

La médiation familiale : une pratique en avance sur son temps ?

Laura Cardia-Vonèche * et Benoit Bastard **

Cet article retrace les années de constitution de la médiation familiale en France, de son importation d'Amérique du Nord à son acclimatation française, et jusqu'à sa reconnaissance institutionnelle. L'intérêt de cette présentation est de bien mettre en avant ce que les auteurs nomment le paradoxe de la médiation, à savoir l'institutionnalisation d'une pratique qui, dans son fonctionnement quotidien, reste assez peu répandue. Expliquant ce paradoxe, ils démontent et illustrent la conjonction favorable à la médiation familiale. En effet, cette pratique est en phase avec une vision de plus en plus prégnante de l'après-couple où une entente minimale entre les deux ex-conjoints doit prévaloir pour le bien-être de l'enfant. Un paradoxe en amenant un autre, cet article souligne également le fossé existant entre la vision « politique » et « extérieure » du divorce et la situation vécue de l'intérieur où l'écoute et la prise en compte de l'autre, même pour le bien-être de l'enfant, sont parfois difficiles à accepter et à mettre en œuvre par les divorçants.

En moins de quinze ans, la médiation familiale est passée du statut de pratique exotique et marginale importée d'outre-Atlantique à celui d'une profession reconnue. Ces années voient donc couronner de succès le dynamisme des médiateurs et leur combat incessant en faveur d'une transformation des modalités de traitement des conflits qui accompagnent la séparation et le divorce. L'objectif de cet article est de s'interroger sur les conditions qui ont permis à la médiation de se faire une place parmi les modalités reconnues de gestion des réorganisations familiales et qui sont à l'origine de la création de la profession de médiateur familial.

La question familiale s'est trouvée profondément transformée à partir du début des années soixante-dix. L'accroissement très rapide du nombre des séparations et

des divorces, à partir de 1965, a constitué l'un des signes de cette mutation. Ont suivi la « découverte » des familles monoparentales, puis celle des recompositions familiales. Autrement dit, la prise de conscience des difficultés que les familles rencontraient sur les plans économique, pratique, social et psychologique au moment de se réorganiser.

D'une activité marginale à une solution crédible

Ces difficultés ont été ressenties par les professionnels du droit et de la famille au contact avec les personnes qui les traversaient. Une nouvelle approche s'est alors développée, la médiation familiale, pour contribuer à mettre en place des décisions nécessitées par la séparation. En peu d'années, cette nouvelle activité

* Sociologue à l'Institut de médecine sociale et préventive, université de Genève et chercheur associé au Centre de sociologie des organisations.

** Sociologue au Centre de sociologie des organisations, CNRS, Paris.

– d’abord marginale et peu visible – est devenue une solution crédible que les Etats et les institutions européennes ont décidé de soutenir et d’institutionnaliser.

Comment la médiation s’est-elle imposée en France malgré les résistances qu’ont suscitées son émergence et sa diffusion et les problèmes qu’elle a rencontrés dans son développement pratique ? Cet article décrit et analyse les modalités qui ont permis l’émergence et l’institutionnalisation de cette nouvelle spécialité professionnelle. Il faudra, notamment, évoquer les soutiens dont elle a bénéficié et le rôle qu’a pris l’Etat, si réticent d’ordinaire à se créer de nouvelles obligations vis-à-vis de quelque groupe professionnel que ce soit. On essaiera aussi de comprendre comment les tenants d’une pratique « alternative » telle que se veut la médiation par sa définition et ses origines ont pu rechercher aussi activement – et faire accepter si rapidement – une solution qui revient à faire de cette pratique un instrument de la justice.

On s’interrogera, enfin, sur la question de savoir comment la profession de médiateur a pu s’imposer comme une pratique légitime auprès des institutions alors même que son succès restait très modeste concernant le nombre des médiations effectuées. Pour discuter ces questions, on rappellera, dans un premier temps, les modalités de l’émergence de la médiation familiale.

La médiation familiale est arrivée du Québec

Pour évoquer les quinze années du développement de la médiation en France, on peut distinguer une période initiale brève et intense – en peu d’années, entre 1988 et 1992, la médiation se met en place et se structure –, puis une longue période de latence qui débouche finalement sur une phase d’intense activité institutionnelle et sur la reconnaissance de cette pratique par l’Etat.

Dans un premier temps, on le sait, la médiation familiale est arrivée du Québec. Sans reprendre en détail le récit de cette histoire qui a commencé à la fin des années quatre-vingt, il faut redire qu’il s’agit d’une période fondatrice intense. Néanmoins, cette période a été précédée de quelques signes précurseurs. On peut mentionner, par exemple, le travail de Cécile Grandjean, enquêtrice sociale, qui évoque la médiation dans un ouvrage paru en 1984 : « *La proposition qui nous tient le plus à cœur, écrit-elle, serait que l’assistante sociale soit reconnue médiateur. Elle pourrait ainsi, sans se culpabiliser d’outrepasser le mandat, faire un accompagnement* » (Grandjean, 1984). L’auteur décrit sa pratique, non prévue par les textes, qui consiste déjà, autant que possible, à réunir les parents et à leur demander « de façon ferme » de ne plus revenir sur les griefs conjugaux, mais de réfléchir ensemble sur l’organisation de la vie de l’enfant.

