les affaires de bruit, où le mis en cause cesse les nuisances, mais se refuse de répondre aux médiateurs. Parfois, les médiateurs ne jouent qu'un rôle de facilitateur, ce sont des formes de « médiation-facilitations » c'est à dire qu'il n'y a pas de conflit, mais un problème de communication :

« Les gens ne se comprennent pas. Quelques fois, c'est parce qu'il y a un faux problème, donc le problème, il n'existe pas ou il n'existe que dans un point de vue. Par exemple, on a écrit parce que le locataire ne recevait pas les quittances de loyer de son propriétaire. On lui a écrit, et il nous a téléphoné en disant : "ça y est, la lettre a suffi, maintenant, il m'envoie toutes les quittances de loyer". Donc, on peut considérer que c'était pratiquement réussi comme médiation » (H-technicien-quartier-22)

⁹⁰ BONAFE-SCHMITT (J-P), "La médiation pénale en France et aux Etats-Unis" op. cit.

⁹¹ Sous la catégorie « accord avant la rencontre », nous avons regroupés les affaires qui ont été réglées directement par les parties avant la rencontre de médiation ou encore celles dont le trouble a cessé à la suite de l'envoi d'une lettre par les médiateurs.

Dans un autre cas, les médiateurs ont réussi à débloquent la situation à partir d'un échange téléphonique avec le mis en cause, alors que celui-ci avait indiqué qu'il refusait le principe de la médiation :

« Dernièrement, j'ai eu une médiation familiale. La dame se plaignait que son ex mari avait gardé les papiers de son véhicule et ne voulait pas les lui donner malgré les avertissements de son avocat. Nous avons reçu cette dame et nous avons envoyé une première invitation à son ex mari à venir en médiation puis une deuxième et ça n'a pas bougé. Alors je l'ai appelé au téléphone. Je me suis présenté et je lui ai demandé s'il avait reçu les courriers que je lui avais envoyés : "oui, oui, mais je ne vois aucune raison de vous rencontrer"... Et après avoir discuté 4 à 5 minutes, il me confirme qu'il ne veut pas nous rencontrer. Alors je lui ai dit "excusez-moi, au revoir, merci" et j'ai raccroché. Alors, j'en ai déduit qu'il ne voulait pas envoyer les papiers du véhicule et qu'il voulait vraiment l'embêter. Finalement, deux jours après, la dame nous a rappelés pour nous remercier, que son mari lui avait envoyé les papiers. Alors que ça durait depuis plus d'un an, sur un simple coup de téléphone le but est atteint, le résultat est là. Cela fait partie des démarches que nous avons mis en place et supervisées par JP » (H-retraité-quartier-8).

Dans un certain nombre de cas le conflit se règle aussi par un contact direct entre les parties à la suite de l'envoi du courrier par les médiateurs. Une simple lettre a permis aux parties de renouer une négociation interrompue surtout dans les cas où les parties ne veulent pas perdre la face en faisant le premier pas pour reprendre les discussions. Dans ce type d'affaire, l'intervention symbolique des médiateurs à travers un courrier, a permis de débloquent la situation.

tableau: type de règlement avant la rencontre de médiation

issue de la médiation	Lyon	Saint Priest
règlement à réception lettre	60	37,5
problème réglé directement par les parties	20	37,5
autres	20	25,0
total %	100	100
total N	5	8

Dans une recherche antérieure sur la médiation pénale, nous avons montré que les femmes avaient de meilleurs résultats en médiation que les hommes et il semblerait que ce constat se vérifierait en matière de médiation sociale. Mais les résultats ne sont pas assez significatifs pour que nous puissions confirmer ce constat en matière de médiation de quartier.

tableau: résultats de la médiation selon le sexe des médiateurs en médiation sociale

résultat de la médiation	Femme/ Femme	Femme/ Homme	Homme/ Homme	Autres
accord avant rencontre	8,3	7,3	20,0	66,7
accord lors de la rencontre	67,9	58,5	40,0	33,3
non accord	23,8	34,1	40,0	-
total %	100	100	100	100
total N	84	41	5	3

En matière de conflit, c'est dans le cadre des litiges liés au bruit et relatifs aux problèmes sociaux et administratifs que les médiateurs enregistrent leurs meilleurs résultats.

tableau: résultats de la médiation selon la nature du conflit en médiation sociale

résultat de la médiation	problème bruit	problème mobilier	problème immobilier	problème sociaux	problème personne
accord avant rencontre	11,9	9,7	3,0	25,0	5,0
accord lors de la rencontre	71,4	58,1	57,6	62,5	65,0
non accord	16,7	32,3	39,4	12,5	30,0
total %	100	100	100	100	100
total N	42	31	33	8	20

2-les résultats en médiation familiale

En matière de médiation familiale, le taux de réussite est de l'ordre de 26,3% auquel il faut ajouter les 12,1% obtenus dans le cadre d'accords partiels, soit un total de 38,4%. A la différence de la médiation sociale, les résultats portent essentiellement sur les médiations directes, c'est-à-dire en face à face, ce qui explique ces pourcentages de réussite plus faible. Dans 3% des cas, la médiation a failli aboutir et elle s'est terminée par un compte-rendu qui pourra servir de base pour une éventuelle reprise des discussions entre les parties.

La nature des conflits soumis à la médiation, qui sont souvent des affaires complexes avec une forte dimension émotionnelle, explique en grande partie, un taux de réussite inférieur à 50%.

tableau: résultat de la médiation en médiation familiale

résultat de la médiation	Paris
Accords de médiation	26,3
Accords partiels	12,1
Non accord (Compte-rendu de médiation)	3,0
Non accord	58,6
total %	100
total N	99

L'analyse des taux de réussite selon les modes de saisine des médiateurs montre que c'est dans le cas de médiation judiciaire que le taux est le plus élevé avec 42,5% contre 26,9% en matière non judiciaire. Il est difficile d'interpréter ces résultats en raison du faible nombre d'affaires composant l'échantillon, mais il conviendrait de les vérifier sur un plus grand nombre de cas pour savoir si cette tendance en faveur de la médiation judiciaire se confirme.

tableau: résultat de la médiation en médiation familiale

résultat de la médiation	judiciaire	Non judiciaire
Accords de médiation	27,4	23,1
Accords partiels	15,1	3,8
Non accord (Compte-rendu de médiation)	2,7	3,8
Non accord	54,8	69,2
total %	100	100
total N	73	26

La présence d'un seul homme parmi le groupe des médiateurs, ne permet pas de vérifier notre hypothèse sur une plus grande réussite des femmes en matière de médiation.

tableau: résultats de la médiation selon le sexe en médiation familiale

résultat de la médiation	Femme	Homme
accord de médiation	26,7	33,3
accord partiel	14,0	-
non accord (compte-rendu)	2,3	-
non accord	57,0	66,7
total %	100	100
total N	86	9

Il est tout aussi difficile de tirer des conclusions de l'influence de la profession principale des médiateurs sur les résultats de la médiation, en raison de la faiblesse de l'échantillon ; mais ce serait la catégorie des « autres professions » qui enregistrerait les meilleurs résultats.

tableau: résultats de la médiation selon la profession en médiation familiale

	juriste	travailleur social	psychologue	autres
accord de médiation	25,0	18,5	29,6	32,3
accord partiel	-	14,8	-	25,8
non accord (compte-rendu)	-	-	-	9,7
Non accord	75	66,7	70,4	32,3
total %	100	100	100	100
total N	12	27	27	31

C'est dans les conflits relatifs à la répartition de biens et aux responsabilités financières que l'on enregistre les meilleurs résultats. Ce constat n'est pas surprenant et conforme à d'autres résultats de recherche, dans la mesure où ces conflits peuvent être résolus à l'aide de critères objectifs : élaboration de budget-types, fourniture de factures...

tableau: résultats de la médiation selon la nature du conflit en médiation familiale

résultat de la médiation	responsa.. parentales	responsa. financières	répartition biens	autres demandes
accord de médiation	30,6	34,3	36,4	25,0
accord partiel	11,8	11,4	9,1	12,5
non accord (compte-rendu)	3,5	1,4	-	-
Non accord	54,1	52,9	54,5	52,5
total %	100	100	100	100
total N	85	70	11	8

3-les résultats en médiation du travail

C'est dans les relations de travail que l'on enregistre les meilleurs résultats en matière de médiation avec un taux de réussite de 69,5% auquel il faut ajouter les 8,4% d'accords intervenus en dehors des réunions formelles de la médiation, soit un total de 76,3%. Comme dans le cas de la médiation familiale, les résultats portent essentiellement sur des médiations directes c'est-à-dire en face à face, alors que dans le cas de la médiation sociale, la majorité des médiations sont indirectes.

Sous la rubrique « autres issues » nous avons regroupé les affaires qui ont donné lieu à des transactions négociées directement entre les avocats en dehors du processus de médiation ou encore celles qui se sont terminées par un procès-verbal de conciliation devant la Cour d'Appel à la suite de l'échec d'une médiation.

tableau: issue des affaires de médiation du travail

issue de la médiation	Grenoble
accord de médiation	69,5
non accord de médiation	22,1
autres issues	8,4
total %	100
total N	127

Comme en matière de médiation de quartier, ces résultats méritent d'être corrigés en tenant compte des refus des parties de participer à une médiation. En effet, si l'on prend en considération les propositions de médiation faites aux parties par les magistrats lors des audiences de médiation, on constate, que dans près d'un cas sur deux, l'une des parties refuse le principe de la médiation.

tableau: participation à la médiation

Participation à la médiation	1998	1999	2000
accord de participation	55,2	69,4	49,5
non accord de participation	44,8	30,6	50,5
total %	100	100	100
total N	96	124	291

Au fil des années, on assiste à un inversement de la tendance des refus de médiation entre les salariés et les employeurs, ces derniers étant de plus en plus nombreux à refuser de participer au processus de médiation.

tableau: refus de médiation

Refus de médiation	1998	1999	2000
refus de l'employeur	11,6	31,5	60,5
refus du salarié	27,9	44,7	19,1
autres	60,5	23,7	20,4
total %	100	100	100
total N	43	38	147

Si l'on ne prend en considération que les accords de médiation, on peut constater que les femmes obtiendraient de meilleurs résultats que les hommes ; mais ce constat doit être relativisé en raison du caractère peu significatif du nombre d'affaires pris en charge par les femmes.

tableau: résultats de la médiation selon le sexe en médiation du travail

résultat de la médiation	Femme	Homme
accord de médiation	77,3	67,9
non accord	22,7	22,0
autres	-	10,1
total %	100	100
total N	22	109

A la vue des données que nous avons recueillies, ce seraient les magistrats c'est-à-dire essentiellement les conseillers prud'hommes qui seraient les plus performants en matière de réussite de médiations. Ils seraient suivis par les avocats, puis par les autres professions. D'une manière générale, les juristes seraient de meilleurs médiateurs que les autres professionnels, mais on peut se poser la question de savoir si la technicité des litiges en relations du travail, ne représente pas le facteur explicatif. C'est parmi les juristes, comme nous le verrons plus loin, que l'on retrouve le plus grand nombre de médiateurs qui ont une position d'évaluation c'est à dire d'aide à la décision.

tableau: résultats de la médiation selon la profession en médiation du travail

résultat de la médiation	avocats	magistrats	autres
accord de médiation	74,2	80,6	44,8
non accord	19,7	8,3	44,8
autres	6,1	11,1	10,3
total %	100	100	100
total N	66	36	29

C'est dans le cadre de conflits liés à la remise en cause du caractère réel et sérieux du licenciement que l'on constate le taux le plus important de médiation et en matière économique, le plus bas. Ces résultats seraient conformes à une certaine logique dans la mesure où l'appréciation de la cause réelle et sérieuse ou la faute grave du licenciement, relève d'une plus grande subjectivité que dans le cas de licenciement économique. Mais, nous ne pensons pas que le motif du licenciement, soit la seule variable explicative, il convient aussi de prendre en considération la personnalité du salarié licencié : son ancienneté, sa fonction, ses liens avec l'employeur...

tableau: résultats de la médiation selon la nature du conflit en médiation du travail

résultat de la médiation	Licen. sans cause réelle	Licen. faute grave	Rupture CDD	Licen. économique	Autres demandes
accord de médiation	77,5	63,6	100	59,1	71,4
non accord	17,5	27,3	-	27,3	21,4
autres	5,0	9,1	-	13,6	7,1
total %	100	100	100	100	100
total N	40	33	4	22	28

3-LE FORMALISME DES RESULTATS DE MEDIATION

La médiation est souvent présentée comme un processus informel de règlement des conflits, mais cela ne veut pas dire que celui-ci est exempt de tout formalisme. Ainsi, les résultats de la médiation peuvent être consignés dans un acte formel comme la rédaction d'un accord de médiation lorsque les parties parviennent à s'entendre ou d'un rapport de fin de mission en cas d'échec des discussions. La forme de ces actes qui mettent fin à la médiation, obéit à un certain nombre de règles relevant aussi bien de la législation existante que des différents codes de déontologie qui régissent l'activité des médiateurs.

1-La forme de l'accord de médiation

L'analyse des dossiers, montre que tous les accords de médiation ne font pas l'objet d'un écrit et que certains demeurent au stade de l'oralité c'est à dire se limitent à la consignation des engagements oraux des parties. La rédaction ou non d'un accord semblerait être un élément discriminant entre médiateurs bénévoles et professionnels, ces derniers rédigeant le plus souvent un accord écrit. Cette différence de pratique s'explique essentiellement par le type d'affaire traité : les professionnels prennent en charge des médiations judiciaires qui nécessitent le plus souvent la rédaction d'un écrit en vue de son homologation par le juge.

Sur cette question de la rédaction d'un écrit, les professionnels font preuve d'une certaine flexibilité en fonction de la volonté des parties : une partie de l'accord fait l'objet d'une homologation par le juge et l'autre reste un acte privé entre les parties. Dans certains cas la médiation se termine par un simple accord oral en raison de la confiance retrouvée entre les parties :

“ En général j'arrive à une rédaction plus ou moins succincte et même parfois plusieurs rédactions parce que ça m'arrive parfois, de faire plusieurs protocoles d'accord suivant qu'ils veulent garder une chose pour eux dans le privé et pour d'autres questions les reporter en justice pour les faire homologuer. Mais il y a eu des cas où les parents sont arrivés à des accords et ont rétabli suffisamment de choses entre eux sur la relation et sur les questions qu'ils se posaient par rapport à leurs objectifs, où on a reconstruit un petit peu une confiance, ce qui fait qu'il y a eu un certain nombre de fin de médiation où il n'y a pas eu d'accord écrit ” (H-actif-famille-27).

tableau: rédaction de l'accord

	bénévoles	professionnels
-toujours rédigé	26,7	78,9
-souvent rédigé	40,0	21,1
-parfois rédigé	33,3	-
-jamais rédigé	-	-
total %	100	100
total N	15	19

Parmi les médiateurs de quartier, il existe des différences notables entre les sites : ceux de Lyon rédigent deux fois plus d'accords écrits que leurs homologues de Saint Priest. Cette différence s'explique essentiellement par la nature des affaires traitées. Les premiers prennent en charge, surtout des affaires, opposant des particuliers à des professionnels dans le cadre de médiation indirecte, ce qui explique cette plus grande part des accords écrits.

tableau: forme de l'accord

issue de la médiation	Lyon	Saint Priest
écrit	42,3	20,3
oral	57,7	79,7
total %	100	100
total N	26	59

-la rédaction des accords

Qui rédige l'accord ? Dans la pratique, on constate des différences notables dans la manière de rédiger les actes entre les différents types de médiations. Dans le cadre de la médiation non judiciaire, les médiateurs tentent de préserver l'autonomie de ce mode de gestion des conflits, en rédigeant eux-même l'accord de médiation en accord avec les parties. C'est la cas des médiateurs de quartier qui tiennent souvent la plume et aident les parties à trouver les « bons mots » pour coucher l'accord sur le papier :

" C'est nous qui le rédigeons mais avec l'aide des parties. C'est nous qui trouvons les mots " (F-juriste-quartier-3).

La rédaction de cet accord obéit à un certain formalisme pour respecter les droits des parties, comme la rédaction en double exemplaire :

" Les médiateurs rédigent mais avec l'accord des parties. Les deux parties signent, on leur en donne à chacun un exemplaire, et on en garde un " (F-retraitée-quartier-10) .

Il existe aussi une certaine homogénéité en matière de rédaction pour les médiateurs familiaux de Paris et les médiateurs de quartier de Lyon et de Saint Priest, en raison d'un travail en commun au sein d'une même organisation. Ils utilisent tous les documents élaborées par ces organismes ou issues des formations qu'ils ont suivies ce qui a eu pour effet de contribuer à construire une culture commune en matière de rédaction des accords et à une forme de standardisation du contenu des accords:

« ACCORD DE MEDIATION

Cet accord entre (Nom prénom) et (Nom prénom)

Participant à la réunion de médiation du .., nous sommes d'accord avec les clauses citées ci-dessous qui constituent une résolution équitable de notre litige.

En conséquence, nous sommes d'accord pour être liés par les clauses suivantes :

Les parties sont d'accord pour reprendre contact avec l'Association de Médiation, dans le cas où surviendraient des difficultés dans l'application de l'accord ou pour tout autre évènement lié à celui-ci. »

(Accord-type des instances de médiation de Lyon et Saint Priest)

Cette structuration des écrits constitue la phase ultime du rituel de médiation, sa phase la plus symbolique avec la consignation des engagements réciproques des parties :

" Le médiateur avec l'aide du C.. parce qu'en fait on a des modèles, on a des façons de le rédiger. On a travaillé sur les projets d'entente avec l'ancienne directrice, la secrétaire qui est en formation à la médiation, qui est une personne qui sait très, très bien les rédiger. Le médiateur lui donne les points sur lesquels on s'est mis d'accord et on va le rédiger dans un esprit qui est ce qu'il y a de mieux au C.. On a beaucoup travaillé sur les projets d'accord. Ce sont les parents qui disent ce qu'ils veulent et ils en font ce qu'ils veulent de l'accord, parce que nous on ne remet pas directement le projet d'entente au juge. On le remet aux parents et les parents en font ce qu'ils veulent après : soit ils l'envoient au juge ou à leur avocat, soit ils le déchirent. Ils en font ce qu'ils veulent. C'est leur propriété " (F-avocate-famille-25).

Pour l'élaboration de ces accords, les médiateurs associent les parties à la rédaction en reprenant leur formules, leurs mots :

" Dans tous les cas c'est moi qui ai rédigé l'accord, mais en très large partie, avec les propositions des parents, leurs phrases, leurs mots, leurs expressions. C'est comme pour la médiation je leur donne plutôt un cadre de rédaction, parce que les gens au moment de la rédaction demandaient: " Comment on fait? comment on rédige? ". Donc, je leur donnais le cadre et eux donnaient ce qu'il y avait dedans. Mais parfois aussi, c'est moi qui rédigeais en partie par rapport à ce cadre. Mais dans toutes les médiations, je leur demande d'écrire quelque chose, à un certain moment, quand je vois qu'on a suffisamment avancé je leur dis: " Ecoutez, vous, chacun de votre côté vous allez écrire quelque chose qu'on va retrouver dans cet accord " (H-actif-famille-27).

