

---

**LE CONCEPT DE MÉDIATION  
ET L'URGENCE THÉORIQUE**

*Michèle GUILLAUME-HOFNUNG\**

---

---

\* Michèle Guillaume-Hofnung est Professeur à l'Université Paris XI, Vice-présidente du Comité des Droits de l'Homme et des questions éthiques de la CNF/UNESCO, Membre du Conseil National Consultatif de la Médiation Familiale, et l'auteur de « La médiation » dans la collection « Que-sais-je ? », aux Presses Universitaires de France.

*Plan*

**Introduction**

**La médiation : un concept rigoureux**

**La médiation, un concept utilisé mais pas toujours respecté**

**Le tiers, un critère rarement respecté :**

**L'introuvable mission de médiation :**

**Conclusion**

---

**Introduction**

Pour de puissantes raisons de société, de nouvelles pratiques sociales se sont développées. À cause de « l'urgence pratique » on les a souvent réunies sous la bannière porteuse de la médiation. Pour cette regrettable raison, l'inventaire de ce que l'on appelle médiation fait donc apparaître une hétérogénéité déroutante qui a valu à la médiation une réputation de concept flou qui ne lui est pas imputable mais qui lui a été imputée.

Ainsi le primat de l'urgence pratique a conduit à négliger l'urgence théorique. Malgré les mises en garde de théoriciens « empêcheurs de médier en rond », ressenties alors comme ridicules ou importunes, le recours intempestif au terme médiation a gardé tout son attrait. On peut affirmer que, sous la pression de l'urgence pratique, le terme médiation s'est plus développé que la médiation elle-même. Puis les praticiens ont découvert, sur le terrain même, les inconvénients de leur négligence terminologique et conceptuelle. Les esprits sont prêts pour une réflexion.

Après quinze ans de primat de l'urgence pratique, l'urgence théorique est plus que jamais d'actualité. Elle porte sur la définition de la médiation, sur ses valeurs, sur son processus caractéristique, sur la formation qu'elle requiert.

La présentation du concept de médiation, constitue le préalable indispensable à la cohérence d'un numéro spécial consacré à ce thème. À la justification méthodologique de base s'ajoute une justification qui pour être conjoncturelle n'en n'est pas moins déterminante : la médiation pâtissant on l'a vu d'une réputation injustifiée de concept flou, il faut prouver qu'elle bénéficie d'une définition fiable, bien que compréhensive. On percevra alors que le qualificatif de flou si injustement accolé à la médiation ne provient pas du concept mais d'une application qui ne le respecte pas.

### **La médiation : un concept rigoureux**

La définition de la médiation ici présentée ne provient pas d'un postulat arbitraire, elle résulte de l'observation des fonctions que la médiation assume aujourd'hui dans nos sociétés et des caractéristiques essentielles qui font son unité dans le respect du concept fondamental de médiation commun à la philosophie et aux sciences tant humaines qu'exactes. Il s'agira d'une définition globale, seule capable de rendre compte

des fonctions complexes qu'assume la médiation dans les sociétés contemporaines.

Globalement, on peut définir la médiation comme un processus de construction, de réparation du lien social et de gestion des conflits de la vie quotidienne, dans lequel un tiers impartial, indépendant, sans autres pouvoirs que l'autorité que lui reconnaissent librement les partenaires (appelés « médiateurs » ou parfois « médiés ») tente à travers l'organisation d'échanges entre les personnes ou les institutions de les aider soit à améliorer, soit à établir une relation, ou de régler un conflit.

Cette définition globale ne fait pas l'unanimité, mais elle contient des éléments qui rencontrent un consensus apparu au fil du temps. Pour l'instant il semble plus efficace de travailler sur ce qui rassemble sans renoncer à faire admettre progressivement la validité de la définition synthétique de référence. Si on s'en tient à la définition consensuelle minimum qui voit dans la médiation « un mode de règlement des conflits qui permet aux parties de trouver, grâce à l'intervention d'un tiers impartial et sans pouvoir, une solution acceptable » la médiation voit ses fonctions limitées par rapport à la définition de référence. En effet pour beaucoup encore la médiation n'est qu'un mode alternatif de règlement des conflits. Mais un noyau commun reposant sur le tiers et sur un procédé original fournit les bases d'une définition minimum consensuelle.

Cette apparente baisse d'ambition ne rend que plus probante la démonstration qui prendra appui sur le consensus émergent et donne un relief particulier aux deux constatations suivantes :

1. Le minimum sur lequel s'accordent après bien des déboires praticiens et théoriciens, donne rétrospectivement raison aux précurseurs sur deux points qu'ils tenaient pour fondamentaux :
  - sur le rôle essentiel du tiers à condition qu'il soit impartial, indépendant et sans pouvoir.
  - sur la spécificité de la fonction de médiation par rapports aux divers modes d'intervention sociale y

compris parmi les modes alternatifs de règlement des conflits.