L’appropriation d’un savoir-faire

La première manifestation officielle dans le domaine de la médiation a été le colloque organisé à Versailles, en 1988, par l’association Père Mère Enfant. Par la suite, des représentants de la médiation familiale québécoise – alors en plein développement – ont apporté leur savoir-faire en France. Lorraine Filion, Justin Lévesques et Aldo Moronne sont les plus connus. L’Ecole des parents et des éducateurs, à Paris – au sein de laquelle Annie Babu a joué un rôle d’« entrepreneur » –, puis d’autres institutions, les ont fait venir et ont abrité les semaines de formation qu’ils animaient.

Les trois spécialistes québécois ont contribué, avec humour et compétence, mais aussi avec une conviction sans faille, à la formation d’une première génération de médiateurs. En retour, bien des personnes qui ont participé alors à la dynamique de l’implantation du mouvement de la médiation en France ont fait le voyage au

Québec, soit pour assister à un colloque, soit pour participer à une formation. Les premiers services de médiation se sont alors créés.

Dans la première description qu'on en a donnée, dès 1990, on soulignait la diversité des formes prises par la médiation (Cardia-Vonèche et Bastard, 1990). D'une part, de petites associations se constituaient avec pour seul objet la pratique de la médiation ; d'autre part, cette activité était reprise dans des institutions de plus grande taille, déjà engagées à un titre ou à un autre dans le travail auprès des familles ou auprès des juridictions. Divers professionnels se sont alors « appropriés » la médiation : enquêteurs sociaux, thérapeutes de couple, éducateurs, juristes, etc. C'est le cas également de non-professionnels – on pense, par exemple, à l'APME citée *supra*, fondée par des parents à Versailles. Autrement dit, on avait ici les éléments d'une dissémination très grande de la médiation, avec une réappropriation du concept qui s'est opérée dans différentes directions.

On notera qu'au cours de cette période, les médiateurs ont fait comme si la pratique qu'ils préconisaient était québécoise, sans se référer à ses origines aux Etats-Unis, ni aux travaux anglophones déjà nombreux qu'elle avait inspirés et aux critiques parfois très vives qu'elle avait suscitées (*Annales de Vauresson*, 1998).

Succès de la formation, stagnation de la pratique

Correspondant à l'étalement et au développement de cette nouvelle forme d'intervention, la période suivante a confirmé cette sorte d'arborescence de la médiation. Pour sa diffusion, les formateurs ont joué un rôle considérable. L'idée de « sensibilisation » – autrement dit celle d'une formation courte permettant à un professionnel déjà expérimenté, voire à une personne de bonne volonté, de s'approprier la technique de la médiation et même de la pratiquer – a été critiquée. Les pra-

ticiens québécois ont vu leur place progressivement diminuer, au fur et à mesure qu'émergeaient de nouvelles personnalités et de nouvelles structures sur le marché de la formation. Ce marché, on le sait, a été constamment plus « porteur » que ne l'était celui de la consultation.

Plusieurs universités ont intégré la médiation familiale dans leur programme de formation permanente et ont ainsi contribué à faire ressortir l'idée qu'un apprentissage long était nécessaire. Un très grand nombre de professionnels du social ont suivi les formations de tous types qui étaient proposées, en intégrant de différentes manières la médiation dans leur cadre professionnel – plus rarement comme une nouvelle activité en soi que comme un complément à leur travail (1). Ce phénomène a permis diffuser les connaissances sur la médiation et l'intérêt pour cette pratique dans tous les services sociaux, dans les caisses d'Allocations familiales ou encore les associations de toutes sortes du champ familial.

Une charte européenne de formation des médiateurs

L'importance de la formation dans le développement de la médiation – en France et plus largement au plan européen – est encore illustrée par la concertation entre les centres de formation, à l'initiative de Jocelyne Dahan, et de l'APMF (Association pour la promotion de la médiation familiale). Ce travail a permis, dès 1992, la rédaction de la « Charte européenne de la formation des médiateurs familiaux exerçant dans les situations de divorce et de séparation ». Ce document a servi de référence à l'ensemble du milieu de la médiation et sa mise en œuvre a débouché par la suite sur la création d'une structure européenne indépendante des organisations nationales regroupant des médiateurs (2).

Du côté de la pratique, cette période de structuration ne s'est pas accompagnée d'un accroissement très grand du nombre

(1) Une image très précise des différentes modalités de l'usage professionnel qui est fait de la médiation est proposée par Fathi Ben Mrad (1998).