Au sein de ce monde de la médiation, ce sont les médiateurs du travail qui se singularisent le plus et c'est parmi eux que l'on constate la plus grande diversité de pratiques en matière d'élaboration des accords. Il est vrai que la complexité du droit social ainsi que la présence de nombreux juristes et l'absence de formation commune, explique en grande partie cette diversité de pratiques en matière de rédaction d'accord. Bon nombre de

médiateurs se contentent de noter les points d'accord et laissent le soin aux avocats de rédiger l'accord de médiation qui prend souvent la forme d'une transaction :

“ Il y a deux accords. Moi le procès-verbal de médiation je le fais quand ils sont là, je leur dis qu'ils ont convenu d'une médiation portant sur les points suivants et que l'accord transactionnel sera écrit par les avocats ” (H-avocat-travail-16).

tableau: qui rédige l'accord

	bénévoles	professionnels
-les parties	-	5,3
-les avocats	-	31,6
-le médiateur	100	63,2
-autre	-	-
total %	100	100
total N	15	19

2-l'absence d'accord de médiation

Dans notre analyse des dossiers, nous avons accordé une attention particulière à l'analyse de la cause des échecs des médiations car celle-ci fait partie intégrante du processus de médiation. La médiation est un processus volontaire et les parties peuvent à tout moment mettre fin à leur participation et il importait donc de connaître les causes de ces refus. Mais, cette étude n'a pas été facile à mener car les médiateurs n'indiquent pas toujours dans les dossiers, les motifs de ces arrêts de médiation.

-nature des causes de non médiations

Dans le cas de la médiation de quartier, c'est surtout l'échec des discussions entre les parties qui représente la principale cause des arrêts de médiation sur les deux sites étudiés. Ensuite, ce sont les demandeurs qui sont les principaux responsables de ces non-médiations en raison de leur volonté de mettre fin au processus qu'ils ont initié.

tableau: nature des causes de non médiation

nature des causes	Lyon	Saint Priest
échec des négociations	63,2	57,9
arrêt de la médiation par le demandeur	26,3	21,1
arrêt de la médiation par le mis en cause	-	5,3
autres	10,5	15,8
total %	100	100
total N	19	19

Dans le champ de la médiation familiale, la cause des non-médiations étaient rarement indiquée dans les dossiers ce qui rend difficile leur analyse. On peut toutefois noter que ce sont les femmes qui seraient, proportionnellement aux hommes, à l'origine du plus grand nombre d'arrêt de la médiation.

tableau: nature des motifs de non accord lors de la médiation

motifs	Paris
échec des négociations	1,7
arrêt de la médiation par homme	6,7
arrêt de la médiation par femme	16,7
motif arrêt non précisé	73,3
autres	1,7
total %	100
total N	60

En médiation de travail, c'est l'échec des négociations qui est la principale cause des non-médiations ; alors que les appelants et les intimés sont à l'origine du même nombre d'arrêts de médiation ce qui tendrait à démontrer

que la position dans l'action judiciaire est sans influence sur le processus de médiation. Mais ce constat mériterait d'être vérifié sur un plus grand nombre de cas en raison du caractère peu significatif de nos résultats.

tableau: nature des motifs de non accord lors de la médiation

motifs	Grenoble
échec des négociations	46,4
arrêt de la médiation par appelant	10,7
arrêt de la médiation par intimé	10,7
motif arrêt non précisé	25,0
autres	7,1
total %	100
total N	28

L'analyse des réponses données par les médiateurs tend à montrer que dans la majorité des cas, la responsabilité de l'arrêt de la médiation incombe à l'une des parties. C'est surtout le cas des médiateurs bénévoles qui en font la principale cause de l'échec des discussions :

« C'est souvent l'une des parties qui n'a pas envie, qui n'a pas le temps, qui ne veut pas jouer le jeu. Là on ne peut pas faire grand-chose » (F-cadre-quartier-29).

Les médiateurs professionnels ont des réponses plus nuancées et considèrent qu'une bonne part de l'échec des médiations relève des torts partagés :

Je pense que c'est aux deux, parce que, bien souvent, s'il y a échec, c'est qu'aucun des deux n'a voulu faire un effort » (H-avocat-travail-17).

Mais, il est à noter que les médiateurs répugnent à utiliser le terme d'échec pour qualifier une non médiation et préfèrent parler d'arrêt des discussions entre les parties. Selon eux, il ne s'agit pas d'une querelle sémantique mais d'une illustration de la temporalité particulière du processus de médiation dont les résultats dépendent essentiellement de la volonté commune des parties de parvenir à un accord à un moment donné. Ce constat de non accord ne signifie pas que les parties ne puissent pas reprendre les négociations un peu plus tard en fonction de leur volonté de renouer un lien entre elles :

« Il n'y a pas de fautif, c'est-à-dire que le manque d'accord n'est pas un échec. C'est un choix, on arrête là. On ne peut pas aller plus loin que cela. On ne peut pas faire plus vite que la musique » (F-travailleuse sociale-travail-19).

Quelques médiateurs imputent la responsabilité du non accord à leur propre incapacité à gérer certaines situations de médiation. :

« A moi... Je n'ai pas été capable de gérer la situation. Les gens étaient antipathiques je n'ai pas pu surmonter mon antipathie » (F-avocate-famille-25).

tableau: A qui incombe l'échec de la médiation :

	bénévoles	professionnels
- à l'une des parties	73,3	43,8
-aux torts partagés	26,7	37,5
-au médiateur	-	6,3
-ne sait pas	-	12,5
total %	100	100
total N	15	16

Dans un nombre limité de cas, les médiateurs, surtout les bénévoles, ont pris la responsabilité d'interrompre une médiation parce qu'ils considéraient que son déroulement n'était pas conforme à leur éthique ou représentation de la médiation. Cette possibilité d'interrompre une médiation est contenue dans bon nombre de codes de déontologie de médiateurs et dans les accords pour participer à une médiation⁹².

⁹²« Le médiateur a toujours le droit de refuser une mission en vertu d'une clause de conscience, c'est -à-dire pour tout motif qui relève de son propre jugement. Le médiateur peut interrompre une médiation si son propre jugement, son éthique,

tableau: interruption de la médiation par médiateur

	bénévoles	professionnels
-souvent	-	-
-parfois	53,3	77,8
-jamais	46,7	22,0
total %	100	100
total N	15	18

Les motifs avancés par les médiateurs pour interrompre une médiation sont assez variés, comme la survenance d'un évènement qualifié de grave ou encore la négociation d'un accord qui serait contraire aux intérêts d'une des parties. Mais aucun des médiateurs n'a été confronté à la validation d'un accord qui aurait été contraire à la loi.

Un certain nombre d'évènements, comme la découverte par les médiateurs, de l'existence d'une action judiciaire, a provoqué l'interruption du processus de médiation :

« Oui, on avait interrompu une médiation, un monsieur était venu nous voir, parce que sa femme était partie, il voulait absolument savoir où elle était, pour lui parler, etc... Après, on a appris après coup, que sa femme avait fait une demande de divorce, donc, nous, on lui a écrit qu'on interrompait la médiation, vu qu'il y avait une demande de divorce en cours » (F-retraîtée-quartier-10).

La mauvaise foi des parties amène dans certains cas, les médiateurs à interrompre le processus de médiation :

« C'est pas la peine de continuer parce que de toutes façons, il y a une mauvaise foi évidente » (F-inactive-quartier-4).

La pathologie des parties représente aussi une autre cause d'interruption de la médiation, notamment dans le cas de couples particulièrement conflictuels qui se nourrissent de cette situation :

« La fois où j'ai interrompu volontairement c'est parce que ces gens entretenaient des querelles depuis des années et finalement ils n'avaient pas très envie de se séparer. Ils étaient tous les deux un peu pathologiques. Ils n'avaient pas du tout envie d'y mettre fin. Pour le monsieur c'était sa raison de vivre. C'était un comportement conflictuel acquis et entretenu. Il accumulait, il avait des dossiers énormes, il venait avec tout à chaque fois, c'était sa raison de vivre. Tout ce qu'il voulait était tellement irréalisable que ça prouvait bien qu'il ne pouvait pas s'empêcher de se bagarrer. Il avait épuisé avant nous, un autre centre de médiation. Il y avait désir d'entretenir le conflit. Trouver une solution... il aurait été bien embarrassé : qu'est ce qu'il aurait fait après ? » (F-psychologue-famille-13).

Tableau : raisons de l'interruption de la médiation par médiateur

	bénévoles	professionnels
-pour un évènement grave	25,0	14,3
-pour un accord contraire à la loi	-	-
-pour un accord contraire aux intérêts d'une partie	-	14,3
-autres	75,0	71,4
total %	100	100
total N	8	14

-la forme du rapport de fin de médiation

Sur un plan déontologique, ce sont les médiations judiciaires qui posent le plus de problèmes dans les rapports entre médiateur et magistrat en raison du caractère confidentiel de la médiation. Pour préserver celui-ci, les médiateurs familiaux de Paris, par exemple ont élaboré des lettre-types pour les différents cas de figure : de la réussite à l'échec de la médiation :

“ Uniquement pour les médiations judiciaires où on est obligé. On a trois courriers. Quand la médiation commence, on envoie un papier pour dire : "la médiation a commencé et c'est Madame J... qui fait la médiation". Et puis, quand la médiation s'arrête on envoie un autre papier pour dire : "la médiation s'est

l'amènent à penser que celle-ci ne se déroule pas de manière équitable » article 10 du code de déontologie du Réseau des Médiateurs Associés op. cit.

arrêtée à l'initiative de l'un des parents", ou bien : "la médiation est terminée, un accord a été remis aux parents". C'est un papier qui est adressé au magistrat avec copie aux parents " (H-actif-famille-26).

La lettre-type adressée au juge pour l'informer de la suspension de la médiation n'indique pas à qui incombe la rupture de la médiation et elle souligne que les médiateurs restent à la disposition des parties s'ils souhaitent reprendre le processus de médiation à l'avenir.

Madame,

Par ordonnance du ... vous nous avez désigné pour proposer une mesure de médiation familiale à la famille...

Permettez-nous de vous informer du fait que cet accompagnement a été suspendu cela à l'issue de ... entretiens.

Cependant nous tenons à vous informer que nous restons à l'entière disposition de la famille à quelque moment que ce soit pour reprendre ce processus si les parents le souhaitent. Conformément à la déontologie des médiateurs familiaux, nous adressons copie de ce courrier à chacun des parents.

Nous vous remercions...

(Lettre-type de l'instance de médiation de Paris)

En revanche, la situation est différente en matière de médiation du travail à Grenoble, ou au début de l'expérience certains médiateurs ne respectaient pas la confidentialité des échanges et faisaient de véritable compte-rendu de leur activité au magistrat :

« Madame la Présidente,

Je vous prie de trouver ci-après, un compte-rendu succinct de la médiation que vous m'avez confiée et qui s'est terminée dès sa première séance, par un procès-verbal de carence (ci-joint)

Pour votre information, je tiens à vous rapporter que j'ai éprouvé les plus grandes difficultés avec le Président de la Société X qui :

-a refusé mes appels téléphoniques (11 et 14 et 16/12) et n'a pas pris la peine de me rappeler, comme je l'ai invité.

-n'a pas daigné se rendre à ma convocation (pourtant explicite) du 4/4/99 (copie ci-jointe)

-a envoyé un avocat (1h30 de retard) à la réunion de médiation avec une proposition « à prendre ou à laisser » dont l'objectif m'a paru clair et refusait de consigner le montant fixé dans votre ordonnance.

D'autres « péripéties » ont agrémentés cette médiation, je me réserve de vous en parler, si vous le souhaitez.

Recevez, Madame la Présidente... » (G-97-47)

C'est à la suite de ces « dérapages » que la Présidente de la Chambre Sociale a demandé à ce que tous les médiateurs se forment à la médiation et n'a confié les mesures de médiation qu'à des médiateurs formés. Les médiateurs avaient tendance à confondre mesure d'expertise et médiation ce qui expliquait ce type de compte rendu de fin de médiation.

tableau: type de rapport de fin médiation

	bénévoles	professionnels
-écrit	100	63,2
-verbal	-	-
-pas de rapport	-	36,8
total %	100	100
total N	15	19

Dans l'établissement de ces documents de fin de médiation, les médiateurs d'une manière unanime, préserve la confidentialité des échanges en n'indiquant pas, par exemple, à qui incombe l'échec des discussions :

" Nous devons soit transmettre l'accord à la juridiction et s'il n'y a pas d'accord il faut le signaler aussi au juge qui a désigné, en lui disant qu'on n'a pas abouti et en se gardant bien de faire apparaître les responsabilités dans l'échec " (H-magistrat-travail-17).

tableau: transmission du rapport de fin médiation

	bénévoles	professionnels
-oui	93,3	91,7
-non	6,7	8,3
total %	100	100
total N	15	12

L'ensemble des médiateurs s'accordent pour préserver la confidentialité des échanges dans la rédaction du rapport de médiation.

tableau: : respect de la confidentialité dans le rapport de fin médiation

	bénévoles	professionnels
-toujours	100	100
-souvent	-	-
-rarement	-	-
-jamais	-	-
total %	100	100
total N	15	12

3-les effets du processus de médiation

L'engagement des parties dans le processus de médiation n'est pas sans effet sur leurs relations, y compris en cas de non médiation. C'est pour cette raison que les médiateurs répugnent à utiliser le terme d'échec dans la mesure où la médiation leur a permis de s'expliquer sur les causes de leur conflit et parfois de mieux se comprendre. C'est le cas des médiateurs professionnels qui considèrent majoritairement que la médiation a tout de même permis aux parties de se comprendre mutuellement alors que les bénévoles mettent l'accent sur l'amélioration des relations :

Je pense que même dans un échec, elle a contribué à quelque chose. Déjà à se rencontrer, à se parler, même si ça s'est mal terminé. Au moins ils se seront expliqués, contribuer à s'expliquer » (F-inactive-quartier-4).

Cette amélioration des relations pose la question de l'évaluation des accords de médiation notamment dans le cas de constat de désaccords : est-ce que cet accord doit être comptabilisé comme une réussite ou comme un échec de la médiation? Il ne s'agit pas d'une hypothèse d'école car cette question a été soulevée par un médiateur qui a eu connaissance d'un tel type d'accord:

« L'absence d'accord ce n'est pas le critère, je focalise beaucoup sur les petits accords qui n'aboutissent pas toujours à un protocole écrit. L'absence d'accord, c'est plus lorsqu'on n'a pas abouti par rapport aux objectifs qu'on s'était donnés. J'ai vu dans un protocole d'accord où ils avaient dit: "qu'ils étaient d'accord pour reconnaître leurs désaccords." Il y avait quelque chose d'intéressant parce qu'ils constataient qu'ils avaient des divergences de points de vue, mais qu'ils les avaient bien comprises et ça leur avait permis d'améliorer leurs relations » (H-actif-famille-27).

Dans un certain nombre de cas, les médiateurs reconnaissent que le déclenchement d'un processus de médiation, au lieu d'améliorer les relations entre les parties, peut au contraire représenter un facteur d'aggravation en raison de la teneur des échanges:

« Il peut y avoir aussi aggravation des relations entre les parties, il ne faut pas se le cacher. Il peut y avoir aggravation parce qu'il se sera échangé des choses qui ont été dites pendant la médiation qui vont rester marquées » (F-avocate-famille-25).

Tableau : les effets de l'absence d'accord sur les relations des parties

effets de l'absence d'accord sur les relations entre les parties	réponse classer en 1er rang		réponse classer en 2ème rang		réponse classer en 3ème rang	
	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.	bénévoles	profession.
-de se comprendre mutuellement	33,3	70,0	33,3	22,2	50,0	33,3
-à améliorer les relations	60,0	29,4	33,3	55,6	-	-
-à aggraver les relations	-	-	33,3	11,1	50,0	33,3
-autres	6,7	-	-	11,1	-	33,3
total %	100	100	100	100	100	100
total N	15	17	6	9	2	3

En cas d'absence d'accord, la médiation se termine le plus souvent par une action judiciaire pour les affaires pris en charge par les médiateurs professionnels ce qui est compréhensible en raison de la part prépondérante de médiations judiciaires qu'ils ont à traiter :

« En cas d'absence d'accord, en général ils engagent une action judiciaire parce qu'ils ont confiance dans la justice qui va régler leur problème » (F-psychologue-famille-13).

La situation est différente avec les médiateurs bénévoles qui considèrent que les parties engagent rarement une action judiciaire à la suite de l'absence d'accord, à l'exception de ceux qu'ils appellent les « procéduriers » :

« C'est souvent parce que ce sont des gens qui sont procéduriers. Parce que, pour des brouilles, pourquoi aller engager une procédure qui vous coûte des sous... » (F-retraîtée-quartier-30)

tableau : Engagement d'une action judiciaire en cas d'absence d'accord

Engagement d'une action judiciaire en cas d'absence d'accord	bénévoles	professionnels
-toujours	-	41,2
-souvent	6,7	35,9
-rarement	66,7	5,9
-jamais	-	5,9
-ne sait pas	26,7	11,8
total %	100	100
total N	15	17

En conclusion, même en l'absence d'accord, les médiateurs considèrent, d'une manière unanime, que la médiation est un bon moyen de gestion des conflits :

« Pour moi, ce n'est pas un échec, il y a absence d'accord. L'absence d'accord n'empêche pas que les relations changent entre les parties, si on travaille sur les relations, si ce n'est pas qu'une transaction » (F-travailleuse sociale-travail-19).

tableau : jugement de la médiation en cas d'absence d'accord

En cas d'absence d'accord, la médiation est-elle un bon moyen de gestion des conflits	bénévoles	professionnels
-oui	100	100
-non	-	-
-ne sait pas	-	-
total %	100	100
total N	15	17

CHAPITRE 7

LE CONTENU

DES ACCORDS DE MEDIATION

Le développement de la médiation dans le cadre de nos sociétés complexes, juridicisées peut apparaître paradoxal dans la mesure où ce mode de gestion des conflits repose sur l'oralité et non l'écrit, l'appel à l'équité et non au droit, sur une rationalité communicationnelle et non instrumentale. La médiation appartient à ces nouveaux modes consensuels de gestion des conflits qu'un certain nombre d'auteurs regroupent sous la notion de "justice restaurative"⁹³. Pour notre part, nous préférons dire que la médiation s'inscrit dans une logique de "justice compréhensive" dans le sens qu'il s'agit d'un mode de gestion des conflits qui met l'accent sur l'intercompréhension entre les parties, sur la mise en œuvre d'un échange réparateur qui permet la prise en compte de la souffrance, des besoins des parties.

Sur le plan normatif, on ne mesure pas encore les effets induits par le développement de la médiation, mais on peut soutenir qu'elle participe à l'évolution de nos sociétés vers un plus grand pluralisme juridique⁹⁴. Avec le développement de la médiation on assiste à un changement de paradigme en matière de résolution des conflits qui se traduirait en matière juridique, par le passage d'un droit imposé à un droit négocié. En fait, il serait plus juste de dire que l'évolution va se faire dans le sens d'une plus grande pluralité juridique avec la coexistence de formes de droit négocié ou imposé, mais aussi le dépassement de celles-ci à travers des formes hybrides ou intermédiaires.

On ne peut pas non plus ignorer le rôle joué par ces expériences de médiation en matière de production de règles, car elles tentent de démontrer qu'un nouvel ordonnancement social peut être construit à partir des accords négociés. Elles participent à la construction d'un « droit spontané », d'un « droit vivant », appelé à prendre une place effective dans l'édifice normatif respecté par les justiciables⁹⁵. Ce type d'institutions estompe la distinction entre normes juridiques et normes sociales (le droit étant un instrument de régulation parmi d'autres), et vise à entraîner une plus grande participation des parties à la résolution de leur affaire, en recherchant notamment une solution sur une base conciliatoire.

1-LA MEDIATION : UNE NOUVELLE SOURCE DE NORMATIVITÉ

En définissant la médiation comme un processus communicationnel, il est difficile d'en évaluer les résultats à partir des seules catégories juridiques. Si l'on ne prend en compte que ce type de catégorie, on ne pourra pas appréhender en quoi la médiation est source de normativité. Il est donc nécessaire d'élaborer de nouvelles grilles de lecture des formes de normativité faisant appel à la fois au registre juridique mais aussi communicationnel.