2. Ce consensus valide rétrospectivement les réserves des théoriciens les plus exigeants à l'égard des pratiques trop vite qualifiées « médiation » par des pouvoirs publics, des entreprises ou des acteurs souhaitant bénéficier de l'image flatteuse de la médiation. Ce consensus fonde aussi les critiques adressées aux dispositifs se réclamant actuellement de la médiation sans remplir les critères unanimement reconnus.

Puisque nous disposons d'un concept d'une rigueur satisfaisante confrontons-le aux pratiques qui s'en réclament aujourd'hui, qu'elles soient proposées par des institutions publiques ou privées ou qu'elles surgissent du milieu associatif.

### **La médiation, un concept utilisé mais pas toujours respecté**

Même si on est parvenu à un consensus conceptuel minimum, les dispositifs de médiation, surtout les dispositifs institutionnels en tiennent rarement compte. On va le vérifier en prenant les deux piliers, unanimement reconnus comme les critères de la médiation

- le tiers,
- la spécificité de la fonction de médiation,

Le décalage entre le concept et la plupart des pratiques qui s'en réclament apparaît nettement.

#### **Le tiers, un critère rarement respecté :**

Le tiers qu'on s'accorde à placer au cœur de la médiation, l'élément indispensable – pas de tiers pas de médiation – est souvent, dans la pratique, un trompe l'œil. De plus les qualités indispensables au déroulement de la médiation (l'impartialité, l'indépendance et l'absence de pouvoir) manquent souvent.

Dans la pratique :

#### ***1. Le « médiateur » est rarement un vrai tiers :***

Même si en théorie on voit dans le tiers le critère le plus fiable pour distinguer la médiation de la conciliation (on peut se concilier à deux, on ne peut pas « se médier » sans le médiateur), on l'oublie au stade de la mise en œuvre puisque la plupart des médiateurs institutionnels ne sont pas des tiers, mais des aménagements intelligents de l'organigramme d'un des protagonistes. D'ailleurs s'il était extérieur il ne serait pas toléré. Le vrai tiers est insupportable pour les institutions. Ainsi, les médiateurs entre l'administration et les administrés font partie de l'administration, même si l'organigramme de ladite administration leur réserve une place particulière, il n'est jamais totalement à part. Par exemple le médiateur de la Ville de Paris est un adjoint au maire. Le problème du tiers est d'ailleurs plus complexe qu'il n'y paraît, le recours à la formule de médiation associative ne garantit pas toujours l'extériorité du médiateur. En effet, on sait grâce à la jurisprudence du Conseil d'État résumée par l'expression célèbre du professeur de Laubadère, « les associations faux nez de l'administration », que de nombreuses associations sont des démembrements purs et simples de l'administration.

***2. Il ne présente pas toujours les caractéristiques indispensables :***

On l'a vu, le consensus même minimum exige que le médiateur soit non seulement un tiers mais encore qu'il soit indépendant, impartial et sans pouvoir.

Regardons le décalage entre la médiation et sa pratique :

- l'indépendance : est-ce toujours le cas des associations qui dépendent fonctionnellement, financièrement du pouvoir municipal ou du pouvoir judiciaire et qui ont les plus grandes difficultés à respecter à l'égard de ses puissants appuis le devoir de confidentialité ? - Je pense tout particulièrement aux contrats locaux de sécurité (C.L.S.).
- l'impartialité est une construction délicate. Elle ne se postule pas elle se construit, elle demande un grand discernement personnel. En matière de médiation

familiale par exemple, il faut se garder de projections personnelles. Le médiateur qui n'en prendrait pas conscience, ne serait tout simplement pas un tiers, il serait pour l'un ou contre l'autre, il contribuerait à renforcer un des deux pôles, à renforcer la binarité de l'opposition. L'impartialité réelle ne suffit pas, l'impartialité reconnue compte tout autant. Sans vouloir offenser l'INAVEM<sup>1</sup>, il y a un risque à associer dans son nom défense des victimes et médiation, risque que dans une médiation pénale, la victime se croit soutenue et que le mis en cause se sente visé.

- l'absence de pouvoir : la plupart des médiateurs institutionnels ont des pouvoirs officiels, il s'agit d'une caractéristique qui à elle seule justifierait la distinction entre la médiation institutionnelle et la médiation citoyenne. Le médiateur du cinéma détient un pouvoir d'injonction, les médiateurs municipaux reçoivent souvent un pouvoir de décision. Mais de nombreuses associations se réclamant de la médiation citoyenne disposent, en raison de leur lien avec les institutions, d'un pouvoir induit. C'est le cas des associations qui pratiquent la médiation pénale en « convoquant » les parties avec un papier à en-tête, dans les maisons de la justice et du droit qui sont, rappelons-le, des espaces déconcentrés du palais de justice. Les usagers souvent modestes se montrent très sensibles à ces indices de « délégation » officieuse.