(2) Le Forum européen de formation à la médiation familiale (*European Forum on Family Mediation Training*) est créé à Londres en juin 1995. Dès 1996, une soixantaine de structures de formation étaient fédérées au sein de cette association.

des médiations. La dernière des études destinées à recenser les pratiques, réalisée par Claude Martin pour le compte du ministère de la Justice, laisse penser que l'on a affaire à des associations assez nombreuses, dont beaucoup ne réalisent qu'un petit nombre de médiations. Seules quelques associations bien repérées ont une activité plus soutenue. A l'époque de ce recensement, c'était le cas, par exemple, de la Passerelle à Grenoble, du Couvige à Clermont-Ferrand ou de Familles d'Aunis à La Rochelle (3). En ne retenant que 19 sites principaux pour lesquels « *les activités de médiation apparaissent suffisamment centrales et développées* », cette étude indique que 371 couples ont suivi une médiation (4). L'auteur relève que les tribunaux sont les principaux « pourvoyeurs » de la médiation.

La médiation familiale s'est structurée, dans cette période, grâce à l'action de différents organismes : l'APMF et le Centre national des associations et services de médiation. S'ajoutant à la diversification des formations et à la multiplication des lieux de pratique, cette partition renvoie à l'image d'une segmentation du champ de la médiation familiale. On assiste à des formes de concurrence entre différents groupes, voire même à des tensions et à des conflits. Ces phénomènes tiennent, semble-t-il, davantage à des questions de personnes ou à des enjeux institutionnels qu'à des débats techniques ou théoriques relatifs à la pratique même de la médiation.

Le projet de création d'une profession

A la différence de ce qui s'est produit dans les pays anglophones, le milieu français de la médiation ne s'est pas scindé entre différents « courants » de médiation. A l'époque, il existait déjà un consensus sur l'intérêt de développer une pratique professionnelle de la médiation familiale.

Si les médiateurs français n'ont pas cessé de se voir comme des concurrents potentiels pour un marché qui n'existait pas

encore, un événement les a réunis. En 1990, le projet d'introduire la médiation dans la législation civile a émergé sans que les médiateurs du champ familial soient les promoteurs de cette initiative. Or, ce projet de loi ne leur était pas favorable, puisqu'il prévoyait d'interdire toute professionnalisation dans ce domaine. Le médiateur était présenté comme un honnête homme exerçant cette fonction occasionnellement et il n'était pas question de rémunérer ses services (5). Les médiateurs se sont alors mobilisés avec leurs réseaux et ont obtenu que ces restrictions soient reconsidérées, donnant ainsi à la profession le sentiment de son unité et de son influence (avant que le projet ne soit enterré pour des raisons extérieures aux questions de médiation). Quelques années plus tard, en 1995, à la surprise des médiateurs, la médiation s'est trouvée intégrée dans le Code de procédure civile, permettant aux juges de disposer d'une base plus tangible pour recourir à ce service (6).

Le temps de l'institutionnalisation

Le développement institutionnel récent de la médiation a sans doute bénéficié de l'influence des institutions européennes. La troisième conférence européenne sur le droit de la famille, qui s'est tenue en 1995, a recommandé au Conseil de l'Europe d'examiner la question de la médiation familiale. A l'issue d'un processus de consultation et de discussion, le Comité des ministres a adopté, en 1998, un texte qui recommande aux Etats membres « *d'instituer ou de promouvoir la médiation familiale ou, le cas échéant, de renforcer la médiation familiale existante* » et de prendre toute mesure nécessaire pour promouvoir l'utilisation de cette pratique comme un moyen approprié de résolution des litiges familiaux (7).

Lors de la quatrième conférence européenne sur le droit de la famille, qui s'est tenue en 1998 à Strasbourg, les ministres de la Justice présents ont évoqué la médiation familiale en prononçant des pro-

(3) Pour un témoignage sur l'activité de cette dernière association au cours de cette période, voir Denis (2001).

(4) Voir le rapport de Martin C. (1994). Ces données portent sur l'année 1990-1991. Il n'existe pas, à notre connaissance, de dénombrement plus récent des médiations réalisées en France, mais seulement des estimations.

(5) « *Il ne s'agit pas d'instaurer une nouvelle profession judiciaire, ni de permettre que des professionnels du droit fassent habituellement de la médiation une activité accessoire. Les auteurs du projet de loi ont entendu agir avec précaution dans un premier temps et éviter que ne se crée une profession de médiateur, pour laisser toute souplesse au système* », Assemblée nationale, rapport n° 1196 sur le projet de loi (n° 636) instituant la médiation devant les juridictions de l'ordre...

pos très favorables à son développement. Tout s'est passé comme si les plus hautes autorités judiciaires européennes avaient soudain adopté une attitude très positive par rapport à la médiation – identique à celle des plus zélés des médiateurs, dix ans auparavant.

L'institutionnalisation de la médiation s'est précipitée au cours des années récentes, dès lors, notamment, qu'ont été repris les travaux de réforme du droit de la famille à l'initiative de la garde des Sceaux, Elisabeth Guigou. L'objectif poursuivi alors a consisté à donner une vision différente de la question familiale et à moderniser les textes en y intégrant des dispositions capables de répondre aux transformations des situations familiales.