1- la médiation : une nouvelle lecture de la normativité

L'étude des accords de médiation, nous offre une bonne illustration, des limites des catégories juridiques traditionnelles, pour analyser la diversité des résultats de ce mode de gestion des conflits. Il convient donc pour évaluer la médiation de ne pas s'en tenir simplement à des critères purement juridiques et faire appel à des catégories relevant du registre communicationnel.

⁹³ ZEHR (H), "Changing Lenses. A new focus for crime and justice", Scottsdale, PA, Herald Press; "Retributive justice, Restorative justice", Elkart, Mennonite Central Committee, Office of Criminal Justice.; UMBREIT (M), COATES (R) "Victim-Offender Mediation": an analysis of programs in four states of the US", Citizens Council Mediation Services, School of Social Work-University of Minnesota, 1992; AETSEN (I), PETERS (T) « Mediation for reparation: the victim's perspective » European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, vol. 6/2, 1998.

⁹⁴ CARBONNIER (J), "Flexible droit, LGDJ, 1969, p.17

⁹⁵ sur la question du « droit vivant » cf les travaux d'EHRlich (E), cité par CARBONNIER (J), « Flexible droit » op.cit., p.17 ; et pour le « droit spontané » cf. DESDEVISES Y. , "Remarques sur la place de la conciliation dans les textes récents de la procédure civile" Dalloz Chronique, 1981, p.243 ;

C'est particulièrement le cas en matière d'élaboration des accords dans la mesure où les médiateurs observent un certain rituel qui vise à renforcer le caractère consensuel et négocié de l'accord de médiation. En premier lieu, les médiateurs vérifient que les propositions de solutions retenues soient conformes aux attentes des parties :

" Quand on est arrivé à la rédaction, c'est qu'on a re-vérifié si les solutions qui ont été choisies par les parties correspondent à la satisfaction des besoins. Et tant qu'on n'a pas cela, je ne peux pas rédiger l'accord et je reviens à l'étape première, à savoir : "Est-ce que ces solutions remplissent la satisfaction de vos besoins ?" " (F-travailleuse sociale-travail-19)

En second lieu, le contenu de l'accord doit refléter la nature consensuelle du processus de médiation, ce qui implique une forme de rédaction soulignant les engagements communs des parties :

" L'accord n'est pas rédigé de manière "je m'engage à ...", l'accent est plutôt mis sur des engagements communs: "nous sommes d'accord pour que...", "nous avons décidé que..." Donc ce ne sont pas des engagements individuels, ce sont des engagements communs " (F-active-famille-26).

Des médiateurs, comme ceux des quartiers, utilisent des modèles d'accord qui incluent des clauses types comme celles indiquant l'existence d'engagements communs :

" Chacun s'engage à faire une concession, c'est marqué sur notre accord de médiation " (F-inactive-quartier-4).

L'existence de ces engagements communs vise à montrer aux deux parties que l'accord repose, non pas sur des concessions unilatérales, mais sur des efforts consentis par les deux parties. Au niveau de la terminologie employée, ce sont les juristes qui ont la vision la plus "marchande" des résultats de la médiation, avec l'utilisation de notions comme "lâcher quelque chose" qui reflète une conception plus négociatoire que communicationnelle de la médiation :

" Même si ce n'est pas comparable ou quantifiable, il faut que chacun ait l'impression qu'il y a eu un chemin qui a été parcouru par l'autre et qu'on a un effort. On lâche quelque chose mais on gagne quelque chose parce que l'autre aussi lâche " (H-avocat-judiciaire-36).

Dans le même sens, certains médiateurs ont aussi une vision très judiciarisée de ces concessions en prenant appui sur la jurisprudence de la Cour de Cassation :

" On a un texte juridique, pour qu'un accord soit un vrai accord il faut qu'il y ait des concessions réciproques dit la Cour de Cassation, sinon on peut amender la nullité. Il faut donc toujours veiller à ce qu'il y ait des concessions réciproques. C'est vrai que la signature d'un accord est un exercice pas toujours évident si on veut, du contentieux " (H-avocat-travail-16).

Mais tous les professionnels du droit ne partagent pas cette conception et certains mettent en avant la notion d'équité comme fondement des accords et non un simple échange de concessions :

" Pour moi, ce ne sont pas les concessions réciproques qui sont importantes, c'est qu'il y ait une équité. Il faut que les gens sentent qu'il y ait une équité C'est eux qu'il faut qu'ils le sentent. Que finalement, quand ils vont signer cet accord ils se sentent bien dans leur peau pour le signer, qu'ils sentent que leur problème a été géré de façon équitable. Sinon, la médiation ne servirait à rien " (H-conseiller prud'hommes-travail-18).

Cette recherche d'équité, on la retrouve aussi chez les médiateurs de quartier qui veillent à prendre en considération les demandes de chacune des parties, y compris celle du mis en cause, qui se trouve souvent en position d'accusé, alors que lui-même a des griefs à l'égard du demandeur de la médiation :

" On avait fait un accord de médiation pour une haie, ce n'est pas une haie, c'est de la glycine, donc la personne s'engageait à ne pas faire dépasser sa glycine de plus de tant de centimètres au dessus de ..., et le monsieur en face, il avait un petit fils qui mettait la radio plein pot enfin la chaîne, il devait tout au moins, la mettre beaucoup moins fort. On avait mis les deux choses pour que ça paraisse un peu plus équitable " (F-retraîtée-quartier-10).

Enfin, pour d'autres, l'existence de ces concessions réciproques représente le fondement de l'accord de médiation, dont l'application relèverait de la logique de l'honneur⁹⁶:

"Pourquoi est-ce important que les deux s'engagent à quelque chose ? Pour la symétrie, c'est un engagement réciproque, c'est ça la médiation. C'est presque des paroles d'honneur, il y a des valeurs qui ressortent de la médiation qui n'existent pas en justice parce que ce n'est pas du tout fonctionnable. C'est du donnant-donnant " (F-avocate-judiciaire-34).

tableau: est-ce que le médiateur a le souci à ce que chacun s'engage à quelque chose

	bénévoles	professionnels
Est-ce que chacun s'engage à quelque chose		
-oui	93,3	94,4
-non	6,7	5,6
total %	100	100
total N	15	18

2- la médiation : une nouvelle normativité

A la lecture des accords, on peut constater que la médiation est porteur d'un nouveau système normatif qui fait plus appel aux notions d'équité qu'à celles tirées du droit positif. Un des intérêts de la médiation réside dans la capacité donner aux parties de gérer leurs rapports d'une manière différente de la législation en faisant appel aux règles d'équité, aux pratiques locales qui peuvent être assimilées en raison de leur constance comme des règles juridiques de nature coutumière⁹⁷

Le renouveau de l'équité comme principe normatif, représente un phénomène récent en France et ce n'est pas par hasard si l'on retrouve parmi ses plus fervents défenseurs, les médiateurs, comme en témoigne le plaidoyer fait en sa faveur par un Médiateur de la République⁹⁸. Dans leur discours, les médiateurs font souvent référence à l'équité pour fonder leur démarche :

"L'idée de la médiation c'est d'être le plus équitable possible. Il y a donc une vigilance permanente à ce qu'il y ait cette équité" (F-travailleuse sociale-famille-28)

Selon la définition donnée par Dominique Manaï, l'équité est *"un ensemble de principes, exogènes au droit positif, qui le transcendent et lui pré-existent"* et l'on comprend tout l'intérêt que peuvent tirer, les médiateurs et les parties en conflit, de la notion d'équité pour fonder leur décisions⁹⁹. L'analyse des accords de médiation montre que les solutions retenues font le plus souvent appel à l'équité plutôt qu'aux règles de droit stricto-sensu, ou encore à l'imagination des parties avec la mise en oeuvre de nouvelles règles tirées du "monde vécu" et non de la législation existante.

"Le droit des uns et des autres, en médiation, ça n'a pas un intérêt fou. Juste, pour rappeler quelques fois, qu'il faut une espèce d'équité. C'est très variable, parce que dans les arrangements que les gens prennent entre eux, l'équité, elle est pas forcément absolue. Donc, le médiateur doit veiller à ce qu'il y ait un équilibre entre les "bonnes volontés", j'ai envie de dire, entre les résolutions, mais rappeler les droits, ça serait ridicule" (F-inactive-quartier-6).

Si le fondement de ces accords n'est pas à rechercher dans une quelconque rationalité instrumentale, de type juridique, mais dans une rationalité communicationnelle faisant appel à des catégories tirées du "monde vécu"¹⁰⁰, il convient de ne pas procéder à une généralisation trop hâtive de ces résultats car ces deux types de rationalité peuvent coexister au sein des processus de médiation. C'est surtout dans le cadre des médiations judiciaires et plus particulièrement dans celles des relations de travail que l'on retrouve le plus grand nombre d'accords reposant sur une rationalité légale. Il est vrai que dans ce domaine particulier, où il existe un "ordre public social" très contraignant, il est difficile de sortir de la normativité juridique. Le niveau d'intervention des

⁹⁶ D'IRIBARNE (P) « La logique de l'honneur . Gestion des entreprises et traditions nationales » Seuil, 1989.

⁹⁷ GURVITCH (G) *"L'idée de droit social"* in "qui a peur de l'autogestion" 10/18

⁹⁸ LEGATTE (P) *"Le principe d'équité"* Presse de la Renaissance, Paris, 1992

⁹⁹ MANAI (D) "Equité" in ARNAUD (A-J) (sous la direction), "Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit", op. cit.

¹⁰⁰ HABERMAS (J) *"Théorie de l'agir communicationnel"* Tome 2 Pour une critique de la raison fonctionnaliste, op. cit.

médiateurs ne facilite pas aussi le déroulement des médiations, car les médiations ont lieu, le plus souvent, au niveau de la Cour d'appel ce qui fait que l'objet du litige est entièrement corseté par le droit en raison du jugement rendu en première instance. En raison de leur "habitus" juridique, l'intervention des avocats ne facilite pas aussi la mise en oeuvre de processus communicationnel, dans la mesure où ils sont présents dans les séances de médiation. Dans le même sens l'intervention de tiers, comme les organismes sociaux (ASSEDIC ou AGS) qui peuvent s'opposer à l'accord, représentent autant d'obstacles à la recherche de solutions librement négociées entre les parties¹⁰¹. Enfin, la procédure d'homologation de l'accord par le juge, bien que celle-ci ne soit pas une obligation, introduit un nouveau filtre, dans la mesure où le juge exerce un certain contrôle sur le contenu de l'accord avant de procéder à son homologation.

3- *L'indétermination juridique de l'accord de médiation*

Nous avons déjà souligné qu'il est difficile de saisir la réalité normative de la médiation à travers les catégories juridiques traditionnelles et la détermination de la nature juridique de l'accord de médiation nous offre une excellente illustration de ces difficultés. Il existe actuellement un débat au sein du monde juridique sur la nature juridique de l'accord de médiation¹⁰². Si tous s'accordent pour considérer qu'il s'agit d'un acte juridique, en revanche ils se divisent sur la définition de sa qualification : certains parlent de transaction, d'autre avançant la notion de contrat, quelques uns défendent la notion d'acte mixte se situant entre le contrat et la transaction¹⁰³.

Dans la pratique les appellations des accords de médiation sont diverses: accord de médiation, procès-verbal de médiation, transaction, protocole de médiation, projet d'entente... Elles traduisent le flou qui entoure la définition de la qualification des accords de médiation. Au lieu d'entrer dans ce débat nous préférons nous interroger sur la nature profonde des accords de médiation en distinguant les accords de médiation qui relèveraient de deux types de rationalité : une rationalité légale et une rationalité communicationnelle. Nous sommes conscients que dans la pratique, il est difficile de qualifier les accords en fonction de ces modèles idéaux, car certains accords relèvent des deux modèles. Toutefois pour tenter d'opérer cette distinction, nous sommes partis d'une proposition avancée par J. Habermas qui distingue la "pratique de l'entente" de celle de la "négociation". Ces deux modes de régulation des relations sociales se différencieraient par leur finalité: "*dans le premier cas, l'accord est conçu comme un consensus, dans le second comme une convention. Là, on appelle à des normes et à des valeurs; ici, à l'appréciation des intérêts*"¹⁰⁴. Il ne s'agit pas pour nous de dire que les médiations judiciaires relèveraient de la "négociation" en raison de la prégnance du modèle rationnel-légal, alors que celles de nature extra-judiciaires, se rattacheraient à "l'entente". Les résultats de notre recherche tendraient à montrer que ce sont plutôt les modèles d'action mis en oeuvre par les médiateurs qui expliqueraient d'une manière plus pertinente, cette différenciation¹⁰⁵.

A partir de ce constat, il conviendrait d'adopter des catégories relevant plus du registre procédural que substantiel pour analyser les accords de médiation. Nous ne pensons pas que les catégories traditionnelles utilisées pour la qualification des accords de médiation soient vraiment opératoires et qu'il est nécessaire d'inventer de nouvelles catégories.

2-LA MEDIATION : VERS UN DROIT DU "COMMUN"

Selon nous, la médiation relève d'une autre forme d'action, une action commune, qui serait porteur d'un autre système normatif faisant appel à d'autres catégories juridiques que celles employées dans le droit positif. Nous partageons le point de vue de J. Habermas sur l'indétermination du droit, dans le sens où celui-ci serait

¹⁰¹BLOHORN-BRENNEUR "L'expérience Grenobloise" in *Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail*, Barreau de Grenoble, Cour d'Appel de Grenoble, Ecole Nationale de la Magistrature, Grenoble 5/2/1999

¹⁰²BOUBLI (B) "Le protocole d'accord" in *Actes du colloque : la médiation judiciaire dans les conflits individuels du travail*, op.cit.

¹⁰³ibidem

¹⁰⁴HABERMAS (J) *"Droit et démocratie"*, Gallimard, 1997 p.158

¹⁰⁵En collaboration avec Hubert TOUZARD (Université Paris V) *"Représentations et pratiques sociales des modes alternatifs de résolution des litiges"* GLYSI/ISH et Université Paris 5, recherche en cours financée par le GIP Droit et Justice

continuellement ouvert¹⁰⁶. Cette position nous amène à avoir une nouvelle grille de lecture des phénomènes juridiques pour l'analyse des résultats de médiations. Nous pensons que ceux-ci représentent des réservoirs de normativité qui reposerait sur d'autres paradigmes juridiques que ceux en vigueur dans le droit positif. Ces nouvelles catégories juridiques seraient fondées sur l'élaboration d'une "volonté commune", une sorte de droit fondé sur le "consensus". Il ne s'agit pas pour nous de défendre un droit communicationnel selon la terminologie de J. Habermas, mais un droit "commun" qui aurait pour fondement des sources faisant appel à l'équité, à l'usage pour reprendre des catégories juridiques traditionnelles.

Le développement de ce type de normativité représente une alternative à cette tendance à la juridicisation de plus en plus grande des relations sociales dans nos sociétés. Elle témoigne de la capacité des parties en conflits à mobiliser des ressources tirées de leur quotidien, de leur "monde vécu" pour parvenir à un accord. La force normative de celui-ci résulte plus du processus d'actes de langage, d'arguments tirés du monde vécu, que de la mobilisation de règles du droit positif.

1-le contenu des accords de médiation de quartier

C'est dans le cadre des médiations de quartier que se concrétise plus particulièrement cette nouvelle normativité car les processus de médiation font plus appel à une rationalité communicationnelle que dans le cadre des médiations judiciaires. L'analyse du contenu des accords de médiation de quartier fait particulièrement bien ressortir la spécificité de cette nouvelle normativité, car ils portent essentiellement sur des "mesures symboliques" ou l'adoption de ce que nous avons appelé des "règles de comportement"¹⁰⁷.

-des règles de comportement

Dans la cas de la médiation de quartier, le processus médiation se caractérise par une large place laissée à l'oralité et les accords de médiation n'échappe pas à cette règle ce qui explique qu'il existe peu d'écrits en la matière. La formalisation de l'accord se fait le plus souvent sous la forme d'engagements oraux qui font l'objet d'une mention dans le dossier de médiation. L'utilisation de la médiation indirecte ne favorise pas aussi la rédaction d'accords stricto-sensu, mais tout ceci ne veut pas dire que les médiateurs ne rédigent pas d'accord de médiation.

L'analyse des accords de médiation de quartier montre que le contenu des clauses porte essentiellement sur la négociation de règles de comportement "positives" ou "négatives". Ces règles ne sont pas une "obligation de faire ou de ne pas faire" pour reprendre des catégories juridiques, car elles ne sont pas imposées mais au contraire elles sont élaborées d'une manière conjointe entre les parties en conflit¹⁰⁸. Ces résultats tendent à démontrer que le processus de médiation, en favorisant une plus grande implication des parties dans le règlement des conflits, permet non seulement de surmonter les désaccords, mais de construire de nouvelles relations ce qui renforce d'autant le caractère normatif des décisions prises.

C'est dans les conflits de voisinage que l'on retrouve le plus grand nombre d'accords impliquant des règles de comportement "positives" c'est-à-dire que les parties s'engagent à faire des actions pour mettre fin au conflit :

" M. D. s'engage à couper la haie à la hauteur du mur

M. L s'engage à prévenir M. D en cas de détérioration du mur de son côté " (SP-351/99).

Dans la rédaction les médiateurs veillent à ce que chacune des parties s'engage à quelque chose :

" M. C s'engage à maintenir les troènes et la glycine à 2m (sauf le faitage)

M. D. accepte la hauteur du faitage actuel en réduisant la largeur

Le petit-fil de M. D mettra la musique moins fort " (SP-344/99).

¹⁰⁶MELKEVIK (B) "Habermas et l'Etat de droit" in BOULAD-AYOUD (J), MELKEVIK (B), ROBERT (P), "L'amour des lois. La crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques", Les presses de l'Université Laval-L'Harmattan.

¹⁰⁷BONAFE-SCHMITT (J-P), "La médiation: une justice douce" op. cit.

¹⁰⁸"La médiation sociale et pénale" in BONAFE-SCHMITT (J-P), DAHAN (J), SALZER (J), SOUQUET (M), VOUCHE (J-P) "Les médiations, la médiation", op. cit.

Dans le cas de médiation de quartier, les conflits ne portent pas que sur des problèmes de voisinage, mais concerne toute la vie quotidienne, y compris les problèmes de rupture de vie en commun pour des concubins, comme dans le cas suivant :

" 1-Nous nous engageons à nous exprimer en respectant l'autre et en s'écoutant davantage

2-Concernant la visite des enfants :

M. G. peut venir chercher les enfants au domicile de Mme G. :

-le mercredi matin vers 11h30 à la sortie de l'école

-les week-ends : 1 week-end sur 2. Les prendre le samedi matin, emmenés une fois sur deux par la mère ; jusqu'au dimanche soir (idem 1 coup sur deux)

3-Les problèmes financiers :

Nous décidons d'essayer de verser 4000F du compte de M. G. au compte de Mme G pour une période de 2 mois (somme modulable selon les besoins) " (L-105/99).

En second lieu, les accords contiennent aussi des règles de comportements " négatives " c'est-à-dire que les parties s'engagent à ne pas faire certaines actions, comme par exemple proférer des insultes :

"-M. L informera sa belle fille de ne plus proférer d'injures verbales à l'encontre de M. O

-Les deux parties ont convenu de se rencontrer afin d'en discuter si d'autres différends se présentent dans les mois à venir " (SP-238/98).

