

# I'évolution des pratiques de m'ediation

Diagnostic international et non pas vu seulement de France

Forc'ement subjectif car vision partielle au gr' de mes lectures, rencontres et voyages

Concerne tous les types de m'ediation mais essentiellement bas' sur ses expressions historiques (communautaire, p'nal, familial, scolaire) puis ses d'veloppements ult'rieurs (civil et commercial, environnemental, travail, sanitaire).

## I. Une apparente success story ?

Il est, de mon point de vue, l'indicateur de soci't' qui cherchent une nouvelle fa'con de gouverner la cit'. Il repr'sente un moyen sp'cifique de g'rer des soci't's hypercomplexes.

- Erosion des Etats nations, dot's d'institutions propres et producteurs de normes territorialis'ees, pour un monde globalis' dont les modes de fonctionnement sont progressivement d'eterritorialis'ees.
- Crise des id'ologies et des transcendances « d'senchantement du monde » qui fournissaient des grilles de lecture du r'el
- D'r'gulation des relations 'conomiques d'sormais mondialis'ees
- D'veloppement de NTIC transformant le rapport ' l'espace (d'eterritorialisation) et au temps (nos « soci't's d'impatience » qui obligent toutes les formes de communication ' s'inscrire sur le registre de temporalit's compress'ees).
- Mobilit's d'id'ees, d'images, de capitaux, d'informations, de personnes qui s'affranchissent de toutes les fronti'eres

Toutes ces complexit's font que la soci't' ne peut d'sormais plus 'tre pilot'ee par des structures statiques, lois et institutions, qui assuraient sa stabilit'. Il faut rechercher de nouvelles formes flexibles, fluides, adaptables, souples de r'gulation, susceptibles de rendre vivable cet univers apparemment chaotique.

Le r'le d'volu aux institutions traditionnelles ne dispara't pas (l'gitimit' territorialis'ee et r'duite au choix par les individus de la sc'ne de r'gulation de leurs conflits) mais diminue sans cesse pour laisser place ' des r'gulations, des espaces interm'diaires qui proc'edent par ajustements et prennent d'sormais la forme d'une contractualisation (Alain Supiot) toujours plus grande des relations sociales.

Mais constat : malgr' l'universalisation de cette hypercomplexit' les m'ediations ne se d'veloppent que dans les pays occidentaux ce qui nous met la puce ' l'oreille sur sa dimension politique : pas compatible a priori avec des r'gimes autoritaires sauf en mati'ere commerciale (Russie) ou si distorsion des principes 'thiques (ex Alg'rie p'nal maos opposition au familial)

- Relation avec les m'tamorphoses du pouvoir politique, une d'mocratisation de la d'mocratie quand les logiques verticales d'imposition du pouvoir ne suffisent plus ' lui garantir une l'gitimit'
- avec l'av'nement de « soci't's d'individus » d'tenteurs comme jamais de droits individuels et dont l'autonomie (capacit' ' choisir leur propre norme versus h't'ronomie) est affirm'ee.
- avec la crise des rationalit's juridiques (conception moniste d'un Droit sup'rieur corr'l' avec la toute-puissance 'tatique mais dont le r'le dans le pluralisme juridique s'affaisse avec l'erosion de l'Etat). Car le droit a depuis sa construction 't' pens' comme l'expression de la souverainet' 'tatique. La dialectique entre ordre impos' et

- négocié s'y organise différemment. Plus le régime politique est autoritaire, plus grande est la part de l'ordre imposé. Plus les principes démocratiques sont effectifs et plus l'ordre social est négocié. En réalité les variations entre les deux modes d'ordonnement fonctionnent comme un système hydraulique s'adaptant aux nécessités de la survie du pouvoir en place ou à celles de la cohésion sociale.
- Asphyxie également des appareils judiciaires qui ne peuvent répondre à la croissance de la demande sociale de droit (juridicisation de la vie sociale dans bien des domaines politiques, médicaux, monde des affaires, pratique sportive, domestiquer la violence scolaire, définir la morale sexuelle.. Tout se passe comme si le droit et la justice devenaient une « valeur refuge », comblant les besoins de l'individu incertain des paradis capitalistes, orphelin d'idéologies, de croyances, pour lui procurer une grille de lecture du changement social, politique et technologique..)