Vers un recours accru à la médiation

Dans le rapport qui lui a été demandé à cette occasion par la garde des Sceaux et par la ministre de l'Emploi et de la Solidarité, Irène Théry prend position en faveur du développement de la médiation en matière de divorce, qu'elle soit judiciaire – rendue possible par la loi de 1996 – ou extrajudiciaire. L'auteur constate que la médiation s'est développée, mais qu'on peut observer « une certaine stagnation des pouvoirs publics dans leur effort pour développer ces modalités spécifiques d'aide à la préservation du lien de l'enfant à ses deux parents » (Théry, 1998). Parmi les multiples mesures préconisées, I. Théry suggère que soient reconsidérés le financement des lieux de médiation, leur répartition sur le territoire, ainsi que la formation des médiateurs.

On peut lire une influence encore plus forte de l'esprit de la médiation dans le rapport suivant, celui du groupe de travail animé, à la demande du ministre de la Justice, par Françoise Dekeuwer-Défossez (Dekeuwer-Défossez, 1999). L'énoncé des questions générales relatives à la parentalité fait appel notamment à une termi-

nologie qui se réfère davantage à l'univers des médiateurs qu'à celui des juristes, même spécialisés dans les questions familiales. La notion de couple parental, en particulier, autrement dit l'idée que les parents doivent continuer à maintenir des liens entre eux dans l'intérêt de leurs enfants, est maintes fois revendiquée et assortie d'attentes très volontaristes. « *La responsabilité individuelle de chacun des deux parents ne s'exerce pas indépendamment de celle de l'autre. L'enfant ne procède pas seulement d'individus mais d'un couple, c'est-à-dire de deux personnes de sexe différent unies par une histoire. C'est pourquoi le groupe a voulu renforcer le lien entre filiation et reconnaissance du couple parental* ».

Le rapport préconise un recours accru à la médiation dès la tentative de conciliation et en tout temps de la procédure, et ce pour y évoquer des questions qui ne se limitent pas à la prise en charge des enfants. Tout en confirmant le principe général selon lequel la médiation repose sur l'accord des parties, est également proposée une rencontre devant un médiateur, imposée aux parents en cas de litige récurrent ou irréductible, postérieurement à la séparation ou au divorce. « *Ces propositions ne prendront évidemment corps que par le développement de structures de médiation efficaces et par l'habitude que prendront les juges aux affaires familiales d'y envoyer, plus ou moins fermement, les parents* ».

Un conseil national consultatif de la médiation

Alors que la réforme du droit familial était relancée pour être finalisée au printemps 2000 (8), la question de la médiation familiale a été prise en charge par le ministère délégué à la Famille, à l'Enfance et aux Personnes handicapées. Un groupe de travail a été constitué sous la présidence de Monique Sassier (Sassier, 2001). Parmi les recommandations de ce groupe, on trouvait la mise en place d'un conseil national consultatif de la médiation familiale. Cette instance a été créée par un arrêté conjoint du ministère de la Justice

... judiciaire, par M. André Delattre, député, annexe au procès-verbal de la séance du 2 avril 1990.

(6) La médiation judiciaire civile a été organisée par la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile pénale et administrative et par les articles 131-1 et 131-15 du nouveau Code de procédure civile.

(7) Recommandation n° R (98) 1 du Comité des ministres aux États membres sur la médiation familiale.

(8) Voir « Quel droit, pour quelles familles ? », actes du colloque du 4 mai 2000, Paris, ministère de la Justice, La Documentation française, 2001.

et le ministère délégué à la Famille, au mois d'octobre 2001.

Ce conseil est constitué de dix-sept membres représentant les institutions et les professionnels de la médiation. Il a pour mission de préparer les mesures utiles pour favoriser l'organisation de cette pratique et promouvoir son développement. Sur l'agenda du conseil figure la formation des médiateurs et leur déontologie ainsi que la question de la qualification des centres de médiation. La création de cette structure a été suivie, le 4 mars 2002, par le vote de la loi sur l'autorité parentale dont l'inspiration générale se trouve en pleine cohérence avec les idées de médiation. Cette loi organise, au sein même du Code civil, le renvoi des conjoints vers les services compétents (9).

Le succès de la médiation familiale

D'après les nouvelles dispositions, le juge peut, en effet, proposer une mesure de médiation pour « *faciliter la recherche par les parents d'un exercice consensuel de l'autorité parentale* ». Il peut même leur « *enjoindre* » de rencontrer un médiateur familial, pour qu'ils reçoivent une information sur l'objet et le déroulement de cette mesure (nouvel article 373-2-10 du Code civil). Avec ces dispositions, on peut considérer que les conditions se trouvent, aujourd'hui, réunies pour que la médiation se développe comme une nouvelle spécialité professionnelle à part entière.

Le succès de la médiation en tant que profession n'est pas sans apparaître paradoxal. La médiation se voulait une « *alternative* » à la justice et n'a eu apparemment de cesse que d'être intégrée dans le giron de la justice. La médiation n'a guère de clients et, cependant, elle obtient un engagement fort de la part d'un État pourtant réticent à s'engager dans la reconnaissance de toute activité nouvelle. Le caractère surprenant de ce succès

incite à s'interroger sur les conditions qui l'ont rendu possible.

Quel cadre d'analyse proposer pour rendre compte de l'émergence d'une nouvelle spécialité professionnelle ? On peut penser que le succès de la médiation familiale au plan institutionnel résulte de la conjonction de différents éléments, dont certains tiennent à la capacité stratégique des médiateurs, et d'autres à la pertinence actuelle de la vision des problèmes de la famille qu'ils développent.