En dehors de ces accords formels, ces "règles de comportement" qui font l'objet de simple engagements oraux, peuvent être aussi de nature très diverse, car elles portent sur les actes de la vie courante, que ce soit de nature positive comme *" l'accord donné à l'enfant de jouer du piano tous les jours de 18h à 19h sauf le dimanche et le mercredi de 15h à 16h " (SP-258/1999), " l'engagement de vivre en paix " (SP-202/1998) .*

Les règles de comportement consistent aussi en l'abstention de certains types d'actions, comme l'engagements à ne *" pas utiliser la perceuse et d'éviter de faire du bruit le soir " (SP-211/98) ou encore " P va parler moins fort, mais il ne peut rien promettre pour son amie qui a un sale caractère " (SP-218/98).*

-des mesures de réparation

La réalisation de mesures de réparation constitue le deuxième poste en matière d'accord. Il s'agit de mesures plus classiques qui concernent essentiellement des réparations locatives : *" réfection de peintures à la suite de l'aménagement " (SP-237-1999), " réparations locatives faites " (SP-216-1999), " HLM envoie un plombier pour faire la réparation de la chasse d'eau " (SP-192-1998).*

Dans une autre affaire liée à la réfection d'un immeuble par un office HLM, un problème de chauffage s'est résolu par *"l'intervention d'un technicien pour réparer les radiateurs" (L-54/1998).*

Ces quelques exemples d'accords démontrent que les médiateurs interviennent sur des problèmes liés à la vie quotidienne et concernent essentiellement des problèmes entre locataires et bailleurs.

-des mesures d'indemnisation

Les accords portent aussi sur des mesures d'indemnisation, notamment dans les conflits dans le domaine de la consommation . C'est le cas d'une personne qui voulait faire placer un plancher dans une pièce de son appartement et qui à changé d'avis au profit de la pose d'une moquette : *" remboursement de lattes de bois pour un plancher au profit d'un avoir pour l'achat d'une moquette " (L-94-1998).*

Ces formes d'indemnisation concernent aussi le domaine locatif avec la restitution de caution *" Nous vous joignons pour information la copie du courrier que nous lui avons adressé le 28/9/1998 relatif à la restitution de la caution " (L-52/1998).*

Les problèmes d'indemnisation n'opposent pas simplement les particuliers à des professionnels mais aussi des personnes entre-elles. Un accord est intervenu entre deux amies à propos du remboursement d'un prêt d'argent de 2500F qui avait été fait pour aider l'une d'elles qui avaient des difficultés financières. L'emprunteuse avait effectué le remboursement avec un chèque sans provision et l'affaire s'est résolue par *"remboursement échelonné en trois fois de la somme de 2500F" (L-44-1998).*

-une fonction de communication/facilitation

Un certain nombre d'accords relève de ce que nous avons appelé la " médiation-communication " ou encore la " médiation-facilitation " c'est-à-dire des médiations reposant essentiellement sur une logique communicationnelle¹⁰⁹. Il s'agit d'affaire ou il n'y a pas à proprement parler de conflit, mais un problème de communication entre les parties. Dans ce type d'affaire, le rôle des médiateurs se limite simplement à établir ou rétablir un dialogue entre deux parties qui n'arrivent pas à communiquer en raison d'un problème de compréhension lié à la non maîtrise de la langue française ou de l'utilisation de termes techniques ou encore des refus de communication à la suite d'altercations antérieures.

Ce type de médiation concerne le plus souvent les relations entre particuliers et des institutions publiques ou privées. C'est le cas dans cette affaire où le rôle des médiateurs s'est limité à donner " *les explications de la CRAM pour la non prise en compte de trimestres pour le calcul de la pension de retraite* " (SP-195-1998).

Les médiateurs sont aussi sollicités pour intervenir auprès de certains professionnels, comme ceux du droit, qui ne répondent pas toujours aux sollicitations de leurs clients : " *M. C. est allé voir le Notaire qui lui a donné le plan indiquant la place de parking* " (SP-235-199).

-mesures symboliques

L'analyse du contenu des accords fait aussi bien ressortir la spécificité de cette nouvelle normativité, lorsque les accords portent sur des "mesures symboliques" comme "les excuses" ou par des actes symboliques comme dans cette affaire de bruit entre voisins où les deux belligérants ont " *pris l'apéro ensemble* " (SP-194-1998).

Ces exemples d'accord montrent que c'est la force normative du dialogue qui permet de reconstruire un ordonnancement social qui sera respecté par les parties : " *Ayant discuté avec M. et Mme D. au sujet du bruit, ces personnes sont d'accord pour être plus modéré* " (SP-296/98).

tableau: Contenu des accords en médiation sociale

contenu de l'accord	Lyon	Saint Priest
faire une action	26,9	17,2
ne pas faire une action	3,8	31,3
faire des excuses	-	1,7
donner des explications/faciliter	-	10,3
indemniser	15,4	5,2
restituer	19,2	1,7
plan de paiement	11,5	1,7
faire des travaux/réparations	11,5	25,9
autres	11,5	5,2
total %	100	100
total N	26	59

2-le contenu des accords de médiation familiale

L'analyse des accords de médiation familiale montre que leur contenu est structuré de la même manière c'est-à-dire le plus souvent en trois parties : les responsabilités parentales, les responsabilités financières, la répartition des biens. Cette similitude de structuration des écrits est le produit du travail mené par l'ancienne responsable de l'instance de médiation familiale de Paris en matière d'élaboration du contenu des accords de médiation. Nous serions tentés de dire qu'elle a cherché à créer une sorte de rituel d'écriture des accords qui ne peut être réduit à une forme de standardisation ou de rationalisation des clauses contenues dans les accords. La structure de l'accord reflète dans une forme écrite, le rituel de médiation et a peu de points communs avec des actes juridiques comme la transaction. Ainsi les accords débutent par une partie introductive intitulée " En préalable " qui reprend les principes de médiation :

" En préalable...

Sophie L. et Alain J. ont accepté une mesure de médiation familiale proposé par le Juge aux Affaires Familiales du Tribunal de Grande Instance de Paris. Dès le 1^{er} entretien nous avons été informés de la

¹⁰⁹BONAFE-SCHMITT (J-P) "Les Boutiques de Droit: l'autre médiation", *Archives de Politique Criminelle*, n°14/1992

déontologie inhérente à la fonction de médiateur familial. Ils ont accepté les règles de fonctionnement de la médiation, ainsi que les principes de confidentialité, de transparence et de respect mutuel.

Dès le début de la médiation et pendant tout son déroulement, Sophie L. et Alain J. ont à tour de rôle insisté sur l'importance de trouver des accords ensemble pour la sérénité et la sécurité de Christophe.

Il s'agissait de comprendre le passé pour l'expliquer à leur fils, pour sortir du conflit, trouver un autre mode de fonctionnement que les procédures de justice et pouvoir communiquer sur Christophe.

Ainsi ce travail en commun a été l'occasion, dans un premier temps, de reprendre leur histoire pour s'en dégager et construire eux-mêmes des accords avec lesquels ils sont en phase.

(...) Ils ont observés que leurs valeurs parentales sont proches (montrer l'exemple, transmettre une confiance, être à l'écoute de leur fils) et les accords, malgré leurs désaccords, de permettre à leur fils de grandir au sein de ses deux familles en pouvant compter sur un respect réciproque.

Sont abordés dans les pages suivantes :

1-les responsabilités parentales

- plan d'accueil
- scolarité
- communication
- religion
- santé
- loisirs

2-Les responsabilités financières " (P-1/1999)

L'analyse du contenu des accords montre que l'ensemble de ceux-ci se structurent autour de deux questions, d'une part les responsabilités parentales et d'autre part les responsabilités financières qui représentent respectivement 48,1% et 37,7% du total des points d'accords. Les questions sur la répartition des biens se limitent à 6,5% de l'ensemble des points d'accords et les " autres demandes " ne concernent que des problèmes divers comme ceux relatifs au droit de visite des grands-parents. La prédominance des clauses relatives aux responsabilités parentales et financières s'expliquent essentiellement par la nature du contentieux traité par les médiations qui relève essentiellement de conflits familiaux liés à la garde et au droit de visite des enfants à la suite de la rupture de la vie en commun.

tableau : fréquence des points d'accord en médiation familiale

	Paris
Responsabilités parentales	48,1
Responsabilités financières	37,7
Répartition des biens	6,5
Autres demandes	7,8
total %	100
total N	77

L'analyse des clauses des accords de médiation montre bien que ce mode de gestion des conflits est porteur d'une nouvelle normativité basé sur les besoins et intérêts des parties. C'est une forme de production directe de la normativité par les parties, une espèce de " droit spontané ", de " droit vivant " élaboré à partir de catégories tirées du " monde vécu " et non du registre juridique¹¹⁰. C'est dans le domaine familial que l'on retrouve le plus clairement affiché cette normativité basée sur une logique communicationnelle, sur l'intercompréhension entre les parties. Sans entrer dans une analyse sémantique, l'étude des clauses montre que les médiateurs familiaux utilisent une certaine terminologie, comme celle de " papa " et " maman ", ils mettent aussi l'accent sur le " nous " qui souligne l'engagement réciproque ; ils accordent une large place à la description des émotions, ce qui donne une certaine tonalité à ces accords et ils représentent une bonne illustration de cette « justice compréhensive ». Le style adopté témoigne aussi d'une très forte empathie des médiateurs et d'une certaine solennité dans la définition des engagements du père et de la mère. La longueur des accords qui dépasse parfois les quatre pages et la précision des engagements contenus, transforment ces accords en de véritables " chartes de la famille recomposée " qui vont réguler les relations à venir entre les différents acteurs familiaux.

¹¹⁰ EHRlich (E), cité par CARBONNIER (J), « Flexible droit » op.cit., p.17

Le caractère de “ charte ” de ces accords est souligné par des propos préliminaires qui fixent un cadre général aux nouvelles relations entre les deux parents :

“ Les responsabilités parentales

Il nous a semblé important d'échanger notre perception de la parentalité.

Nous sommes d'accord pour dire que le fait d'être parent doit être basé sur une complémentarité de nos fonctions en permettant à Alain de repérer nos différences et de pouvoir grandir en toute sécurité en sachant que les parents pourront lui poser des limites.

(...) Nous avons décidé de ne pas prendre Alain à témoin de nos différends, de ne pas l'impliquer dans les décisions concernant son accueil chez l'un ou l'autre.

(...) Ne pas juger l'éducation qu'Alain reçoit avec l'autre parent ” (P-50/99).

-les responsabilités parentales

Au sein de ces “ chartes ” les clauses relatives aux responsabilités parentales représentent le poste le plus important des accords de médiation (48,1%). Au sein de cette rubrique “ responsabilités parentales ” les clauses relatives aux modalités de garde et de droit de visite sont les plus nombreuses avec 22,1% de l'ensemble des citations. Elles ont été recoupées sous la rubrique “ plan d'accueil ” :

“ Plan d'accueil

Nous précisons l'importance d'une mise en place progressive de règles dans l'organisation du temps de Marie chez son père : actuellement Marie a retrouvé son père depuis août 1999. Il est important qu'elle s'adapte petit à petit à séjourner chez lui, sa femme et sa demi-sœur de 2 ans 1/2. Elle paraît très heureuse d'aller chez lui et s'adapte bien.

Ainsi au fur et à mesure de la médiation, il est apparu possible d'organiser plus régulièrement le plan d'accueil de Marie chez son père. Il est prévu qu'elle y passera un week-end tous les 15 jours du vendredi soir après l'école jusqu'au dimanche soir.

Nous souhaitons toutefois garder une certaine souplesse et des possibilités d'échanges en cas de situation particulière : fêtes de famille, sorties ” (P-2/99).

Les médiateurs ont apporté une attention particulière à la rédaction des accords en soulignant le cheminement des parties dans la négociation de leurs engagements réciproques. Ainsi dans l'accord ci-dessous, il est indiqué que les décisions prises ont fait l'objet d'une longue discussion entre les parties et que celles-ci ont été mûrement réfléchies. Le contenu de l'accord reflète bien le cheminement négociatoire des parties qui ont tout d'abord, dressé le bilan d'un mode de garde passé basé sur une résidence alternée et puis élaboré une nouvelle formule de garde. Ce type de démarche est une parfaite illustration de cette logique communicationnelle basée sur la prise en compte d'une forme d'intercompréhension entre les parties avec l'établissement d'un mode de garde particulier qui illustre la créativité des parties par rapport aux formules traditionnelles proposées par l'institution judiciaire. Les parents sont partis du besoin de l'enfant d'avoir des repères fixes en matière d'hébergements avec la fixation de la résidence principale, chez le père, et un accueil différencié selon les semaines chez la mère pour dépasser la notion de “ parent contrainte ” et “ parent loisirs ” :

“ L'accueil de Brice

Les décisions relatives à ce point ont fait l'objet de très longs échanges entre nous, Brice a vécu successivement plusieurs modes d'accueil basés sur le fait d'une résidence alternée.

(...) Nous avons établi les bases indispensables à l'éducation de notre fils à savoir

-une stabilisation de ses repères

-la mise en place d'“ une maison plus fixe ”

-un ancrage de ses relations chez chacun d'entre nous afin qu'il ne se sente pas comme “ un bouchon flottant ”

(...) Afin d'éviter pour l'un d'entre nous d'être un parent “ déconnecté ” de la vie quotidienne de Brice et que nous soyons vu comme “ un parent contrainte et l'autre parent loisirs ” nous avons décidé les modalités d'accueil suivantes :

Brice sera :

- avec son papa en résidence principale

- avec sa maman -semaine 1 : mardi soir et mercredi soir

-semaine 2 : samedi soir et dimanche soir

-semaine 3 : mardi soir et mercredi soir

-semaine 4 : samedi soir et dimanche soir ” (P-71/99).

La question de la scolarité représente le deuxième thème dominant avec 15,4% de citations. La lecture des accords témoigne de cette volonté des parents d'assumer en commun leurs responsabilités en matière scolaire. Ce souci d'assumer cette co-parentalité se retrouve dans les accords comme, par exemple, l'engagement des parents d'aller voir ensemble l'institutrice de leur enfant :

" Scolarité

Nous nous engageons à nous tenir au courant, à échanger les informations sur la scolarité de Marie, à prendre rendez-vous ensemble pour aller voir l'institutrice et à nous présenter en tant que parents.

Nous nous informerons conjointement de toutes manifestations organisées par l'école (réunion de parents, fêtes scolaires, sorties...)

(...) Nous nous consulterons pour les choix d'orientations et d'établissements " (P-2/99).

Dans les accords, ce souci de coparentalité n'est pas simplement une clause de style mais prend la forme d'engagements très concrets comme la décision du père d'accompagner sa fille à l'école le matin ou encore la demande faite à l'école de leur faire parvenir à tous les deux les informations sur la vie scolaire de leur enfant.

" La scolarité

(...) Nous trouvons qu'il est important pour Eve de se sentir épaulée par ses deux parents, nous décidons donc des modalités suivantes :

-Lorsque ce sera possible, Pierre prendra le temps d'accompagner Eve à l'école le matin.

-Nous demanderons à la direction de l'école de faire parvenir à chacun toutes les informations concernant la vie scolaire de notre fille (réunions de parents, résultats scolaires, fête de l'école ...).

-Nous nous concerterons avant toute décision importante concernant la scolarité d'Eve (orientation, changement d'établissement ...)

-A partir du C.P. le suivi des devoirs sera assuré par chacun de nous, Eve emportera dans son cartable le matériel nécessaire " (P-29/98).

Le travail scolaire n'est pas oublié, comme dans cet accord, où les parents sont d'accord pour se concerter pour analyser les résultats scolaires lors de la réception du bulletin trimestriel. Ce souci d'agir en commun dans l'intérêt de leur enfant se retrouve dans leur volonté de choisir un répétiteur commun dans le cas où le besoin s'en ferait ressentir :

" Scolarité

Nous décidons d'effectuer ensemble toutes les formalités d'inscription et d'orientation. Ce choix ne sera pas mis en question sans motif grave.

Dans le souci d'épauler notre fille dans sa scolarité, nous convenons de nous concerter chaque trimestre après la réception du bulletin trimestriel.

Il est convenu entre nous que chacun est responsable du suivi des devoirs de Cécilia. Si l'intervention d'un répétiteur ou d'une répétitrice s'avère nécessaire, nous sommes d'accord pour nous adresser à la même personne, après concertation " (P-21/99).

Les questions relatives à la santé constituent le troisième thème abordé dans les accords avec 15,4% des citations. Elles traduisent les préoccupations des parents concernant la santé de leurs enfants et comme pour les autres aspects de la vie de leurs enfants, les parents insistent sur la concertation pour toute prise de décision médicale ainsi que pour le choix du médecin. D'une manière plus symbolique, les accords stipulent que les parents seront chacun possesseur d'un carnet de santé, illustrant cette volonté d'être co-responsable de la santé de leurs enfants :

" Santé

Cécilia continuera de consulter le généraliste de Salvador ou Sandrine, suivant le lieu où elle se trouvera.

Nous possédons chacun un carnet de santé.

Nous nous concerterons pour toute autre décision médicale " (P-21/99).

Les loisirs représentent le cinquième thème abordé dans les accords, avec 14,0% des citations. Comme pour les autres questions, le principe de la concertation est posé pour la détermination des activités sportives ou de loisirs. Même pour ce thème peu conflictuel, les parents sont tenus de consigner par écrit un certain nombre de décisions, pour souligner leur participation à ces activités. Ce sont surtout les pères qui ont tenu à marquer leur engagement personnel dans ce type d'activités comme, par exemple, la volonté de ce père d'apprendre à nager à sa fille :

“ Loisirs

(...) Nous nous engageons à permettre à Marie de pratiquer les activités qui la passionnent et à nous tenir réciproquement au courant de ses choix. Pierre souhaite lui apprendre à nager et nous sommes tous deux d'accord pour l'encourager à pratiquer le patinage actuellement ” (P-2/99).

A la différence des loisirs, la question religieuse a suscité des débats entre les parents, notamment dans le cas où il existe des différences de pratiques entre-eux. On retrouve des traces de ce débat, parfois passionné, dans certains accords, avec une rédaction très lyrique de la part des médiateurs qui n'hésitent pas à se faire le porte-parole des parties en utilisant un “ vous ” très solennel :

“ Religion

Au cours des trois rencontres, vous avez évoqué les valeurs auxquelles vous tenez et que vous souhaitez leur transmettre. Il s'agit pour vous de loyauté, d'amour du prochain, d'honnêteté, de respect de lignées familiales et d'appartenance à un peuple. Vous êtes d'accord pour les élever en conformité avec les principes du judaïsme, tout en étant conscients des différences de pratiques qui sont les vôtres. Vous pensez que la foi est une révélation intime.

(...) Vous avez décidé de vivre au grand jour vos différences, d'en expliquer le fondement à vos enfants et de vous efforcer à ne pas les mettre en difficultés. Vous pensez que le respect, l'attention et la confiance que vous vous apportez mutuellement vous y aidera ainsi que l'amour commun que vous portez à vos enfants ” (P-22/99).

Tous les accords ne comportent pas de déclaration aussi lyrique et se limitent simplement à consigner l'accord des parents sur une forme de pratique religieuse. Mais il est à noter que ce sont les pères qui sont les plus attentifs à la question religieuse, comme s'ils voulaient marquer de leur empreinte l'éducation de leur enfant. Cette implication plus forte des pères s'explique, non pas par un quelconque sentiment religieux, mais par un désir d'intervenir dans tous les aspects de la vie de leur enfant et de ne pas les laisser à la seule discrétion de la mère :

“ Religion

Christophe a été baptisé et reçoit une éducation religieuse qui convient à l'un et à l'autre. Nous nous engageons à nous tenir au courant des étapes religieuses prévues pour notre enfant et à le faire participer à notre pratique religieuse, principalement pour Alain ” (P-1/1999).