### **Les signes tangibles de ce succès (voir avec les chiffres du Lux)**

- La généralisation des clauses contractuelles de médiation préalable (civil, commercial), la poussée des injonctions européennes (temps de latence dans les effets du fait de prégnance de la culture judiciaire compétitive, de l'absence de personnel formé pour en assurer et la promotion et la mise en œuvre).
- La généralisation de l'obligation d'information à la médiation (familial).
- Multiplication des médiations dans les conflits politiques internes (paix positive)
- conférences de consensus, forums hybrides noyaux de participation populaire, concertations, car la prise de décision publique est devenu un casse-tête
- la médiation sociale symptôme de la disqualification du travail social « classique » pour traiter le caractère massif des situations d'exclusion et la question de l'intégration des populations mobiles.
- Développement des médiations communautaires et de voisinage pour lutter contre le sentiment d'insécurité et travailler l'altérité que les moyens de com technologiques n'assurent pas.
- Pénétration lente du concept de restorative justice dans les appareils pénaux

## **II. Mais une cloudy story**

### **A. Des résistances toujours vivaces**

- La prégnance d'une culture du conflit
- Un usage limité aux sociétés et cultures à identité individuelle vs identité collective
- Un usage pensé pour des acteurs autonomes, rationnels, responsables, capables d'engagement, doués de compétences relationnelles vs cohorte de gens dépendants aux capacités psychiques et sociales réduites.
- la dénonciation d'une dérégulation néo-libérale, d'un recul de l'Etat comme garant de l'intérêt général, protection des plus faible, aboutissant à une individualisation du traitement des conflits et à une occultation des rapports politiques de domination (syndicats, mouvements féministes, certains courants de gauche)
- La préservation des monopoles sur le marché des biens juridiques pour défendre des identités professionnelles menacées (juges notaires des engagements sociaux, avocats fragilisés par la remise en question du principe de représentation et peu enclins au droit collaboratif).

### **B. Les dangers qui guettent une médiation de qualité**

L'évolution actuelle est la résultante de trois forces qui s'affrontent ou composent entre elles, forces de l'inspiration, de l'institution et du marché.

#### *Forces de l'inspiration : un socle de valeurs*

Idéologie le plus souvent occultée par le « mystère des origines »

-valeurs chrétiennes protestantes: culture de fraternité, d'intercompréhension par le dialogue et l'altérité, (pénal, scolaire)

-valeurs non violentes dans la lignée de Gandhi : développement d'une culture de paix par des attitudes d'écoute et de tolérance ; Faire sortir le meilleur de l'homme pour vaincre la part la plus sombre, améliorer ses compétences (communautaires, familial)

-valeurs politiques : juristes critiques « de gauche » dévoilant la nature idéologique des processus de domination que constituent le droit et le système judiciaire. La médiation est initialement pensée comme une contre-culture face à des pouvoirs institutionnels coercitifs et violents dont les modalités d'action sont déshumanisées. Lutte pour l'émancipation et les droits des peuples. La dynamique coopérative de la médiation y fut conçue comme un outil de transformation des relations sociales et un vecteur de démocratie participative. Mouvement anti institutionnel et prônant la déprofessionnalisation des conflits que le système vole aux personnes (communautaires, sociales)

Dans cette perspective la médiation soutient un projet de transformation politique , promotion d'une démocratie participative et de responsabilisation des individus.

#### *Les forces de l'institution*

L'institutionnalisation (par la loi, le financement, la promotion) des médiations peut avoir l'objectif louable de favoriser le développement organisé et rationnel de « bonnes pratiques » sur l'ensemble d'un espace national. Mais elle peut procéder de motivations utilitaristes.