Il est un premier facteur d'ordre stratégique que l'on ne peut manquer de prendre en compte : le dynamisme, voire le prosélytisme, des médiateurs. A cet égard, il faut rappeler les conditions d'émergence de la médiation : on a affaire à une poignée d'innovateurs qui étaient eux-mêmes confrontés dans leur pratique professionnelle aux difficultés des parents divorçants et de leurs enfants. Enquêteurs sociaux ou conseillers conjugaux, ces professionnels se trouvaient alors dans des positions dont ils considéraient qu'elles ne leur permettaient pas d'avoir prise sur ces difficultés. La découverte de la médiation et sa promotion ont offert à ces acteurs l'opportunité de mieux répondre aux situations qu'ils rencontraient, de développer un modèle de travail innovant et de se valoriser en accédant à des modes d'activité qui les rapprochaient des professionnels de la psychologie et des avocats.

La détermination des médiateurs

L'importance de tels enjeux peut rendre compte de la détermination des médiateurs. Ceux-ci se sont refusés, pendant des années, à entrer dans des débats qui auraient risqué de faire apparaître des clivages ou des courants dans la médiation (10). De même, jusqu'à une époque récente, ils se sont montrés peu enclins à discuter les limites de leur pratique : la question de la violence des hommes par rapport aux femmes, par exemple, très controversée outre-Atlantique lorsqu'il est

(9) Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.

(10) Alors que de tels débats étaient publics, et parfois acharnés, en Angleterre et aux États-Unis. Roberts S., *Three models of family mediation, in Divorce Mediation and the Legal Process* (Dingwall R. et Eekelaar J., eds.), Oxford, Clarendon Press, 1988.

question de médiation, n'a pas été considérée par les médiateurs français comme un problème nécessitant un traitement spécifique (11). Quant aux considérations plus académiques sur les risques inhérents à la « justice informelle » et à l'abandon des garanties qu'offrent les procédures légales, on a souligné qu'elles n'ont jamais reçu d'écho chez les médiateurs familiaux, alors même qu'elles étaient déjà présentes au moment où la pratique de la médiation était importée en France.

Si vive et exclusive soit-elle, la conviction des médiateurs n'aurait cependant pas suffi à déterminer le succès de leur pratique si celle-ci ne s'était pas trouvée en phase avec les bouleversements qui traversent aujourd'hui les familles, et si elle n'avait pas, de ce fait, trouvé des relais et des soutiens divers.

La médiation, une vision de la famille et du couple

Pour rendre compte du succès de la médiation, il faut évoquer la vision qu'elle développe de la séparation et, plus généralement, de la famille. Cette vision rencontre, en effet, des attentes très fortes et suscite le ralliement, pour des raisons différentes, de personnes et de groupes qui ont joué un rôle important dans les réformes en cours.

Dans *Le Démariage*, I. Théry propose une analyse du discours des médiateurs. Elle critique notamment l'opposition radicale qu'ils prétendaient alors tracer entre leur pratique et celle du système de justice : « On pourrait être tenté de voir dans la présentation plus qu'idéalisée du rêve médiateur une ruse un peu grossière, comme s'il avait fallu masquer l'enjeu pourtant très évident, et nullement déshonorant, de la construction d'un nouveau marché professionnel. Mais ce serait méconnaître, à mon avis, sa vraie fonction. Construire à la serpe l'opposition entre le judiciaire et la médiation n'est pas une maladresse un peu naïve, mais une nécessité. Cette façon de procéder est absolument indispensable à l'ouverture de ce

qui se donne comme une conception entièrement nouvelle et "différente" du conflit familial, de ses enjeux et donc des façons de le régler » (Théry, 1993).

Quelle représentation du couple et de la rupture sous-tend la pratique de la médiation ? Celle-ci prétend reformuler les problèmes qui se font jour lors de la rupture en proposant de rechercher des accords qui permettraient que la situation soit vécue en termes de réorganisation plutôt qu'en termes de conflit. L'objectif est de changer les représentations qui guident les conjoints en les incitant à s'éloigner de la revendication de droits individuels pour tenter de comprendre le point de vue de l'autre et de rendre présent un intérêt supérieur, celui de la poursuite de relations négociées, notamment dans l'intérêt des enfants. Si le médiateur est impartial, la médiation n'est pas neutre ; elle est, a-t-on dit, un processus de « facilitation sélective ». Elle promeut un modèle particulier des relations familiales, un modèle « associatif », dans lequel le couple que constituent les parents est invité à maintenir certaines relations après la rupture.

Un modèle d'organisation familiale

On a souligné l'intérêt de ce projet pour une société marquée par une forte instabilité des unions : « Si la médiation favorise l'instauration d'un tel modèle d'organisation familiale, c'est sans doute que celui-ci permet d'assurer l'avenir des enfants indépendamment des trajectoires conjugales de leurs parents. C'est qu'il légitime l'idée qu'avoir une famille ne veut pas dire nécessairement vivre avec son père et sa mère sous le même toit. Bref, qu'il "sauve" l'institution familiale en montrant qu'elle peut très bien perdurer autrement que sous sa forme domestique fermée » (Cardia-Vonèche et Bastard, 1989).