Les problèmes de communication, surtout entre les pères et les enfants, représentent le sixième thème par ordre d'importance des points abordés au cours des négociations avec 7,4% de l'ensemble des citations. Cette question de la communication est révélatrice de la volonté des parents de conserver un contact avec leurs enfants lorsque celui-ci est chez l'autre parent. Le principe de la parité constitue la règle comme en témoignent les clauses de l'accord suivant :

“ Les appels téléphoniques

Pendant les périodes où William est accueilli par son père Pierre P, Jessie C pourra téléphoner à William deux fois par semaine et plus si William le demande.

Pendant les périodes où William est accueilli par sa mère Jessie C Pierre P pourra téléphoner à William deux fois par semaine et plus si William le demande ”. (P-48/98)

Dans d'autres cas, cette communication se révèle plus difficile à mettre en œuvre, surtout dans les cas où il existe des situations de blocage entre les parents. Mais, le processus de médiation permet souvent de débloquer la situation et l'arrivée des téléphones portables devrait aussi faciliter cette communication :

“ Communication

Cette question a été une source de difficultés : Alain a ressenti des blocages pour joindre son fils en fin de semaine. La situation s'améliore actuellement. Il joint Christophe environ 2 fois par semaine avant 20H30. Ce problème doit dans l'avenir se simplifier de plus en plus avec l'utilisation des téléphones mobiles et l'autonomie de Christophe à appeler lui-même son père ” (P-1/1999).

Le processus de médiation permet aussi de surmonter des situations de blocage entre un père et son enfant surtout quand celui-ci est dans l'âge de l'adolescence. Pour sortir de cette impasse, les médiateurs peuvent être amenés à organiser une rencontre de médiation entre le père et l'adolescent ou celui-ci peut exprimer son point de vue et ses attentes. Mais dans certains cas, il est parfois difficile de trouver un accord comme le montre le cas suivant :

“ Contact entre Vanessa et son père

Vanessa n'a pas vu son père depuis l'été 1997. Compte-tenu de l'attitude adoptée par votre fille, vous avez jugé nécessaire d'organiser une rencontre de médiation avec Vanessa afin de lui donner l'occasion de s'exprimer. Vanessa a ainsi fait part de ses besoins concernant sa relation avec son papa :

- Etre au centre des préoccupations de son papa, se rendre compte qu'il s'occupe d'elle en priorité
- Etre prise par son papa comme une adolescente de 12 ans et non pas comme une fillette
- Avoir des moments d'intimités avec son papa (notamment pouvoir passer des vacances en tête à tête)
- Se sentir autorisée à voir des amies lorsqu'elle est avec son papa
- (...)

Cet entretien à permis une première reprise de la relation, mais compte tenu de son intensité une planification des rencontres n'a pas été réalisée ” (P-98/3).

Mais ce blocage sur la communication, n'empêche pas qu'un accord de médiation ne soit élaboré en fixant un certain nombre de règles relatives à l'exercice des responsabilités parentales par le père :

“ Responsabilités parentales

Considérant que, en dépit de l'attitude adoptée par Vanessa vis sa vis de son papa, il serait essentiel que M. P continue à exercer ses responsabilités paternelles, vous vous êtes entendus sur les points suivants :

-scolarité

(...) Vous êtes d'accord pour qu'elle choisisse l'espagnol en deuxième langue lorsqu'elle rentrera en 4^{ème}.

Il est important que M. P suive la scolarité de sa fille, à cet effet, il est convenu que M. P fournisse à l'école des enveloppes timbrées afin d'être informé des résultats de sa fille ”.

-Religion

Vous êtes d'accord pour que M. P soit prévenu des dates de célébrations religieuses importantes pour Vanessa (profession de foi, confirmation...) ” (P-98/3).

Les questions administratives représentent le septième thème abordé dans les accords avec seulement 1,5% des citations. Il s'agit essentiellement de problèmes relatifs à l'établissement de passeport pour les enfants :

“ Questions administratives

Paolo a un passeport français à son nom, pris en charge par Savinna. Il figure d'ailleurs sur le passeport de Louis. Nous sommes d'accord pour que soit établi un passeport italien. Louis s'engage à signaler son accord à la mairie du 5^{ème} arrondissement ” (P-15/2000).

tableau : fréquence des points d'accord en matière d'autorité parentales

	N	%
Plan d'accueil des enfants	30	22,1
Scolarité	21	15,4
Loisirs	19	14,0
Santé	21	15,4
Communication	10	7,4
Vie quotidienne	1	0,7
Religion	13	9,6
Questions administratives	2	1,5
Autorité parentales	13	9,6
Autorité parentale/résidence	4	2,9
autres	2	1,5
total	136	100

L'adoption du processus de médiation ne bouleverse pas les modes de détermination de la résidence principale puisque dans 70% des cas, c'est celle de la mère contre 3,3% pour le père. Mais, dans 20% des cas les parents ont retenu le principe de la résidence alternée et dans 6,7% une résidence commune.

“ L'accueil d'Alain

Nous avons longuement échangé quant aux besoins de notre fils et nous avons décidé d'un accueil équivalent chez l'un et l'autre.

Pour cela Alain sera alternativement deux semaines chez son père et deux semaines chez sa mère.

Chacun de parents prendra les rendez-vous pour sa période et en aucun cas n'imposera un planning à l'autre.

Ce rythme prend en compte le fait qu'Alain pourra ainsi être en présence de chacun d'entre nous lors des moments de scolarité et de loisirs.

Le passage d'Alain d'une maison à l'autre se fera le vendredi soir après l'école. (...) ” (P-50/99).

tableau: modalités de la résidence des enfants

	Paris
Résidence chez la mère	70,0
Résidence chez le père	3,3
Résidence commune	6,7
Résidence alternée	20,0
total %	100
total N	30

C'est surtout dans la détermination du droit de visite que les parties ont fait preuve de la plus grande créativité en jouant à la fois sur toutes les formes de périodicité : jours, fins de semaine et semaines mais aussi périodes scolaires et de vacances. Ce jeu sur les périodicités donne lieu à des combinaisons subtiles qui permettent de mieux répondre aux attentes des parents que dans les formules classiques prévues en matière judiciaire. Moins de 20% des accords reprennent les formules classiques du droit de visite en fin de semaine tous les 15 jours. Plus du tiers des accords adopte le principe de l'alternance ou de la flexibilité pour la fixation de la résidence de l'enfant. Un peu moins du quart des accords propose des formules intermédiaires de résidence combinant des formules d'alternance basées sur une périodicité des 1^{er}, 3^{ème} et 5^{ème} semaine :

“ Plan d'accueil

Nous avons souhaité pour Cecilia une vie régulière ; nous jugeons l'un et l'autre que la présence affectueuse de chacun de nous est indispensable à son épanouissement.

Afin de mieux organiser sa vie de famille, Sandrine a choisi d'emménager à Paris, dès la rentrée de septembre.

Nous nous sommes ainsi mis d'accord sur l'organisation suivante :

-Périodes scolaires

Cécilia habitera avec sa maman du lundi après la classe au mercredi matin, avec son papa du mercredi après la classe au vendredi matin.

Elle passera chaque fin de semaine (du vendredi après la classe au lundi matin) alternativement avec son papa ou sa maman, selon le rythme suivant :

-1^{ère} et 3^{ème} fin de semaine avec son père

-2^{ème}, 4^{ème} et 5^{ème} fin de semaine avec sa mère

-les mercredis

Par ailleurs, afin que Cécilia puisse aussi profiter de sa maman le mercredi, il est convenu entre nous que quatre mercredis dans l'année (hors vacances) se passeront avec Sandrine (ou davantage si Sandrine et Salvador sont d'accord). Dans ce cas, nous sommes d'accord pour que Salvador soit prévenu au plus tard une semaine à l'avance.

-Souplesse

Nous nous accordons toute latitude pour adapter ce cadre général aux circonstances. Nous sommes d'accord pour nous concerter à l'occasion de toute demande de changement.

Nous sommes d'accord pour dire que si l'un de nous est indisponible, soit pour raison de santé, soit pour raison professionnelle, il peut demander à l'autre parent d'accueillir Cécilia ” (P-21/99).

L'organisation des modalités de la résidence donne lieu parfois à l'établissement d'un planning compliqué comme le montre l'accord suivant :

“ Accueil de Jacques chez ses deux parents

(...) Nous désirons lui permettre d'avoir des relations et des contacts les plus fréquents possibles avec chacun d'entre nous

L'organisation se fera comme suit :

	Semaine 1	Semaine 2	Semaine 3	Semaine 4
Lundi	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman
Mardi	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman
Mercredi	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman	Chez sa maman
Jeudi	Chez sa maman	Chez son papa	Chez sa maman	Chez son papa
vendredi	Chez sa maman	Chez son papa	Chez sa maman	Chez son papa
Samedi	Chez sa maman	Chez son papa	Chez sa maman	Chez son papa
dimanche	Chez sa maman	Chez son papa	Chez sa maman	Chez son papa

Les vacances seront passées par moitié avec chacun des parents. La souplesse restant le principe de base. Pour les fêtes de Noël et du jour de l'An, Jacques sera alternativement avec chacun des parents. L'anniversaire de Jacques sera fêté chez chacun d'entre nous. Néanmoins, l'organisation d'une fêtes rassemblant ses amis sera organisée par chacun de nous alternativement " (P-11/99).

tableau: modalités de la résidence des enfants

	Paris
Fin de semaine tous les 15 jours	19,3
Fin de semaine (1ère, 3 ^{ème} , 5 ^{ème} semaine)	19,3
Fin de semaine et mercredi	6,4
En alternance	22,5
Flexibilité des périodes	16,5
Autres	16,0
total %	100
total N	31

L'organisation des modalités du droit de garde de l'enfant lors des vacances scolaires donne lieu à l'établissement d'accords traditionnels basés sur un partage selon le principe de semaines paires et impaires (32,1%), de la moitié des vacances (17,9%) :

" Vacances

Pierre passera les vacances de Toussaint avec son papa.

Vacances de Noël

-années paires

Pierre passera la première moitié de ses vacances avec son papa.

Pierre passera la seconde moitié de ses vacances avec sa maman.

-années impaires

Pierre passera la première moitié de ses vacances avec sa maman.

Pierre passera la seconde moitié de ses vacances avec son papa.

Vacances d'hiver de printemps et d'été

-années paires

Pierre passera la première semaine d'hiver avec sa maman.

Pierre passera la deuxième semaine d'hiver avec son papa.

Pierre passera les vacances de Pâques avec son papa

Pierre passera la première moitié des vacances d'été avec son papa.

Pierre passera la seconde moitié des vacances d'été avec sa maman.

-années impaires

(...) (P-20/99).

Mais un peu moins de la moitié des accords reprennent des solutions moins classiques avec l'acceptation du principe de la flexibilité dans la détermination des dates en fonction des besoins de l'enfant et des possibilités des parents.

" Vacances scolaires

L'organisation des vacances scolaires n'est pas fixée précisément : elle sera vue au cas par cas en fonction de nos possibilités de vacances " (P-2/1999).

tableau: modalités de la garde des enfants pendant les vacances

	Paris
Partage selon semaines paires et impaires	32,1
Partage par moitié	17,9
Flexibilité des périodes	28,6
autres	17,9
total %	100
total N	28

-Les responsabilités financières

Après les responsabilités parentales, les responsabilités financières représentent le deuxième poste en termes d'importance des accords de médiation (37,7%). Elles concernent aussi bien les dépenses d'entretien, scolaire, mais aussi les questions de remboursement des frais de santé que les problèmes d'imposition fiscale.

Dans bon nombre d'accords, les parties ont établi un état des dépenses en fonction de leur nature : entretien, scolaire, santé Mais la clause qui revient le plus souvent est celle de la contribution aux dépenses du parent qui n'a pas la garde :

" Les responsabilités financières

Pierre verse 1000F par mois entre le 5 et le 10 de chaque mois à Jeanne et participe en fonction de ses possibilités aux achats de vêtements et fournitures scolaires.

Marie est sur la sécurité sociale de sa maman qui bénéficie de la carte Paris Santé

Nous nous engageons à continuer sur la base de cette organisation " (P-50/99).

La présence de certaines clauses, comme celles relatives à l'ouverture de compte spécifique pour recevoir la contribution financière, traduit la persistance d'une certaine méfiance à l'égard du parent gardien de l'enfant quant à l'utilisation des sommes versées :

" La contribution financière

Afin de faciliter le versement de la contribution financière et pour marquer que cet argent est destinée à Eve, nous avons décidé que Pierre ouvre un compte bancaire au nom de Eve, sur lequel seront virés automatiquement les mensualités. Seule Louisa aura procuration sur ce compte " (P-29/98).

Les questions fiscales se limitent le plus souvent à la détermination des modalités de rattachement sur le plan fiscal de l'enfant :

" Foyer fiscal

Thierry est inscrit sur le foyer fiscal de sa maman " (P-51/1999)

tableau : fréquence des points d'accord en matière de responsabilité financières

	N	%
Dépenses d'entretien	6	13,4
Dépenses scolaires	6	13,4
Dépenses de santé	5	11,5
Dépenses fiscales	7	16,1
Dépenses diverses	1	2,4
Dépense globale	19	43,3
total %	44	100

Pour déterminer la contribution de chacun, les médiateurs proposent aux parents d'établir un véritable budget en reprenant l'ensemble des postes de dépenses (cantine, nourriture, vêtements...) et en déterminant la part de chacun. C'est à partir de l'établissement de ce budget selon des critères objectifs que les parents déterminent leur part contributive :

" Responsabilités financières

Nous avons évalué le budget mensuel de Paolo qui s'élève à 4084F, selon le détail ci-dessous :

	Savina	Louis
cantine	340	
nourriture	600	290
couches, entretien	67	37
centre aéré, jeune fille	1200	
vêtements	300	110
jouets, livres, loisirs	150	150
linge	45	45
meublier	100	100
logement (différentiel)	500	
coiffeur	50	
total	3352F	732

Compte tenu des allocations versées pour Paolo par la CAF, la somme à répartir entre nous devient : 4084-340=3744F

Nous nous répartissons cette charge par moitié, marquant ainsi notre volonté de partage des responsabilités parentales. Notre participation s'élèvera donc à 1872F chacun " (P-15/2000).

Les contributions financières sont dans la majorité des cas, versées par le père et pour le reste font l'objet d'un versement en commun :

" Responsabilités financières

Nous nous accordons pour assumé , chacun de notre côté, toutes les dépenses ordinaires (nourriture, vêtements, fournitures scolaires, vacances).

Dans un souci d'équité, nous avons choisi de prendre en charge la moitié des autres dépenses liées à l'éducation de Cécilia.

-dépenses de scolarité

Nous sommes d'accord pour assumer ces dépenses chaque année, en versant chacun, la moitié des dépenses de scolarité (frais de scolarité, voyage de classe, cantine) en tenant compte du fait que Cécilia fréquente actuellement une école privée.

-dépenses liées aux activités extrascolaires

-atelier de dessin : Salvador prend en charge le financement d'un cours tous les 15 jours. Sandrine prend en charge le reste en fonction de la fréquentation de Cécilia

-Escrime : coût annuel prévisionnel : 1600F

-chant : coût annuel prévisionnel : 1500F (...) " (P-21/99)

tableau: modalités de versement de la pension aux enfants

	Paris
Versement par le père	59,1
Versement par la mère	-
Versement en commun	40,9
total %	100
total N	22

Dans près de trois quarts des cas, le montant de la contribution porte sur une somme déterminée.

tableau: modalités de calcul de la pension aux enfants

	Paris
Montant déterminé	72,0
Montant fixé en proportion des revenus	16,0
autres	12,0
total %	100
total N	25

Dans moins de la moitié des cas, le montant de la pension par enfant se situe dans une fourchette de 1000F à 2000F et pour l'autre moitié supérieure à 2000F. Il ressort d'études nord-américaines que le montant des

pensions négociées en médiation était supérieur à celles fixées par la voie judiciaire, il nous est impossible dans le cas de notre recherche de procéder à de telles comparaisons en raison de la faiblesse de notre échantillon¹¹¹.

tableau: montant de la pension des enfants

	Paris
Moins de 1000F	5,6
De 1000 à 2000F	44,4
De 2000 à 3000F	33,3
Plus de 3000F	16,7
total %	100
total N	18

Nous nous sommes simplement limités à comparer le montant des pensions fixé en médiation à celui ordonné par le juge dans le cadre des mesures provisoires. Mais la faiblesse de notre échantillon ne nous permet pas de tirer des conclusions significatives si ce n'est une tendance au versement de pensions plus importantes en médiation par rapport aux mesures provisoires.

tableau: rapport des montants des pensions fixées en médiation par rapport à ceux fixés par le magistrat

%	Paris
moins de 25%	-
de 25 à 49%	-
de 50 à 74%	25,0
de 75 à 100%	-
Somme égale	37,5
de 100 à 124%	12,5
de 126 à 149%	-
de 150 à 174%	12,5
plus de 175%	12,5
total %	100
total N	8

-répartition des biens

Les clauses relatives au partage des biens ne représentent que 6,5% du total et elles portent en priorité sur le partage des biens immobiliers :

“ Partage des biens

Leur domicile et résidence sont déjà séparés depuis 1997 aux adresses ci-dessus.

Leurs biens meubles et affaires personnelles sont déjà séparés et ils en ont chacun l'usage propre.

Ils sont propriétaires de biens immobiliers en communauté pour lesquels une convention d'indivision sera réalisé par acte notarié.

Ils se sont répartis les affaires de leurs enfants de façon à pouvoir les accueillir ” (P-67/1998).

tableau : fréquence des points d'accord en matière de répartition des biens

	N	%
Partage des biens mobiliers	1	16,7
Reprise du bail	1	16,7
Partage des biens immobiliers	3	66,6
total %	6	100

¹¹¹ KELLY (J) “ La médiation globale ” *Le Groupe Familial* n°125/1989 ; LEVESQUE (J) “ Canada : les résultats d'une recherche ” *Le Groupe Familial* n°125/1989

-les autres demandes

Nous avons regroupé sous la rubrique “ autres demandes ” qui représentent 7,8% du total des clauses, les questions relatives au droit de visite des grands parents et celles relatives au contact avec les autres membres de la famille :

“ Relations avec les familles respectives

(...) Ces liens doivent être préservés ; en conséquence nous décidons de favoriser la présence de Brice avec l'une ou l'autre des lignées lors de fêtes ou célébrations ; même si nous devons modifier son accueil pour ses raisons ; bien entendu ces événements doivent demeurer exceptionnels et un accord doit être donné en préalable à ces changements.

(...) Nous nous engageons à respecter et à ne pas blâmer l'autre parent devant Brice ou le prendre à témoin de nos mésententes ” (P-71/99).

tableau : fréquence des points d'accord relatif aux demandes diverses

	N	%
Droit de visite des grands parents	2	25,0
Autres droits de visite	5	62,5
autres	1	12,5
total %	8	100

3-le contenu des accords de médiation du travail

C'est dans le cadre des relations de travail que l'on constate la plus grande judiciairisation et juridicisation de la médiation ce qui imprime un caractère particulier aux accords de médiation : une présentation sous forme d'articles, l'insertion de clauses de style, l'utilisation de termes juridiques. Les accords de médiation prennent le plus souvent la forme de la transaction qui est très utilisée en matière de rupture négociée des relations de travail. C'est pour cette raison que la référence à un certain nombre de textes, comme l'article 2044 du code civil, est omnipotente dans les accords de médiation.