- Gestion des flux
- moins chère, plus rapide, plus efficace..

ici les médiations sont considérées comme une simple technique de résolution des conflits et de facilitation des relations contractuelles. Loin de changer les logiques internes d'un système, elle relèverait alors d'une sorte de *soft power* (médiation pénale, initiée dans une philosophie humaniste connût rapidement un développement significatif mais pour des raisons qui furent davantage rattachées à des impératifs de gestion des flux qu'à des désirs de rupture).

#### *Les forces du marché*

MARC (ADR) et médiations civiles et commerciales largement pratiquées aux E-U et se répandant dans tous les pays mais assez lentement (concurrence des transactions et négociations implantées depuis toujours)

. Les commerciales à la différence des autres s'accommodant très bien de régimes autoritaires (ex Russie) ce qui dénote le détournement de l'idéologie initiale. En fait perspective là encore utilitariste (Discrétion des pourparlers, Evitement de l'aléa judiciaire, Préservation des relations économiques).

#### **Les signes d'un déséquilibre croissant au détriment des forces de l'inspiration**

Tout dépend des types de médiation (voir pour celles qui sont pratiquées au Lux)

- On assiste à une évolution sémantique : on parle maintenant de mesures amiables et non plus alternatives. Cette évolution est symptomatique. L'amabilité permet de mettre de l'huile dans les rouages sans trop déranger, l'alternative c'est ce qui permet d'aller voir ailleurs, de changer de logiciel.
- confusion conceptuelle persistante entre médiation, conciliation (posture plus directive, avis, proposition), et négociation assistée. Or la médiation ne travaille pas sur le litige mais sur le conflit, on n'y fait pas de compromis, on recherche un sens autre au conflit tel qu'il est posé en termes juridiques réducteurs, on n'y marchandise pas les prétentions de chacun, on ne recherche pas la résolution du litige mais la restauration de la communication par l'expression des sentiments, des valeurs, des émotions.
- Cette confusion a des conséquences sur le choix que l'institution fait de ses médiateurs. J'ai connu beaucoup de magistrats considérant qu'il fallait des compétences juridiques pour être médiateur. Rien n'est plus faux puisque on ne parle pas du litige (rationalisation objectivante) en médiation mais du conflit (subjectivité : valeurs, sentiments, émotions). Mieux vaut connaître les techniques de communication que le droit puisque le médiateur n'a pas à savoir qui a raison et tort, à dire le droit et que les avocats sont là à la périphérie pour conseiller les médiés, éventuellement le juge pour homologuer leurs accords (ex : mon doctorat en droit comparé à mes petits certificats en psychologie sociale, en techniques de communication, mes formations à la psychologie humaniste de Carl Rogers, ou à la médiation transformative).
- A l'heure où des listes de médiateurs habilités vont être constituées dans chaque juridiction (avant 2018 en Europe) se pose la question de qui va procéder au choix des médiateurs et sur quels critères. Je propose la formation d'équipes pluridisciplinaires pour le faire. La possession d'un diplôme spécifique est un minimum pour toutes les médiations (mais toutes ne se valent pas et la marchandisation des diplômes partout en Europe sans principe de sélection relativise leur valeur). Pour moi leur contenu doit répondre aux impératifs suivants :

## Conclusion

Derrière ces contingences mon propos veut souligner que nous traversons une phase de latence, passage du modèle jupitérien d'une Loi rationnelle et d'institutions toutes puissantes pour l'appliquer à une subjectivisation des normes sociales.

La médiation n'est qu'un symptôme. Derrière elle c'est toute la question de la construction d'un équilibre social qui est posée. Nous devons penser les défis du monde contemporain en articulant du mieux possible les nécessités politiques d'un ordre imposé qui transcende, tranche, donne des limites, fait œuvre pédagogique et les exigences démocratiques désormais irrésistibles de sujets de plus en plus autonomes et réflexifs qu'il s'agit de faire vivre ensemble... le mieux possible.