Il convient de situer ce modèle dont la médiation est porteuse dans le mouvement plus global de transformation des modalités de l'échange dans la famille. Il n'a pas été inventé par les seuls média-

(11) Pour les débats américains sur la médiation, voir Trina Grillo (1991).

teurs. Le choix de la médiation s'inscrit dans la transformation plus générale des modalités de gestion des conflits familiaux (Bastard, 2002). Commencée avec l'introduction du consentement mutuel, la « révolution du divorce » (Weitzman, 1985) s'est poursuivie par l'introduction de l'autorité parentale conjointe et l'effacement successif des zones de conflits – qu'il s'agisse de la notion de garde, de celle d'hébergement et, plus récemment, de celle de « droit de visite ». Dans ce sens, le succès de la médiation n'est pas celui d'une pratique isolée. L'émergence de la nouvelle profession constitue comme le fer de lance de la transformation des régulations qui s'appliquent à la sphère privée (Munck, 1998).

Le fait que la médiation s'inscrive dans un mouvement qui l'englobe et la dépasse est particulièrement apparent dans le développement de la thématique de la coparentalité, dont on sait qu'elle est centrale dans le mouvement récent de réforme du droit de la famille et dans le projet de loi adopté par le Parlement au printemps 2002. Au fond, pour reprendre le titre d'un article rédigé par un juge aux affaires familiales, la justice et la médiation familiale apparaissent comme des « partenaires au service de la coparentalité » (Ganancia, 1999).

Le mouvement de réforme en cours revient à développer aussi loin que possible le côté pédagogique du droit. Si, d'ordinaire, la loi suit les mœurs en matière familiale, là il s'agit plutôt de promouvoir des dénominations et d'introduire des règles. Celles-ci ne sont aujourd'hui guère accessibles à nombre de personnes concernées et doivent fonctionner comme des repères impossibles à éluder tant pour les divorçants que pour les professionnels. On peut souligner que ni l'accès à l'exercice en commun de l'autorité parentale, ni l'entrée en médiation, ni l'abandon des revendications relatives au « droit de visite » ne sont aisés pour beaucoup de couples, restés attachés à des réflexes d'appropriation de l'enfant. Il reste que

le mouvement engagé semble porteur, à terme, d'une réelle modification des représentations et des pratiques.

Le soutien des professionnels du droit et de la justice

En phase avec les transformations en cours des régulations familiales, les médiateurs ont pu faire valoir la pertinence de leur pratique auprès des instances de l'Etat. A cet égard, il faut rappeler que les conceptions auxquelles les médiateurs sont attachés correspondent étroitement à celles d'une grande partie des magistrats en charge du conflit du divorce et soucieux de promouvoir l'accord des conjoints et de dédramatiser les conflits conjugaux.

Plus généralement, le succès de la médiation auprès des institutions résulte du ralliement et de l'action d'intellectuels et de professionnels du droit et de la justice qui militent pour la rénovation des structures de traitement du conflit familial. On pense expressément, par exemple, au rôle qu'a joué, au début des années quatre-vingt-dix, le secrétariat d'Etat aux droits des femmes (Biletta, 1989). Plus récemment, la commission Typhaon n'a pas abouti dans son action en faveur de l'introduction du divorce sans juge, tant la résistance du barreau a été forte, mais elle a, dans cette occurrence, développé sa convergence avec les milieux de la médiation (Bastard et Cardia-Vonèche, 2002).

Enfin, en faisant une place à la médiation dans les dispositions légales, le mouvement récent de réforme du droit familial n'a fait que refléter et prolonger la cohérence de l'action de l'Etat à cet égard : on ne peut vouloir la dédramatisation du divorce et promouvoir la coparentalité sans mettre à disposition des justiciables des formes d'intervention appropriées. La cohérence du travail effectué sur ce plan est illustrée également par l'extension du soutien de l'Etat à d'autres dispositifs d'accompagnement des situations de rupture familiale comme les lieux d'accueil qui veulent

contribuer au maintien des relations enfants-parents (Bastard et Gréchez, 2002).

En définitive, dès lors que l'on considère sous cet angle le développement et la reconnaissance accordée à la médiation, on ne peut que souscrire à l'analyse de C. Martin : « *Les pratiques de médiation sont moins en rupture avec les institutions étatiques que directement dépendantes du soutien qu'elles en obtiennent. Loin donc d'être l'expression d'un mouvement social communautaire, revendiquant ses propres modes de régulation contre le formalisme et la rigidité des modèles normatifs édifiés par l'Etat et ses agents, loin d'être l'expression d'une masse d'usagers organisés, ces formes de justice sont liées à une impulsion des agents intermédiaires, professionnels et techniciens qui revendiquent une place à côté des juristes en proposant une "nouvelle illusion" ou un nouveau modèle de croyance [...]* » (Martin, 1994).