Cette juridicisation des accords de médiation s'explique d'une part par la présence quasi-exclusive de professionnels du droit (avocats et conseillers de prud'hommes) comme médiateurs ; d'autre part par la nature du contrôle exercé par les juridictions sur les accords en raison de la nature particulière du droit du travail qui est un droit d'ordre public qui laisse peu de place à la négociation. En effet la Chambre sociale de la Cour de cassation se montre assez vigilante sur les formes de rupture négociée des relations de travail¹¹². Il existe une jurisprudence assez stricte en matière de négociation des transactions ce qui explique le souci de la Chambre Sociale de la Cour d'Appel et par conséquent des médiateurs en matière de rédaction des accords¹¹³.

-une juridicisation de la médiation

Si sur le fond, les accords ont en commun de faire une large place au droit, en revanche sur la forme, il n'existe aucune homogénéité dans la rédaction. Cette diversité de présentation s'explique essentiellement par l'absence de formation commune à la médiation, ce qui a eu pour effet d'amener les médiateurs à créer leur propre modèle d'accord. Pour s'en convaincre il suffit de se reporter aux intitulés des accords ou certains utilisent le terme de “ protocole d'accord ”, d'autres parlent de “ protocole transactionnel ”, de “ protocole de médiation ”, de “ contrat d'entente ”... Le type de présentation adopté pour présenter les résultats des médiations, reflète aussi les habitus professionnels des médiateurs, comme pour les avocats qui reprennent la forme des conclusions avec le rappel des faits, de la procédure, ou encore cet expert qui livre un rapport détaillé du déroulement de la médiation en contravention avec toutes les règles de confidentialité prévues par les textes sur la médiation :

“ Le médiateur a reçu les parties séparément le 7/7 dans une salle mise à sa disposition par le TGI de Romans.

J'ai ainsi pu prendre connaissance du dossier de chaque partie et les étudier avec la plus grande attention.

J'ai à cette occasion demandé de nouvelles pièces. (...)

¹¹² BLOHORN-BRENNEUR (B) “ La médiation judiciaire en matière prud'homale, le protocole d'accord et la décision d'homologation ” op. cit. p.253

¹¹³ ibidem. p.254

J'ai ensuite réuni les parties avec leur conseil le 7/9, toujours au TGI de Romans avec un ordre du jour constatant les points à examiner.(...)

Je dois dire que les dossiers étaient embrouillés et avaient été compliqués par les différentes interventions, mais j'ai néanmoins pu dégager l'essentiel et les modes de calcul en fonction de la loi, de la convention collective et des conventions contractuelles.

1° Congés payés

Mme M. , comme tous les salariés a droit à 5 semaines de congés payés dont la rémunération doit compenser l'absence de salaire pendant ces 5 semaines. (...)

Ayant en main les documents, y compris les fiches de paie, j'ai pu ainsi calculer les congés payés pour les années 1994-95-96 (...) J'ai pu compter que Mme M. avait été remplie de ses droits en ce qui concerne le paiement des congés.

Je peux dire que les désaccords provenaient d'une mauvaise interprétation de Mme M. qui pensait avoir droit en plus du paiement des congés payés au fixe mensuel de 6000F pour les mois de congés.(...)

2° Contrat de travail

A la demande de Me V j'ai suggéré aux parties de mettre à jour, l'article du contrat de travail concernant la rémunération, conformément au jugement des prud'hommes " (G-98/1999).

Cet accord de médiation est construit comme un rapport d'expertise et le déroulement de la médiation relaté dans ce document s'apparente plus à une mesure d'expertise qu'à une véritable médiation. Le choix de cet expert comme médiateur par la Cour d'Appel s'expliquait essentiellement par la technicité du problème posé qui était relatif au calcul des congés payés d'une VRP. Mais à la suite de cette mission, la Cour d'Appel a tiré les conséquences de cette confusion des rôles et n'a plus sollicité cet expert comme médiateur et n'a choisi que des médiateurs ayant suivi une formation à la médiation.

Sur le fond, les médiateurs du travail ont accentué cette juridicisation de l'accord de médiation en invoquant divers textes juridiques, comme ceux relatifs à la transaction, sans vraiment s'interroger sur la nature particulière de l'accord de médiation, qui est un véritable acte " suis generis " :

" a/portée de l'accord

Les parties entendent mettre un terme définitif à l'ensemble des procédures et des litiges et prennent l'engagement de ne pas élever de nouvelles contestations et ce conformément à l'article 2044 du code civil. " (G-31/1996)

D'autres invoquent aussi l'article 2052 du code civil pour fonder l'autorité de la chose jugée de l'accord de médiation :

" Article 3

Le présent protocole a valeur de transaction conformément au titre 15 du code civil et en particulier l'article 2052 de ce code aux termes duquel, les transactions ont entre les parties l'autorité de la chose jugée en dernier ressort et ne peuvent être révoquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion.

Ce dernier sera transmis à Monsieur le Médiateur puis homologué par la Cour d'Appel de Grenoble à l'audience du " (G-130/1999)

Le choix de la transaction comme habillage juridique de l'accord de médiation explique que les clauses les plus nombreuses soient celles portant sur l'octroi de sommes forfaitaires (31,4%) ou d'indemnités transactionnelles (7,2%) pour mettre fin au conflit :

" article 1-de l'indemnité transactionnelle

M. N. renonce à obtenir de son ex-employeur sa reconnaissance professionnelle telle que fixée par le Conseil de prud'hommes, soit chef d'équipe niveau 3.

Par suite, M. N renonce également à obtenir de la ST N le versement de l'arriéré des salaires et de congés payés correspondants pour la période non prescrite au jour de sa demande initiale devant le Conseil de prud'hommes, soit le 24/06/1997.

En contrepartie, la ST S accepte de verser à M. N une somme de 45 000F (quarante cinq mille francs) à titre d'indemnité transactionnelle toutes causes de préjudice confondues " (G-41/1998).

Mais la rédaction de certaines clauses traduit l'obtention d'un accord à l'arraché sans reconnaissance véritable des besoins et intérêts de l'autre partie. Il s'agit plus d'indemnisation que de véritable réparation au sens où l'échange réparateur ne s'est pas produit :

“ article 1

La société D a versé le 12/4/200 à M. S qui en donne quittance, par chèque N° une somme de 20 000F-vingt mille francs à titre d'indemnité forfaitaire et transactionnelle, incluant tous dommages et intérêts de tous les préjudices que le salarié prétend avoir subis ” (G-38/1998)

Même dans les accords où il est mentionné que l'octroi des dommages et intérêts est destiné à réparer le préjudice moral et psychologique subi par le salarié la froideur des formules juridiques utilisées ne permettent pas de traduire les états émotionnels vécus par les parties en conflit :

“ 1-La S verse à Mme U., la somme de vingt cinq mille francs (25 000F) à titre d'indemnités transactionnelles définitives exclusivement représentative de dommages et intérêts destinées à réparer le préjudice moral et psychologique subi par elle, du fait de sa non réembauche (...)

2-En contrepartie, Mme U renonce à contester le bien fondé de sa non réembauche et déclare se désister définitivement de toute demande, réclamation, instance ou action qui pourrait trouver son origine ou sa cause en l'exécution ou la cessation de son contrat de travail ”(G-34/1997).

A l'image des décisions judiciaires, les accords de médiation reprennent les différents chefs de demandes comme le paiement de l'indemnité de préavis (9,8%), de licenciement (3,4%), de dommages-intérêts pour rupture abusive.(2,4%), ou encore les sommes versées au titre de l'article 700 (1,4%) :

“ Les parties, après discussions et concessions réciproques, ont alors décidé de mettre un terme au litige sur les bases suivantes :

-la société C verse à M. C la somme de 175 000F à titre de dommages et intérêts ainsi que le somme de 5000F au titre de l'article 700.

-M. C accepte ses indemnités et s'estime rempli de ses droits et réparé de son préjudice ” (G-166/1999).

En raison de l'importance des sommes octroyées, un certain nombre d'accords (6,8%) prévoient des plans de paiement:

“ Cette somme sera versée selon les modalités suivantes :

-40 000F le 15 septembre 2000

-40 000F le 15 novembre 2000

-et 50 000F le 31 décembre 2000

par ailleurs, il a été décidé que Mme B ferait son affaire personnelle du paiement éventuel de la CGS et de la CRDS ” (G-47/1999).

Sur cette question de la transaction, la jurisprudence de la Chambre Sociale de la Cour de Cassation, est assez restrictive ce qui explique que les médiateurs aient apporté une attention particulière à la rédaction des accords. Bien qu'à notre connaissance, la Cour de Cassation ne s'est pas encore prononcée sur la nature de l'accord de médiation, les médiateurs veillent à indiquer que l'accord de médiation résulte de concessions réciproques comme en matière de transaction et que les parties ont été informées de leurs droits :

“ article 3 :

Le présent protocole entérine l'accord des parties pour mettre fin à leur procédure pendante devant la Cour d'Appel de Grenoble.

Les parties reconnaissent avoir été informées de la totalité de leurs droits et maintiennent l'intégralité du présent accord.

Les parties s'engagent à renoncer pour l'avenir à toute procédure portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail ” (G-38/1998).

Le désistement d'instance représente le plus souvent la contrepartie du salarié au versement des sommes par l'employeur c'est-à-dire à sa renonciation à toute forme d'action judiciaire relative à cette affaire :

“ article 3 :

D'un commun accord entre les parties, le présent protocole à valeur de médiation au sens de l'article 131-1 et suivants du nouveau code de procédure civile et sera soumis à l'homologation de la cour d'appel de Grenoble.

Le présent protocole entraîne désistement mutuel des parties de toute instance ou action passée et future relative à l'exécution du jugement des conseils de prud'hommes en date du 26 septembre 1996 ” (G-87/1997).

Ce type de clause de désistement d'instance s'accompagne aussi d'une autre sur la confidentialité afin de préserver son caractère secret à l'égard des tiers à l'exception des organismes sociaux ou fiscaux. Il est vrai que l'importance du montant des sommes allouées, comme le contenu des transactions qui peuvent porter sur des transferts de propriété, expliquent cette recherche de la confidentialité :

“ 4-Les parties conviennent que la présente transaction restera confidentielle et qu'elle ne sera en conséquence portée sur la demande unique de l'une de parties à la connaissance d'aucun tiers à l'exception des administrations fiscales et sociales, d'une part et des instances judiciaires actuellement saisies, d'autre part la transaction étant destinée à être présentée au greffe de la chambre sociale de Grenoble pour homologation lors de l'audience du ... ” (G-34/1997).

Dans certains cas, ce culte du secret amène les parties à ne pas demander l'homologation de l'accord par l'autorité judiciaire.

-des accords novateurs

Si la grande majorité des accords s'apparente à de simple forme d'indemnisation de la rupture des relations de travail, nous voudrions insister sur le contenu de certains accords qui témoignent du caractère novateur de la médiation.

En premier lieu, la médiation peut être utilisée en matière syndicale pour régler certains problèmes délicats relatifs au fonctionnement des institutions représentatives. C'est le cas dans cette affaire portant sur l'utilisation des heures de délégation opposant le syndicat CGT et une grande entreprise et qui a abouti à la fixation de règles pour l'utilisation des heures de délégation :

“ article 1 :

M. P. reconnaît avoir manqué de rigueur dans le recours aux heures de délégation qui lui étaient dévolues par la loi, ce qui l'a régulièrement conduit à utiliser ces heures de délégation sans tenir compte de la finalité de celles-ci.

Il est cependant donné acte à M. P. de ce qu'en bonne foi, il a pu penser possible d'utiliser des heures de délégation pour l'assistance aux audiences et la défense des salariés. (...).

Article 3

M. P. s'engage, à compter des présentes, à informer son employeur préalablement à chaque départ en délégation, de la nature du mandat exercé au cours des heures de délégation prises.

Article 4

Dans un but d'apaisement la Société S renonce à demander à M. P. le remboursement des heures de délégation indûment payés à celui-ci de janvier 1994 à avril 1995 qui représentent la somme de 29 407F ” (G-24/1997).

En second lieu, une série d'accords ont mis l'accent sur la réparation du préjudice subi par le salarié et s'inscrivent dans cette logique de “justice compréhensive”. Ce type de justice met l'accent sur l'intercompréhension entre les parties et un plan symbolique, ce type d'échange à des répercussions sur le contenu de l'accord de médiation, qui s'inscrit dans ce processus de ritualisation de la souffrance et qui, en représente la phase de catharsis comme en témoigne l'accord ci-dessous :

“ M. G a décrit à M. B. les conséquences que lui ont imposé l'énoncé du motif et la qualification du licenciement. Il les dit morales par l'altération de son honorabilité aux yeux de son voisinage. Il les dit financières, désastreuses pour sa famille, dans la mesure où la qualification du licenciement le prive du bénéfice de l'assurance chômage liée aux engagements immobiliers pris par lui “ en bon père de famille ”. il dit encore que la lecture du motif est pour lui source de difficultés supplémentaires pour l'accès à un nouvel emploi.

M. B entend l'exposé et la demande de M. G.

Sans que puisse être remise en discussion la réalité des faits qui ont entraîné la rupture du contrat de travail, M. B., dans un souci d'apaisement moral et matériel, offre à M. G qui l'accepte de qualifier le licenciement pour “ faute réelle et sérieuse ” motivé par une sortie de matériel sans bon.

Revenant sur le dispositif du jugement prud'homal du 2/6/1998, M. B et M. G. conviennent que :

-la SA I limitera à 30 000 le montant des dommages –intérêts qu'elle versera à M. G. à titre de préjudice moral pour les circonstances qui ont entouré le licenciement et perçues comme brutale par celui-ci (...)” (G-23/1998)

Un autre accord illustre aussi cette fonction de catharsis de la médiation qui permet à la salariée d'exprimer sa souffrance et à l'employeur de prendre en compte celle-ci dans la recherche d'une solution équitable :

" Mme S. a décrit à M. L, le préjudice moral et matériel qu'elle estime avoir subi par son licenciement et dont, en première instance, elle n'a pas reçu réparation, même partielle.

M. L. s'est attaché à assurer à Mme S. que la décision de licencier ne lui avait été imposé que par les seules difficultés graves que traversait son entreprise, que la personnalité de Mme S dont il reconnaissait volontiers les qualités de compétence, de probité et dévouement à son emploi, n'était en rien visée.

M. S. en prend acte avec satisfaction, ne conteste pas les difficultés réelles de l'entreprise, mais néanmoins fait remarquer que la réduction de son horaire dans l'année qui a précédé son licenciement a déjà eu une influence négative sur l'indemnisation de son chômage et en aura probablement demain sur le montant de sa pension " (G-51/1997).

En troisième lieu, la médiation, dans un certain nombre de cas, permet de parvenir à des solutions permettant le maintien des relations de travail ou le retour à l'emploi avec l'aide de l'employeur. Ces cas sont minoritaires, mais ils illustrent ce caractère novateur de la médiation par rapport à l'action judiciaire. Ces résultats sont d'autant novateurs que la médiation intervient parfois plus de 3 ans après les faits, mais il est vrai que le temps permet parfois de calmer les passions et la reprise des discussions dans un climat de plus grande sérénité.

Pour illustrer le caractère novateur de la médiation, nous allons présenter plusieurs cas : le premier porte sur la contestation des clauses d'un contrat de travail au cours des relations de travail. Ce type d'action est assez rare pour que nous prenions le soin de le souligner même s'il concerne la salariée d'une association :

" Les parties décident de mettre fin au litige qui les opposent sans pour autant prendre position sur le fond de ces litiges.

L'association A versera à Mme P, sous forme d'indemnité, la somme de 24 000 selon les modalités suivantes : 12000 le 4/7/99 et le solde par mensualités à partir du mois d'août 1999, pour se terminer au mois de juillet 2000. Mme P s'engage à signer le nouveau contrat qui lui a été proposé en date du 1/12/1998 et à abandonner la procédure en cours contre l'association " (G-39/1998).

Le deuxième cas concerne une aide au reclassement du salarié proposée par l'employeur après le prononcé d'un licenciement. Dans cette affaire, la société accepte le versement d'une indemnité mais surtout prend à sa charge les frais de reclassement du salarié. Le fondement de ce type de décision repose sur la volonté manifestée par les parties de retrouver la paix et de renouer un dialogue en raison de la nature particulière de la relation de travail antérieure qui les unissait : le salarié était âgé de 52 ans et bénéficiant d'une ancienneté de 25 ans.

" article 2

En ce qui concerne le volet " indemnitaire ", au jour de la présente, la société A. verse à M. C., une indemnité transactionnelle de soixante mille francs (60 000F) à titre de dommages-intérêts.

Article 3

En ce qui concerne le " reclassement ", la société A s'engage à prendre à sa charge les honoraires du cabinet E. spécialisé dans le reclassement externe. Ce cabinet aura pour mission, sans que cela constitue pour lui, une obligation de résultats de tout mettre en œuvre pour permettre à M C. d'effectuer son retour dans le monde du travail (...).

Article 6

Attendu que l'accord intervenu entre les parties a été fait pour retrouver la paix et retrouver le dialogue entre un salarié de 52 ans, d'une ancienneté dans la société de 25 ans et son employeur et non pour frauder les droits de l'ASSEDIC " (G-41/1997).

Ce cas n'est pas isolé puisque dans une autre affaire l'employeur proposait dans l'accord de procéder au reclassement du salarié licencié à la suite d'une inaptitude lorsque la CPAM donnerait son accord à la reprise du travail. Mais au dernier moment le salarié n'a pas voulu signer l'accord :

" Article 8

Enfin le licenciement de M. L fondé sur son inaptitude à son poste de travail, celle-ci faisant suite à la situation d'invalidité notifiée par la CPAM de Grenoble, il est convenu, au cas où la CPAM modifierait la situation de M. L de ce chef, et déciderait que son état de santé lui permettrait d'exercer une activité professionnelle, que M. L notifiera à la St V cette décision par courrier recommandé avec accusé réception.

Dès la réception de cette notification du courrier de M. L lui faisant part de la décision prise par la CPAM à son égard et après avis favorable du médecin du travail de la Ste V affectera M. L sur un poste compatible avec ses aptitudes physiques.

La St V pourra proposer, à l'occasion du reclassement de M. L, une formation appropriée pour favoriser sa reprise d'activité professionnelles, si besoin était.

Cet engagement de réembauche constitue l'un des éléments essentiels du protocole d'accord.

Il pourra en cas de difficultés, faire l'objet d'une demande en justice par la voie du juge des référés du conseil de prud'hommes " (G-41/1998).

La médiation permet aussi de régler certaines affaires complexes qui touchent aussi bien le droit du travail que le droit commercial et qui sont pendantes devant plusieurs juridictions. C'est le cas d'affaires opposant des associés dont l'un est le salarié de l'autre et qui se sont engagés dans de multiples procédures pour faire valoir leurs droits. La médiation permet de gérer l'ensemble du conflit que ce soit dans ses ramifications sociales et commerciales et de trouver un accord unique qui mettent fin à l'ensemble des procédures en cours :

" article 1

Pour mettre un terme au litige qui l'oppose à son ancien salarié et sans que le présent accord ne constitue par la société A. une quelconque reconnaissance de responsabilité s'agissant de la rupture du contrat de travail de M. C., la société A propose de lui verser une indemnité transactionnelle de 160 000F (cents soixante mille francs) à titre de dommages et intérêts.(...)

article 4

La société A se désiste également de la procédure en concurrence déloyale qu'elle avait engagée devant le tribunal de Grande Instance de G. et qui à donné lieu au jugement du 15 mai déféré à la Cour d'Appel de G. qui n'a pas statué à ce jour ; la société A. renonce expressément à la procédure qu'elle avait engagée et au bénéfice du jugement rendu.