À ce stade de la présentation du concept de médiation, on perçoit bien que l'impression de flou qui l'affecte ne provient pas de lui mais de la pratique qui fait peu de cas de son critère le plus fiable et le plus largement reconnu, le tiers.

La pratique prend une aussi grande liberté avec la mission de médiation qui constitue pourtant son deuxième critère reconnu.

### **L'introuvable mission de médiation :**

L'innovation que représente la médiation va au-delà d'un vague « esprit de médiation » qui permettrait de faire autrement

---

<sup>1</sup> Institut national d'aide aux victimes et de médiation.

tout en gardant les mêmes cadres institutionnels fonctionnant avec les partenaires habituels sans réexamen notable de leur mission et sans formation à la médiation.

Dès 1990 Jean-François Six dans « Le temps des médiateurs », l'ouvrage de référence qui a marqué la « décennie de la médiation » identifiait les quatre fonctions caractéristiques de la médiation. « Une définition générale de la médiation doit prendre en compte qu'il y a quatre sortes de médiations, les deux premières étant destinées à faire naître ou renaître un lien, les deux autres étant destinées à parer à un conflit ». J.-F. Six distingue donc la médiation créatrice de liens, la médiation rénovatrice, la médiation préventive et la médiation curative qui aide à résoudre un conflit.

Pourtant, dans une première période, la pratique et la quasi totalité de la doctrine ne voulurent reconnaître à la médiation qu'une fonction de règlement des conflits se distinguant mal tant par son but que par son mode opérationnel de la conciliation.

Il n'y a pas lieu de s'en étonner. En effet, la mission étant la fonction assignée à un intervenant, soit par les textes qui l'instituent soit par la demande des partenaires se repère en référence à eux. Or les textes instituant des dispositifs de « médiation » ignorent systématiquement le mot et assignent aux « médiateurs » institutionnels une mission exclusive de conciliation. Les exemples ne manquent pas du « médiateur » du cinéma au « médiateur » du CNRS en passant par le « médiateur » de la SNCF.

Aujourd'hui dans le cadre du rapprochement perceptible autour d'une définition minimum consensuelle on perçoit enfin que la médiation ne se limite pas au règlement des conflits, sa fonction de création ou de rénovation du lien social est reconnue et recherchée.

Malgré tout le rapprochement autour de la mission de médiation en tant que deuxième critère reste limité et insatisfaisant. Il ne se dégage pas, sauf chez de très rares auteurs, de mission originale, respectant l'autonomie conceptuelle de la médiation, détectable grâce à son processus caractéristique et qui fait partie intégrante de sa définition. Pour de nombreux auteurs et pour la plupart des promoteurs de dispositifs de médiation celle-ci – la mission originale – est

noyée parmi d'autres. Dès lors le flou augmente dans la pratique et dans les esprits. La médiation devient un outil flou aux fonctions d'interface déresponsabilisant les institutions qui se déchargent ainsi de leurs missions. Parfois le recours à la médiation conduit à des délégations inavouées faisant du médiateur un auxiliaire très contrôlé d'un service public. La médiation assume alors une mission pénale, policière, sécuritaire ou d'assistance qui la parasite et l'instrumentalise.

Ce n'est pas par hasard que l'on trouve la médiation absorbée dans des dispositifs anti-violence qui lui confèrent une mission ambiguë, auxiliaire du maintien de l'ordre.

### **Conclusion**

Il n'entre pas dans ce propos liminaire d'intention de discréditer systématiquement la plupart des dispositifs de médiation institutionnelle, mais il voudrait conduire à se demander s'il ne faudrait pas les requalifier autrement. C'est difficile car le terme a une puissance « invocatrice », l'utiliser est tentant, magique, même si ce qualificatif peut paraître déplacé dans nos sociétés qui se veulent rationnelles.

Il entre en tout cas dans ce propos de faire prendre conscience aux lecteurs du cahier, que la réputation de flou qui parfois ternit la médiation vient non pas du concept mais de son utilisation intempestive. Finalement, à brève échéance, c'est la médiation elle-même qui fera les frais de cette désinvolture terminologique. Donc l'urgence théorique et l'urgence pratique ont tout intérêt à se rejoindre notamment pour contribuer à une formation à la médiation qui constitue la base de la légitimité des médiateurs et la garantie principale, aujourd'hui des usagers de la médiation.

Les travaux du CNCMF<sup>2</sup>, présidés par Mme. Monique Sassier s'inscrivent dans cette perspective. La médiation familiale deviendrait le pôle d'excellence et un laboratoire du développement de la médiation.

---

<sup>2</sup> Conseil national consultatif de la médiation familiale.