Le concours des défenseurs de la cause des pères

Un autre soutien n'a cessé de peser en faveur de la reconnaissance de la médiation, celui des associations qui soutiennent la cause des pères (12). La reconnaissance de la médiation doit sans doute quelque chose aux militantisme de leurs membres et aux relais dont ils disposent. Ce soutien massif et bienvenu ne laisse pas d'étonner : en effet, comment faire coïncider la vision activiste des groupes en question et la revendication de neutralité de la médiation ? En pratique, on peut penser, à ce sujet, que l'impartialité revendiquée par les médiateurs n'empêche pas de considérer que la médiation s'inscrit résolument dans le mouvement volontariste qui veut que soit mieux reconnue et accrue la place des hommes dans la vie familiale et dans la sphère privée.

Cette tendance, qui ne transparait de manière explicite que très exceptionnellement dans la pratique de certains médiateurs, est pour ainsi dire incorporée dans la médiation : n'y discute-t-on pas de modalités partagées et plus satisfaisantes de prise en charge des enfants ? N'existe-

t-il pas une tendance à voir reconnaître des partages qui se rapprochent de formules « 50/50 » ? Verrait-on un parent venir en médiation pour dire qu'il souhaite ne pas prendre en charge ses enfants ? La médiation est née dans un contexte de parité en même temps que se développaient des pratiques d'hébergement alterné et elle reflète ces conceptions du partage des responsabilités parentales en même temps qu'elle traite les difficultés qui accompagnent leur mise en œuvre. Les réticences des mouvements féministes américains n'ont pas d'équivalent en France et il n'y a eu pas de mobilisation forte pour souligner que la médiation présente des risques spécifiques pour les femmes. Si les médiateurs ont accueilli favorablement le soutien des mouvements de pères, c'est que celui-ci allait de pair avec la reconnaissance de la médiation par l'Etat – dont les instances concernées partagent le souci d'une plus grande présence des hommes auprès de leurs enfants.

La médiation reformule la question du divorce et propose de la considérer non sous l'angle du conflit, mais comme une tâche commune des parents en vue de la réorganisation des liens familiaux. Comme on l'a indiqué, cette vision a généré des soutiens tels et acquis une telle légitimité que les tenants de la conception qui avait cours antérieurement – axée sur le respect et la revendication des droits individuels des parties en présence – semblent devoir s'y rallier, soit qu'ils y adhèrent, soit qu'ils veuillent ne pas rester à l'écart de son développement. Il faut rappeler que, dès l'origine, certains avocats, à titre individuel, ont cru dans la médiation et développé ce type de pratique.

Le ralliement des avocats

Aujourd'hui, on assiste à un mouvement plus ample. Un tel changement de perspective nécessite une reconversion à laquelle les avocats sont attachés et soulève toutes sortes de questions. Où pratiquer ? Sous quel titre : « avocat-médiateur » ou médiateur à part entière ? Comment diffé-

(12) Voir, par exemple, « Les 20 exigences de la condition paternelle pour la médiation familiale », document de la Fédération des mouvements de la condition paternelle. On peut y lire : « *Pourquoi la médiation familiale ? Parce que les institutions actuelles n'apportent pas de solutions satisfaisantes aux questions posées par le changement des mentalités dans la société et dans la famille en particulier. Parce que la fonction parentale ne doit pas être dévalorisée (au contraire). Elle doit être prolongée par la reconnaissance de la coresponsabilité pour assurer l'équilibre de l'enfant, quelle que soit la modification de la situation matrimoniale* ».

rencier nettement l'activité de conseil et celle de médiation ? A quelle déontologie se référer ? Comment se départir des réflexes professionnels qui sont ceux du juriste et de l'avocat ? A cet égard, quelle est la formation nécessaire ? (13).

En définitive, on se trouve aujourd'hui dans la situation curieuse où la médiation a reçu ses lettres de noblesse en tant que profession, alors même qu'elle reste faiblement implantée dans la population à laquelle elle s'adresse, celle des divorçants. Les raisons pour lesquelles la médiation se trouve ainsi « en avance sur son temps » sont connues : elle suppose, en effet, que les couples soient capables d'accéder à des modes de fonctionnement négociés auxquels ils n'ont pas été préparés au moment où ils se trouvent dans un conflit et où ils font face à une rupture.

La médiation : une aspiration plus qu'une pratique ?

Les divorçants se montrent souvent attachés aux notions de torts et de faute. La répartition des rôles de parents reste sexuée, ce qui rend difficile la remise en question des attributions de chacun. S'engager dans des discussions, se préparer à des concessions sont très éloignés des habitudes antérieures des couples. Tout ceci fait que les principes de la médiation, même lorsqu'ils sont connus, relèvent davantage aujourd'hui des aspirations que de la pratique des couples.

Pour dépasser cette situation, les médiateurs et les institutions qui les soutiennent peuvent avoir pour objectifs de renforcer les structures existantes, de développer

leurs liens avec les juridictions et d'obtenir que les renvois vers la médiation soient plus systématiques et plus nombreux. Or, il y aurait certains risques à s'engager dans une telle voie, dans laquelle la médiation recherche une légitimité comparable à celle des autres professions du champ légal et familial. Non seulement parce que la médiation pourrait devenir une forme de gestion déléguée des conflits familiaux, très loin de son idéal d'origine axé sur la démarche volontaire des personnes concernées, mais aussi parce qu'elle pourrait ne rien y gagner en efficacité, tant que les conjoints eux-mêmes n'auront pas accru leur capacité de s'engager dans un tel processus.