Article 5

M. C renonce de son coté à l'appel qu'il avait formé contre cette décision qui est devenu sans objet ; et il se porte fort de la même renonciation de la part de la société SARL C. dont le siège est à B. qui était également mise en cause dans cette procédure.

Article 6

M. C s'engage expressément à céder à M. B avant le 22/3 au cabinet de Me J les droits sociaux qu'il possède dans la moitié A moyennant le prix ferme et définitif de 160 000 qui sera payé comptant.

Article 7

Les parties conviennent de supporter par moitié les frais de procédure de la procédure prud'homale et les frais de médiation, ces derniers s'élevant à 5000F " (G-128/1999).

Ce type d'affaires incluant des relations de travail et commercial n'est pas isolé et la médiation apparaît comme un mode particulièrement approprié pour la gestion de ce type conflit. C'est le cas dans une autre affaire opposant deux couples liés par des liens familiaux dont l'un était l'employeur de l'autre dans le cadre d'une agence immobilière. A la suite de dissensions dans les modes de gestion de l'agence, de multiples procédures avaient été engagées par les deux couples : action en concurrence déloyale devant le tribunal de commerce, demande de désignation d'un administrateur provisoire, et enfin une procédure pour licenciement abusif. La désignation d'un médiateur a permis de dénouer le conflit et surtout de trouver un accord original et inattendu dans la mesure où c'est le couple " employeur " qui a revendu son affaire au couple " salarié " :

b/règlement au profit de M. D et contrepartie

Les époux B., soit directement, soit par l'intermédiaire d'une personne morale substituée, prennent l'engagement de verser à M. D. la somme de 250000F.

Il est précisé que les époux B. et les époux D. détiennent chacun 50% des parts de la SCI A., cette société étant propriétaire d'un local situé à R.

Les époux D. acceptent l'idée de céder l'intégralité des parts sociales qu'ils détiennent aux époux B pour le prix de 100000F, le bien immobilier étant estimé à la somme de 200000F. il est entendu entre les parties que les 100000F sont inclus dans la somme de 250000F. (...)

M. D. s'engage à démissionner de son poste de gérant à la date de la signature des cessions de la part de la SCI A. " (G-31/1996).

Un accord similaire a été trouvé dans un conflit opposant un salarié à son employeur à propos de l'exploitation d'un brevet d'invention. Le salarié licencié a accepté la cession de son brevet à son ex-employeur et en contrepartie ce dernier lui a cédé l'ensemble du stock à charge pour lui de le commercialiser.

“ article 1-du brevet d'invention

M. G accepte la cession du brevet d'invention à la SA S.

Article 2-du stock

L'ensemble du stock est cédé gratuitement par la société S. à M. G.

La SA S. accepte que l'ensemble dudit stock et des outillages correspondants soit maintenu sur son site pendant une durée limitée à deux ans maximum à compter de la régularisation du présent protocole et ce, afin que M. G puisse commercialiser pour son propre compte le produit ;

Article 3-du moule

M. G accepte la cession du moule utile à la fabrication de l'appareil à la SA S. ” (G-118/1999).

tableau : contenu des accords en médiation du travail

		Grenoble
	N	%
Rappel salaire	3	1,4
Prime de fin d'année	1	0,5
Congés payés	4	1,9
Congés payés sur préavis	2	1,0
Indemnités de licenciement	5	3,4
Indemnités de préavis	7	9,8
Dommages et intérêts pour rupture abusive	5	2,4
Dommages et intérêts pour non respect de la procédure	1	0,5
Indemnités transactionnelles	15	7,2
Somme à titre forfaitaire	65	31,4
Accord de fin de conflit sans préciser remise d'une somme	6	2,9
Remise de documents	1	0,5
Indemnités article 700	3	1,4
Désistement d'instance	61	29,5
Plan de paiement	14	6,8
Autres demande	14	6,8
total	207	100

3- UN ESSAI D'ANALYSE COMPARATIVE DES RESULTATS DE LA MEDIATION ET DU JUDICIAIRE.

Il nous sera fait le reproche de comparer des objets qui ne sont pas comparables en raison de leur nature différente, de leur mode de gestion différent... mais nous voulions le faire dans le but de promouvoir des analyses comparées entre les différents modes de gestion des conflits.

-les difficultés de la comparaison

Dans une perspective comparative et dans le but de faire ressortir les éventuelles différences pouvant exister entre les décisions judiciaires et les accords de médiation, nous avons reproduit le contenu des décisions d'appel intervenus à la suite de l'échec de la tentative de médiation. En matière de médiation, comme nous l'avons vu, ce sont les clauses relatives au versement de somme à titre forfaitaire (31,4%) et les indemnités transactionnelles (7,2%) qui sont les plus nombreuses, alors que pour la Cour d'Appel ce sont l'octroi de dommages et intérêts pour rupture abusive (15,5%), la condamnation au versement d'indemnités de licenciement (8,3%), de préavis (7,1%). En fait, l'analyse comparée des résultats de médiation et de la Cour d'Appel montre que c'est le même type de contentieux qui est traité : contestation d'un licenciement abusif, remise en cause de la faute grave, du motif économique.

Si sur un plan qualitatif, les médiateurs et les magistrats gèrent le même contentieux, nous avons recherché s'il existait, sur le plan quantitatif, des différences entre ces deux modes de gestion des conflits.

tableau : contenu des décisions d'appel

		Grenoble
	N	%
Rappel salaire	3	3,6
Congés payés	5	6,0
Congés payés sur préavis	4	4,8
Indemnités de licenciement	7	8,3
Indemnités conventionnelles de licenciement	4	4,8
Indemnités de préavis	6	7,1
Domages et intérêts pour rupture abusive	13	15,5
Domages et intérêts pour non respect de la procédure	1	1,2
Indemnités article 700	17	20,2
Autres demandes	15	17,9
Désistement d'appel	3	3,6
Débouté appelant	5	6,0
Réforme et annule jugement de prud'hommes	1	1,2
total	84	100

L'analyse comparée des sommes obtenues en médiation et devant la Cour d'Appel laisse apparaître que les salariés enregistreraient de meilleurs résultats dans le cadre de l'action judiciaire.

tableau : montant des sommes prévues à l'accord

	Grenoble
-moins de 25 000	18,8
-de 25 000 à 50 000	23,5
-de 50 000 à 75 000	15,3
-de 75 000 à 100 000	4,7
-de 100 000 à 150 000	9,4
-de 150 000 à 200 000	9,4
-plus de 200 000	18,8
total %	100
total N	85

Pour opérer cette comparaison, nous avons repris les mêmes tranches de sommes versées en médiation et devant la Cour d'Appel : si l'on additionne les sommes inférieures à 100 000F obtenues par les salariés en médiation et devant la Cour, on constate que les salariés obtiendraient de meilleurs résultats devant la juridiction avec un pourcentage de 62,3% contre 56,4% en médiation. Même si la différence n'est pas très significative en raison de la faiblesse des échantillons d'affaires étudiées, ce résultat semblerait confirmer les critiques de ceux qui affirment que la médiation serait défavorable aux salariés par rapport à l'action judiciaire.

En fait, la situation est plus complexe car on ne compare pas le même contentieux dans la mesure où les résultats enregistrés devant la Cour d'Appel proviennent d'affaires résultant d'échec de médiation. Pour avoir des données vraiment comparables, il aurait fallu procéder à des choix d'affaires à "l'aveugle" c'est à dire prendre des affaires qui n'aurait pas fait l'objet d'une médiation. Il en est de même en matière de médiation, où le choix des affaires fait l'objet d'une présélection par les magistrats, ce qui explique en partie le taux élevé de médiation.

tableau : montant des sommes prévues à la décision de la cour d'appel

	Grenoble
-moins de 25 000	13,0
-de 25 000 à 50 000	13,1
-de 50 000 à 75 000	21,7
-de 75 000 à 100 000	8,7
-de 100 000 à 150 000	4,4
-de 150 000 à 200 000	17,4
-plus de 200 000	21,7
total %	100
total N	23

Ces réserves méthodologiques s'expliquent en partie par la comparaison que nous avons opérée entre les résultats de médiation et les décisions prononcées par la juridiction prud'homale. Elle montre que dans 23,7% des cas, les salariés ont obtenu quelque chose en médiation alors que les prud'hommes les avaient déboutés de leurs demandes. Il est aussi vrai que dans 39,2% les salariés ont négocié une somme inférieure à celle obtenue devant la juridiction prud'homale contre 38,1% pour une somme supérieure et que dans 9,3% des cas, ils ont obtenu la même somme. A noter que dans 2,3% des cas, les salariés n'ont rien demandé en médiation et ce résultat peut être interprété en faveur de la médiation dans le sens où ce mode de gestion a permis aux parties de s'expliquer sur la nature de leur conflit. En revanche, les critiques de la médiation pourront invoquer la lassitude du salarié, le coût des procédures, la peur du salarié de ne pas retrouver un emploi, les manipulations des médiateurs... pour expliquer ce résultat en sa défaveur.

tableau: rapport des sommes obtenues en médiation par rapport au jugement prud'homal

%	Grenoble
moins de 25%	2,1
de 25 à 49%	4,1
de 50 à 74%	15,5
de 75 à 100%	17,5
totalité	9,3
de 100 à 124%	9,3
de 126 à 149%	-
de 150 à 174%	1,0
plus de 175%	4,1
Salarié débouté	23,7
Salarié ne demande rien	2,3
autres	11,3
total %	100
total N	97

Toujours dans cette perspective comparative, nous avons procédé à une analyse comparée des résultats obtenus à la Cour d'Appel par rapport à ceux obtenus en première instance. Il apparaît que dans 38,7% des cas les appelants ont obtenu des décisions plus favorables que devant les prud'hommes, dans 25,8% une somme similaire et dans 16,2% des sommes inférieures.

tableau: rapport des sommes obtenues en cour d'appel par rapport au jugement prud'homal

%	Grenoble
moins de 25%	3,2
de 25 à 49%	3,2
de 50 à 74%	6,5
de 75 à 100%	-
somme égale	25,8
de 100 à 124%	12,9
de 126 à 149%	-
de 150 à 174%	3,2
plus de 175%	22,6
la cour ne donne rien	3,2
autres	19,4
total %	100
total N	31

En conclusion de cette analyse comparée, nous voudrions souligner que les résultats sont assez équilibrés dans la mesure où dans 24,5% les salariés qui avaient été déboutés en première instance obtiennent quelque chose en médiation. A ce pourcentage, il faut ajouter les cas où les salariés obtiennent plus en médiation (15,3%) ce qui fait un total de 39,8% ; De leur côté les employeurs dans 37,8% des cas ont obtenu au cours de la médiation une réduction des sommes à verser par rapport au jugement prud'homal. Dans 9,2% des cas l'accord de médiation s'est fait sur la base de la décision prud'homale.

tableau : comparaison des résultats de médiation par rapport au jugement prud'homal

	Grenoble
Salarié débouté et employeur verse une somme	24,5
Salarié gagnant et réduit demande	37,8
Salarié gagnant et obtient plus	15,3
Salarié gagnant et demande rien	2,0
Accord égal au jugement prud'homal	9,2
Autres	11,2
total %	100
total N	98

Dans le cas d'échec de la médiation, dans 45,2% des cas la Cour d'Appel réforme la décision prud'homale et accorde plus à celui qui a fait appel et dans seulement 16,% elle donne moins ou rien. L'interprétation de ces données statistiques laisserait penser que les parties auraient intérêt à ne pas aller en médiation et continuer la procédure, mais comme nous l'avons vu, la situation est plus complexe, car les résultats de la médiation sont assez équilibrés entre employeurs et salariés.

tableau : comparaison des résultats de la Cour d'Appel par rapport au jugement prud'homal

	Grenoble
Confirme jugement prud'homal	32,3
Réforme jugement prud'homal et accorde plus	45,2
Réforme jugement prud'homal et accorde moins	12,9
Réforme jugement prud'homal et accorde rien	3,2
Autres	6,5
total %	100
total N	31

-l'application de l'accord

La médiation, contrairement à une idée reçue, n'a pas pour objet de supprimer le conflit mais au contraire de le gérer car comme nous l'avons déjà souligné, le conflit est partie intégrante des relations sociales. C'est pour

cette raison que bon nombre de médiateurs se préoccupent de savoir si l'accord a été bien appliqué mais sans se porter garant de son application qui relève exclusivement de la volonté des parties :

“ C'est-à-dire que chez nous on dit qu'on est à leur disposition pendant un certain délai et ils peuvent revenir en médiation si l'accord n'est pas respecté. Mais nous, notre rôle en tant que médiateur ce n'est pas d'être le garant de l'exécution. On n'est pas là pour cela. On est là pour aider dans le processus de médiation. Mais dans un délai, on aide quand même à la mise en place de cet accord de médiation ” (F-retraitée-quartier-30).

Cette préoccupation d'application de l'accord se retrouve dans un certain nombre d'accords, notamment en matière familiale ou de quartier, avec l'insertion de clause-type prévoyant le retour des parties en médiation en cas de difficultés dans l'application de l'accord :

« Ce n'est pas à nous de reprendre contact avec les parties. Dans le projet d'entente, il est marqué que nous sommes à la disposition et que les parents se sont dits que s'il y avait la moindre chose, ils peuvent nous contacter. Ca arrive d'ailleurs ” (F-avocate-famille-25).

C'est surtout en matière de médiation judiciaire, que l'on retrouve le plus grand nombre de médiateurs qui considèrent que l'application de l'accord relève de la justice. Ce point de vue est surtout soutenu par les professionnels du droit qui ont une vision de la médiation comme une simple parenthèse dans le cadre d'une action judiciaire :

“ L'accord a valeur de décision de justice donc s'il n'est pas appliqué... Nous n'avons pas à nous en mêler. Quand on arrive à un accord, l'affaire revient devant la juridiction, non pas pour que le débat reprenne, mais pour que la décision soit homologuée, c'est à dire qu'on lui confère force exécutoire, pour lui conférer la même valeur qu'une décision de justice ” (H-magistrat-travail-17).

tableau: vérification de l'application de l'accord par le médiateur

	bénévoles	professionnels
-oui	60,0	36,8
-non	40,0	63,2
-ne sait pas	-	-
total %	100	100
total N	15	19

CONCLUSION

L'analyse comparée des expériences de médiation dans le domaine de la famille, du travail et du quartier, montre que le phénomène de médiation ne peut être réduit, ni à une simple technique de gestion des conflits utilisée par l'institution judiciaire pour gérer un contentieux de masse, ni à l'apparition d'un nouvel acteur sur le marché de la gestion des conflits; elle représente aussi une nouvelle forme d'action commune impliquant une recomposition des rapports entre l'Etat et la société civile, entre rapports marchands et non marchands, entre sphère publique et sphère privée,... La médiation s'inscrirait dans ces "activités" et "structures intermédiaires" de gestion des conflits que l'on voit émerger depuis le début des années soixante-dix et qui traduisent une évolution vers un plus grand pluralisme des systèmes de régulation sociale en raison de la complexité de plus en plus grande de nos sociétés.

Il ne s'agit pas de prétendre que ces modes alternatifs vont se substituer au système judiciaire mais que l'on doit envisager l'évolution de nos sociétés vers un plus grand pluralisme des systèmes de régulation sociale. Ainsi à côté des modes juridictionnels de règlement des conflits, coexisteront les différentes formes de médiation, de conciliation, de médiation-arbitrage... mais aussi de jugement-conciliation en raison de l'interpénétration de toutes les formes de résolution des conflits. On ne mesure pas encore toutes les implications de ce changement qualitatif, qui nous apparaît plus important que les dimensions quantitatives du phénomène.

La médiation remettrait en cause un modèle de régulation sociale axé sur la "délégation" c'est à dire le pouvoir conféré, le plus souvent à des professionnels du droit, de gérer les conflits. Les résultats de notre recherche et ceux de l'équipe d'H. Touzard montrent que, la médiation repose, sur le principe d'une ré appropriation par les parties du pouvoir de gérer leurs conflits, que l'intervention du médiateur se limite à favoriser la communication entre elles. Comme le souligne H. Touzard « le médiateur ne prend pas de décision aussi bien sur le plan de la théorie de la médiation que sur celui des pratiques réelles telles que les médiateurs en parlent eux-mêmes ». Si leur fonction n'est pas de prendre une décision, toutefois dans la pratique certains reconnaissent qu'il peut leur arriver d'aider un peu plus la partie la plus faible dans le conflit, par exemple en reformulant plus souvent pour faciliter la compréhension de cette partie ou en ayant plus souvent des réunions séparées avec cette partie. Cette revendication d'une « neutralité bienveillante » par bon nombre de médiateurs remet en cause l'opposition entre les modèles de médiations de type « facilitative » et « évaluative » au profit d'une approche plus pragmatique des médiateurs en fonction des conflits qu'ils ont à gérer.

Si l'ensemble des médiateurs partage cette culture commune d'être avant tout des « facilitateurs », il en demeure pas moins que leurs actions sont sous-tendues par des logiques différentes faisant appel à des logiques communicationnelles mais aussi instrumentales. Si les projets médiations de quartier reposent sur une logique de déprofessionnalisation et de dé monétarisation de l'activité de médiation, en revanche dans le domaine de la famille et du travail les projets de médiation obéissent à des logiques de professionnalisation avec la constitution d'un véritable marché de la médiation. Sur un plan processuel, les deux types de médiation, bénévoles et professionnels, se distinguent à la fois par les modes de saisine, l'utilisation des rencontres séparées, de la co-médiation, le recours à la médiation indirecte, le coût des médiations.....

Dans la période actuelle, les changements ne doivent pas être surestimés car l'émergence de ce modèle alternatif de régulation des conflits ne se fait pas sans difficultés ce qui devrait nous amener à envisager la lecture des changements, non pas en terme de rupture, mais plus en terme de transformation-adaptation du système actuel. En effet, dans la pratique, la situation est plus complexe car, la médiation repose à la fois sur la délégation et l'autonomie car la plus grande partie des médiations ont lieu sur transmission des affaires par les magistrats. C'est particulièrement le cas en matière familiale et du travail, ce qui imprime un caractère particulier à la médiation, qui est en majorité une médiation « judiciarisée ».

De plus comme l'a souligné H. Touzard, bon nombre de magistrats expriment des craintes de se voir dessaisi de leur fonction de juger ce qui explique en grande partie le faible nombre d'affaires venant en médiation. Dans le cadre des expériences étudiées, seule une faible part du contentieux est proposée à la médiation et selon des critères qui sont le plus souvent définis par les magistrats. C'est particulièrement le cas en matière de médiation familiale, où les affaires concernent essentiellement des ruptures conflictuelles de la vie commune et impliquant des enfants. Il en est de même en matière de médiation du travail avec principalement des affaires concernant

des salariés ayant une longue ancienneté, du personnel d'encadrement ou des conflits impliquant des membres d'une même famille. Le constat est le même en matière de médiation de quartier, où la nature du contentieux soumis à la médiation est directement fonction du réseau d'institutions qui travaillent en liaison avec l'instance de médiation que ce soit la police, les bailleurs, les associations...

Sans sombrer dans un déterminisme structurel, il apparaît que la liberté d'action des médiateurs est largement déterminée par les institutions judiciaires et extra-judiciaires qui renvoient les affaires à l'instance de médiation. Il en est de même des médiés qui expriment un certain nombre de résistances à l'égard de ce mode de gestion de conflits comme en témoigne le taux de refus de participation à une médiation, y compris en médiation judiciaire, qui peut atteindre un cas sur deux. Tout ceci explique que la médiation s'apparente à une véritable « contre culture » et que l'on ne doit pas s'attendre à un rapide développement au cours des années à venir.

Toutefois, l'analyse des résultats des médiations tend à démontrer que « l'agir communicationnel » des médiateurs n'est pas sans influence et qu'il convient d'aller au delà des résultats quantitatifs pour apprécier les résultats de ce mode de gestion des conflits. Nous avons souligné les difficultés de définir les critères de réussite d'une médiation dans la mesure où parfois le simple envoi d'une lettre par le médiateur a entraîné la cessation du trouble sans qu'il y ait eu une rencontre. Au-delà des résultats quantitatifs qui vont de 40% à 75%, c'est le contenu de certains accords qui illustre le mieux l'existence de cette logique communicationnelle qui serait porteur d'une autre normativité avec la mobilisation de règles faisant appel à l'équité, à l'usage.

L'analyse des accords de médiation montre que les solutions retenues font le plus souvent appel à l'équité plutôt qu'aux règles de droit stricto-sensu, ou encore à l'imagination des parties avec la mise en oeuvre de nouvelles règles que nous avons appelées des "règles de comportement" qui ont permis de solutionner le conflit. Cette recherche d'un nouvel ordonnancement social à partir de règles négociées passerait par une modification des rapports entre les différents modes de production des normes et l'objet de la recomposition porterait non pas sur une quelconque déréglementation ou délégalisation, mais sur une nouvelle articulation entre les sources législatives et conventionnelles en matière de réglementation des relations sociales. Le développement de la médiation traduirait d'une part cette recomposition de notre système normatif dans le sens d'une plus grande décentralisation, mais aussi d'une participation active des individus ou groupes dans la production des normes avec la constitution d'une sorte de droit du « commun »; D'autre part, la médiation favoriserait l'émergence d'une forme de « justice compréhensive » reposant sur une logique plus consensuelle, communicationnelle de règlement des conflits.

ANNEXES

CODE DE DÉONTOLOGIE DE LA MÉDIATION FAMILIALE, adopté par l'A.P.M.F. le 5 décembre 1998

PRÉAMBULE

Ce présent code de déontologie a été approuvé par l'A.P.M.F. lors de son assemblée générale du 5 décembre 1998, à Paris, modifiant ainsi le précédent et premier code de déontologie que l'A.P.M.F. avait établi lors du Colloque de Caen, le 1er Décembre 1990

Ce présent code de déontologie a été établi conformément aux statuts de l'A.P.M.F., et de son article 4 en particulier, afin "de garantir l'éthique et les conditions professionnelles nécessaires à l'exercice de la médiation familiale". De plus, il est conforme à la Charte européenne de formation des médiateurs familiaux que l'A.P.M.F. a mise en place depuis le 15 octobre 1992.

Ce code de déontologie constitue un ensemble de règles garantissant la médiation familiale et son cadre de fonctionnement.

L'A.P.M.F. s'est donnée pour mission de veiller au respect du présent code et de son application.

Il est rappelé ici qu'être membre de l'A.P.M.F. n'implique pas automatiquement la qualité de médiateur familial.

Article 1.- OBJET

Le présent code de déontologie a été établi par l'A.P.M.F., Association pour la Promotion de la Médiation Familiale, et a pour objet d'énoncer les règles et dispositions qui s'imposent à la pratique de la médiation en matière familiale, qu'elle s'exerce à titre libéral ou dans le cadre d'un organisme.

Ce code de déontologie contribue à offrir des garanties de probité et d'intégrité tant vis-à-vis des clients que des institutions et des pouvoirs publics.

Article 2.- DÉFINITION ET OBJECTIFS DE LA MÉDIATION FAMILIALE

La définition retenue ici est celle de l'A.P.M.F. énoncée dans ses statuts adoptés en 1988 et modifiés le 13 septembre 1997.

"La médiation familiale, notamment en matière de séparation et de divorce, est un processus de gestion des conflits dans lesquels les membres de la famille demandent ou acceptent l'intervention confidentielle et impartiale d'une tierce personne, le médiateur familial.

Son rôle est de les amener à trouver eux-mêmes les bases d'un accord durable et mutuellement acceptable, tenant compte des besoins de chacun et particulièrement de ceux des enfants dans un esprit de co-responsabilité parentale.

La médiation familiale aborde les enjeux de la désunion, principalement relationnels, économiques, patrimoniaux.

Ce processus peut être accessible à l'ensemble des membres de la famille (ascendants, descendants, collatéraux) concernés par une rupture de communication dont l'origine est liée à une séparation."

Article 3.- COMPÉTENCES DU MÉDIATEUR FAMILIAL

La fonction de médiateur familial oblige à la fois :

a.- à disposer d'une compétence technique préalable, soit en qualité de professionnel des sciences humaines et/ou juridiques du champ familial, soit en raison d'une expérience acquise dans le cadre d'une structure ayant pour objet l'accapnement des familles :

b.- à avoir suivi une formation spécifique agréée depuis le 15 octobre 1992 dans le cadre la "Charte européenne de la formation des médiateurs familiaux exerçant dans les situations de divorce et de séparation de l'A.P.M.F.", ou dans le cadre de tout autre texte la remplaçant.

Pour les personnes ayant suivi une formation antérieurement à la Charte de 1992 ou à celle de tout texte la remplaçant ou la complétant, une période d'adaptation ou de mise en conformité est nécessaire, et est déterminé par l'A.P.M.F.

Il doit également s'engager dans une formation continue, à une analyse de la pratique et/ou se soumettre régulièrement à une supervision.

Article 4.- CHAMP D'INTERVENTION ET ÉTHIQUE DU MÉDIATEUR FAMILIAL

L'exercice de la médiation familiale implique de la part du médiateur impartialité et neutralité vis-à-vis des personnes. Le processus ne s'engage qu'en présence des personnes concernées.

Le médiateur familial est professionnellement indépendant et doit protéger son indépendance, en particulier vis-à-vis de l'organisme dans lequel il travaille le cas échéant, mais aussi, y compris dans les cas de médiation ordonnée en justice.

Le médiateur s'interdit :

a.- d'intervenir dans des médiations impliquant ses propres relations ;
b.- d'obtenir l'adhésion à un accord qui ne serait pas librement consenti ;
c.- d'offrir à ses clients ses services sortant du champ de la médiation en matière familiale ;

d.- d'exercer, avec les mêmes personnes, une autre fonction que celle de médiateur.

Le médiateur a l'obligation, à cet égard, de préciser aux parties que conseils d'ordre juridique et/ou psychologique peuvent être obtenus d'un autre professionnel du droit ou des sciences humaines dont elles ont le libre choix.

Article 5.- CONFIDENTIALITÉ ET SECRET PROFESSIONNEL

Le médiateur familial doit respecter et préserver la confidentialité des entretiens et de tout document produit dans le cadre du processus de médiation en matière familiale. Le médiateur ne peut être cité comme témoin.

Sous réserve de l'application des dispositions du code pénal et du nouveau code de procédure pénale relatives au secret professionnel, le médiateur considérera qu'il peut opposer un secret absolu quant au contenu des entretiens et des accords intervenus pendant le processus de médiation familiale, et ceci de plus en matière de médiation judiciaire, où le nouveau code de procédure civile (art. 131-14) indique : "les constatations du médiateur et les déclarations qu'il recueille ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure sans l'accord des parties, ni en tout état de cause dans le cadre d'une autre instance."

Dans le cas où la médiation est recommandée ou ordonnée par un magistrat, le médiateur l'informe que des accords ont pu être réalisés ou non, mais il ne remet la transcription de ces accords qu'aux parties elles-mêmes.

L'utilisation de procédés d'enregistrement devra requérir préalablement l'autorisation explicite des personnes concernées, aussi bien quant au principe que quant à l'utilisation éventuelle.

Article 6.- DROITS DES CLIENTS

Au début de la médiation familiale, le médiateur expose à ses clients les objectifs, les modalités et le processus de la médiation. Il les informe de la spécificité de son intervention par rapport aux autres professionnels, en particulier des sciences humaines et des sciences juridiques, et convient avec eux du coût éventuel des entretiens et des modalités de règlement. En aucun cas, ce coût ne peut être lié au résultat.

Le médiateur doit recueillir auprès de ses clients leur consentement sur le principe et les modalités de la médiation familiale, consentement qui pourra être repris dans un contrat signé par les clients.

Le client, ainsi que chaque individu concerné par la médiation familiale, a droit au respect de sa personne, de son opinion, de sa culture, de son sexe, de sa religion, de sa race, dans un esprit d'égalité de droit et d'équité. Il est en droit d'attendre d'une médiation familiale, apaisement et prévention sans se sentir jugé, ni contraint.

Le médiateur familial doit apporter aux clients des garanties de compétence, de formation, de supervision, de neutralité, d'impartialité et d'indépendance.

Les accords énoncent les points sur lesquels les clients sont parvenus à s'entendre au cours et en fin de la médiation.

Le médiateur doit informer ses clients que les accords n'ont pas de valeur au sens d'une décision de justice.

Avant de signer ces accords, les clients pourront avoir conseil auprès des différents professionnels qu'ils penseront utile de consulter.

Article 7.- INTERRUPTION D'UNE MÉDIATION

Le processus de médiation peut être interrompu dans certaines circonstances, entre autres :

- si le médiateur estime que les règles de la médiation familiale ne sont pas respectées ou qu'il n'est plus en mesure d'assurer la poursuite de sa mission ;
- lorsque l'une des personnes le décide.

Article 8.- DÉCLARATIONS PUBLIQUES

Toute déclaration publique concernant la médiation familiale doit se fonder sur les principes fondamentaux de la médiation familiale et avoir pour but d'informer sur ses principes, son processus, et de présenter objectivement la médiation familiale telle que définie à l'article 2 du présent code de déontologie afin de permettre aux intéressés de faire un choix judicieux et éclairé.

Article 9.- RESPECT DE LA DÉONTOLOGIE

Tout praticien de la médiation familiale est tenu de respecter le présent code de déontologie, ainsi que les règles de l'art et tous textes en vigueur.

L'A.P.M.F. se donne pour mission de veiller au respect du présent code et de son application.

Article 10.- RELATIONS PROFESSIONNELLES

Ce code est le fondement d'une solidarité mutuelle des médiateurs familiaux entre eux, dans le respect de l'éthique de la médiation familiale.

Les médiateurs familiaux sont au centre d'un réseau d'échange entre médiateurs familiaux, qui favorisera le développement de la médiation familiale et de son éthique, en France et à l'étranger.

Tout médiateur familial pourra solliciter l'A.P.M.F. pour toutes questions d'interprétation du présent code de déontologie ou pour obtenir son avis.

°oOo°

CODE DE DEONTOLOGIE DES MEDIATEURS

Préambule

La rédaction de ce code est le fruit de la réflexion d'un certain nombre de médiateurs et d'associations de médiation de la région lyonnaise en vue de définir une certaine éthique de la médiation.

La médiation est un mode de communication entre des personnes physiques et morales, de gestion ou de résolution de situations conflictuelles, impliquant l'intervention d'un tiers, qualifié, indépendant et impartial.

Le présent code de déontologie a pour but de définir les règles qui s'imposent dans la pratique de la médiation, que ce soit dans les relations avec les usagers, entre médiateurs ou avec les autres professionnels.

Les règles de ce code de déontologie s'appliquent à toutes les personnes physiques et morales signataires dont les noms sont indiqués en annexe.

L'adhésion à ces règles déontologiques vise à offrir des garanties de probité et d'intégrité à tous ceux qui auront recours aux services de médiateurs signataires de ce code.

TITRE 1-LE ROLE DU MEDIATEUR

article 1 - rôle du médiateur

Le médiateur a pour fonction d'établir et maintenir les conditions permettant aux parties:

- d'améliorer leurs relations
- d'élaborer une solution à leur situation conflictuelle.

article 2 - mode d'exercice

Le médiateur peut être amené à exercer sa fonction:

- dans le cadre d'une activité de bénévolat
- dans le cadre d'une activité salariée ou d'une activité libérale.

Le médiateur dans l'exercice de ses fonctions s'engage à choisir une personne ou association, comme référent, parmi les signataires de ce code.

article 3 - domaine d'intervention

La médiation a vocation à répondre à toutes les demandes dans tous les domaines de la vie sociale. Cette compétence générale d'intervention n'exclut pas l'exercice de la fonction dans un domaine spécialisé.

article 4 - mode de saisine

Le médiateur peut être saisi:

- directement, à la demande d'une des parties ou conjointement par deux ou plusieurs parties.
- indirectement, à la demande d'une institution.

article 5 - rémunération et indemnisation

Le médiateur peut exercer sa fonction:

- dans le cadre d'une activité de bénévolat.
- dans le cadre d'une activité salariée ou libérale.

Le mode de rémunération ou d'indemnisation doit être fixé indépendamment des résultats des médiations.

Les médiations peuvent être gratuites ou payantes. Lorsque la médiation est payante, les modalités doivent être fixées dès le début de la médiation.

TITRE II - DROITS ET DEVOIRS DU MEDIATEUR

article 6 - compétences du médiateur

Pour exercer sa fonction, le médiateur:

- s'engage à acquérir une compétence spécifique et accepte de suivre une formation continue proposée par les organismes de formation agréés par les signataires de ce présent code.
- accepte de participer à des travaux d'analyse de pratiques, de supervision.

article 7 - indépendance et impartialité

Le médiateur a le devoir de sauvegarder sous toutes ses formes l'indépendance inhérente à sa fonction. Il n'a pas pour rôle de juger ni d'arbitrer.

Le médiateur s'interdit d'intervenir professionnellement dans des médiations impliquant un parent, allié, subordonné, collaborateur ou toute personne avec laquelle il aurait une communauté d'intérêts.

article 8 - confidentialité et secret professionnel

Le médiateur s'engage à respecter et à préserver la confidentialité des débats et des documents.

Le médiateur se doit d'informer les parties des limites de la confidentialité, notamment dans les domaines où la législation existante permet de lever le secret professionnel.

Le médiateur peut être amené à fournir des attestations faisant état d'une médiation, celles-ci devront être rédigées en tenant compte des règles de confidentialité.

Le médiateur est tenu au secret professionnel à l'égard des tiers. Le secret professionnel ne pourra être levé qu'avec l'accord conjoint des parties.

Le médiateur, lors de la cessation de sa fonction n'est pas dégagé du secret professionnel relatif à son activité de médiateur.

article 9 - incompatibilités

La fonction de médiateur est incompatible avec l'exercice d'activités et de professions faisant obstacle aux règles déontologiques du présent code.

article 10 - clause de conscience

Le médiateur a toujours le droit de refuser une mission en vertu d'une clause de conscience, c'est à dire pour tout motif qui relève de son propre jugement.

Le médiateur peut interrompre une médiation si son propre jugement, son éthique, l'amènent à penser que celle-ci ne se déroule pas de manière équitable.

TITRE III - OBLIGATIONS DU MEDIATEUR A L'EGARD DES PARTIES ET DES TIERS

article 11- obligations à l'égard des parties

Le médiateur, pour accomplir sa mission, se doit de tout mettre en oeuvre pour :

- informer les parties sur les règles de fonctionnement de la médiation et sur la possibilité de consulter un conseil de
- s'assurer de la libre participation des parties au processus de médiation.
- favoriser les conditions d'un libre échange fondé sur un respect mutuel des intérêts et des personnes.
- permettre aux parties d'élaborer ou non une solution librement négociée, en connaissance de cause et notamment vis à vis des tiers.

article 12- obligations à l'égard des tiers

Le médiateur ne doit pas intervenir dans une situation qui fait l'objet d'une prise en charge par une autre instance, sans avoir préalablement pris contact avec elle.

article 13 - publicité

La fonction de médiateur implique un devoir de réserve, notamment quant à l'utilisation de son titre.

Le médiateur doit s'abstenir d'utiliser tout moyen de promotion contraire à l'éthique de la médiation.

article 14- respect du code

Les signataires de ce présent code se donnent pour mission de veiller à son application.

En cas de manquement à ces règles, le médiateur sera exclu de la liste.

Règlement intérieur

Conforme au code de déontologie des médiateurs familiaux.

1° Compétences du médiateur

Le médiateur familial dispose d'une compétence technique en qualité de professionnel des sciences humaines et/ou juridiques dans le champ familial.

Il a suivi une formation spécifique agréée depuis le 15.10.92 dans le cadre de la « charte européenne de la formation des médiateurs familiaux ».

Il est soumis à une obligation de formation continue et d'analyse de pratique.

2° Confidentialité et secret professionnel

Le médiateur doit respecter et préserver la confidentialité des entretiens et de tout document produit dans le cadre du processus de médiation en matière familiale.

Dans le cas où la médiation est ordonnée par un magistrat, le médiateur l'informe que des accords ont pu être réalisés ou non, mais il ne remet la transcription de ces accords qu'aux intéressés eux-mêmes.

Le médiateur ne peut être appelé à témoigner en justice.

3° Règles de fonctionnement

Il n'est pas prévu de contact entre le médiateur et les familles en dehors des séances de médiation.

Chaque courrier ou appel téléphonique sera communiqué lors de l'entretien suivant.

Les entretiens sont fixés d'un commun accord. Tout rendez-vous annulé dans un délai inférieur à 48 heures sera dû.

Le processus de médiation peut être interrompu si le médiateur estime que les règles de la médiation familiale ne sont pas respectées ou qu'il n'est plus en mesure d'assurer la poursuite de sa mission.

LE MEDIATEUR

(Document : instance de médiation – Paris)

Engagement à la médiation familiale

Nous avons sollicité et accepté une médiation familiale pour nous permettre de définir les modalités durables et satisfaisantes de l'organisation future de notre vie familiale.

Le médiateur familial chargé de cet accompagnement est:

1. Nous nous engageons à participer aux entretiens de médiation familiale dans le respect et l'écoute de chacun
2. Nous acceptons de suspendre toutes procédures judiciaires pendant la durée de la médiation familiale.
3. Nous nous engageons à produire toutes les informations nécessaires pour obtenir des accords justes, équitables et durables.
4. Le protocole d'accords que nous réaliserons constituera un document de base qu'il nous appartiendra d'utiliser à notre convenance. Nos accords pourront être homologués en justice par l'intermédiaire de nos conseils .
5. Nous savons que la médiation pourra être interrompue à tout moment par chacun de nous.
6. Nous nous engageons à régler à chaque entretien les frais de la médiation familiale de la façon suivante :
Pour Monsieur Frs, pour Madame Frs
7. Nous souhaitons aborder les domaines suivants :

8. Nous avons pris connaissance du règlement intérieur

MADAME

MONSIEUR

REGLES DE PARTICIPATION A UNE MEDIATION

J'ai été informé par les médiateurs que la médiation n'est pas une action judiciaire, mais une démarche volontaire et gratuite et que le rôle des médiateurs est d'aider les personnes en conflit à trouver une solution librement consentie.

En participant à la médiation, je m'engage à respecter les règles de la médiation qui sont les suivantes :

- *participer à la discussion dans un climat de coopération, de respect mutuel*
- *proposer des solutions qui tiennent compte des intérêts des deux parties*
- *ne pas engager de procédure judiciaire pendant la durée de la médiation*
- *préserver la confidentialité des propos et documents issus des entretiens de médiation*
- *ne pas demander aux médiateurs à venir témoigner devant un tribunal ou toute autre procédure*

J'ai été informé qu'à tout moment de la médiation, je conserve le droit :

- *d'avoir un nouvel entretien séparé avec les médiateurs*
- *de consulter un conseil*
- *de mettre fin à la médiation après en avoir informé les médiateurs*

J'ai été informé que le fait de participer à la médiation entérine mon accord de respecter les règles de la médiation énoncées ci-dessus

Document remis à M.....

M.....

(Document : instance de médiation de Lyon et Saint Priest)