Il faut souhaiter que les médiateurs utilisent la nouvelle position institutionnelle qu'ils ont acquise pour agir sur différents plans. Faire mieux connaître leur pratique et sa spécificité est une chose, mais cet effort ne sera couronné de succès que lorsque sera mieux diffusé dans l'ensemble des couples le modèle familial auquel ils sont attachés. De même, la médiation familiale ne pourra s'ancrer véritablement qu'avec le renforcement général des attitudes touchant à la résolution négociée des conflits.

Les médiateurs familiaux sont souvent enclins à considérer que leur intérêt est de viser une professionnalité élevée dans un champ bien circonscrit. A terme, cependant, n'ont-ils pas plus à gagner à s'associer avec les autres courants de la médiation – qu'ils soient professionnels ou non ? N'est-ce pas en contribuant au développement plus général de l'esprit même de la médiation qu'ils obtiendront l'intérêt et l'adhésion véritable des divorçants pour l'intervention qu'ils leur offrent ?

(13) Sur ces questions, voir Cumunel et Toussaint (1999).

Références bibliographiques

- Annales de Vaucresson*, *Les paradoxes de la médiation*, 1988/2, n° 29.
- Bastard B., *Les Démariers. Enquête sur les nouvelles pratiques du divorce*, Paris, La Découverte, 2002.
- Bastard B. et Cardia-Vonèche L., *Le divorce administratif en France. Controverse autour d'une réforme non avenue*, in « **Pour un droit pluriel. Etudes offertes au professeur Jean-François Perrin** » (sous la dir. de Kellerhals J., Manai D. et Roth R.), Genève, Helbing et Lichtenhahn, 2002.
- Bastard B. et Gréchez J., « Des lieux d'accueil pour le maintien des relations enfants-parents. Propositions pour la reconnaissance des "Espaces-Rencontre" », rapport remis à Ségolène Royal, ministre déléguée à la Famille, à l'Enfance et aux Personnes handicapées, Paris, avril 2002.
- Ben Mrad F., *Les conceptions de la compétence en médiation*, *Recherches et Prévisions*, 1998, n° 53.
- Biletta I., *Droits des femmes et médiation familiale*, *Le groupe familial*, 1989, n° 125.
- Cardia-Vonèche L. et Bastard B., *Le divorce autrement : la médiation familiale*, Paris, Syros, 1990.
- Cardia-Vonèche L. et Bastard B., *Vers un nouvel ordre familial ?*, *Le groupe familial*, 1989, n° 125.
- Commaille J., *Misères de la famille. Questions d'Etat*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1996.
- Cumunel Y. et Toussaint P., *Le juge, l'avocat et le médiateur, à chacun son rôle en médiation judiciaire*, *Gazette du Palais*, 7-8 juillet 1999, n° 188-189.
- Dekeuwer-Défossez F., *Rénover le droit de la famille. Propositions pour un droit adapté aux réalités et aux aspirations de notre temps*, Paris, La Documentation française, 1999.
- Denis C., *La médiatrice et le conflit familial*, Ramonville-Saint-Agne, Erès, 2001.
- Ganancia D., *Justice et médiation familiale : un partenariat au service de la coparentalité*, *Gazette du Palais*, 1999, n° 188-189.
- Grandjean C., *L'enquête sociale et ses paradoxes. Les enfants du divorce. Les enfants de la séparation*, Paris, ESF, 1984.
- Grillo T., *The mediation alternative : process dangers for women*, *Yale Law Journal*, 1991, n° 100.
- Martin C., « Les médiations familiales : structures, modèles d'intervention, publics et rapports au judiciaire. Justice pour tous ou justice communautariste ? », rapport pour le service de la recherche du ministère de la Justice, 1994.
- Ministère de la Justice, *Quel droit, pour quelles familles ?*, Actes du colloque de Paris, 4 mai 2000, Paris, La Documentation française, 2001.
- Munck de J., De la loi à la médiation, in « **France : les révolutions invisibles** » (sous la dir. de Pierre Rosanvallon et al.), Paris, Calman-Lévy, 1998.
- Roberts S., *Three Models of Family Mediation*, in Dingwall R. et Eekelaar J. (Eds.), *Divorce Mediation and the Legal Process*, Oxford, Clarendon Press, 1988.
- Sassier M., « Arguments et propositions pour un statut de la médiation familiale en France », rapport remis à Mme la ministre déléguée à la Famille, à l'Enfance et aux Personnes handicapées, juin 2001.
- Théry I., *Le Démariage*, Odile Jacob, 1993.
- Théry I., *Couple, filiation et parenté aujourd'hui. Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée*, Paris, Odile Jacob, 1998.
- Weitzman L.J., *The Divorce Revolution*, New York, The Free Press, 1985.