

# ARGUMENTS ET PROPOSITIONS POUR UN STATUT DE LA MEDIATION FAMILIALE EN FRANCE

---

Rapport remis à Madame la Ministre déléguée à la Famille, à l'Enfance et aux Personnes Handicapées

par **Monique Sassier**, Directrice Générale Adjointe  
Union Nationale des Associations Familiales

# REMERCIEMENTS

---

*Ce travail répond à la demande de Madame la Ministre déléguée à la Famille, l'Enfance et aux Personnes Handicapées.*

*A partir d'un bilan du fonctionnement de la médiation familiale, il s'agit d'en proposer les évolutions et de définir des principes qui serviront de bases aux pouvoirs publics pour engager de nécessaires réformes.*

*Pour conduire ce travail, il est apparu intéressant de rassembler lors de trois séances de travail, les représentants des administrations, les acteurs publics, les représentants des associations et toutes les personnes qualifiées qui nous ont fait l'amitié de nous rejoindre.*

*Les auditions de plus de 80 personnes, ont fourni l'opportunité de débats riches et précis.*

*Qu'il me soit permis de remercier, Laurence Dumoulin, Sophie Maggiani et Paul Yonnet pour leurs précieuses contributions ainsi que Dorine Remy pour le travail technique de mise en page du document.*

# SOMMAIRE

---

## Avant-propos

## Introduction

La médiation familiale dans ses contextes .....	8 à 13
Arrêts sur image.....	14 à 15

## Première partie - Constats : le paysage

I. Au-delà des bilans des administrations.....	16
II. Le fonctionnement et l'organisation de la médiation familiale.....	20
III. Médiation familiale et médiations familiales.....	28
IV. Le conseil conjugal et familial et la médiation familiale .....	36
V. Les obstacles au recours à la médiation familiale.....	42
VI. Hypothèses et regards croisés sur l'avenir de la médiation familiale.....	46
VII. Eléments pour une perspective .....	53

## Deuxième partie - Perspectives et propositions

I. La médiation, un concept.....	55
II. La formation des médiateurs familiaux.....	58
III. Le médiateur familial, un professionnel du champ familial.....	63
IV. Financements par les acteurs publics.....	67
V. Créer le devoir d'informer .....	70
VI. Faire évoluer le Droit de la Famille. ....	74
VII. Un dernier effort prospectif.....	79
Quels apports des NTIC à la médiation familiale ?	

### **Troisième partie - Recensement des propositions**

I. Des textes dans le Code civil pour la médiation familiale .....	83
II. Des textes fondateurs pour la médiation familiale .....	85
III. Concrétiser le devoir d'informer .....	91
IV. Le médiateur familial : un professionnel formé.....	95
V. Financements.....	97
VI. Créer un système d'évaluation .....	100
VII. L'Europe de la médiation familiale .....	104

### **Conclusion**

«Le pari de l'humain».....	105
----------------------------	-----

### **Annexes**

Lettre de mission

Bilan réalisé par le Ministère de la Justice - Direction des Affaires Civiles et du Sceau

Bilan réalisé par le Ministère de l'Emploi et de la Solidarité - Direction Générale de l'Action Sociale

Bilan réalisé par la Caisse Nationale des Allocations Familiales

Contribution de Laurence Dumoulin, Doctorante au CERAT / IEP de Grenoble

Liste des auditions

Liste des membres du groupe de travail

# SOMMAIRE DES PROPOSITIONS

---

		Page
1	Donner un statut à la médiation familiale	79
2	Faire entrer la médiation familiale dans le Code civil	79
3	Une incitation forte à recourir à la médiation familiale	80
	Rendre le premier entretien gratuit	
4	L'injonction à recourir à la médiation familiale	80
5	Créer un Conseil consultatif national de la médiation familiale	81
6	Créer un Code de déontologie	82
7	Plan d'une loi de méthode concernant la médiation familiale	83
8	Créer un devoir d'informer pour les pouvoirs publics	86
9	Informé et organiser cette information	86
10	Former	87
11	Créer un livret d'information	87
12	Faire de la médiation familiale un service aux familles	88
13	Offrir aux médiateurs familiaux des lieux de permanence	88
14	Favoriser des actions de promotion de la médiation familiale	89
15	Créer un site Internet sur les médiations	89
16	Créer des « dispositifs de médiation anonyme »	89
17	Le recours aux centres d'appels téléphoniques	89
18	Le recours à des dispositifs de médiation personnalisée	89
19	Définir le contenu de la formation	90

<b>20</b>	Créer des services et des associations de médiation familiale	92
<b>21</b>	Evaluer les services créés	92
<b>22</b>	Impliquer les médiateurs familiaux dans d'autres médiations	92
<b>23</b>	Décider que les médiations pénales familiales soient confiées à des médiateurs familiaux	93
<b>24</b>	Organiser et financer des services ou des associations de médiation familiale	94
<b>25</b>	Création d'une prestation de service de la médiation familiale	95
<b>26</b>	Un barème national indicatif du coût de la médiation familiale	96
<b>27</b>	Elargir le champ d'intervention juridictionnelle	96
<b>28</b>	Conventions et dossiers	96
<b>29</b>	Construire un projet d'évaluation	98
<b>30</b>	Organiser un colloque international tous les 5 ans	98
<b>31</b>	Construire un outil statistique	98
<b>32</b>	Adapter l'offre aux besoins	99
<b>33</b>	Etablir des cartographies départementales de situations familiales	99
<b>34</b>	Construire un programme de recherche	99
<b>35</b>	Accompagner et évaluer le processus de développement de la médiation familiale par les CAF	100
<b>36</b>	Construire les bases d'une médiation familiale active à l'échelon européen	102

# AVANT-PROPOS

---

Ce rapport s'adresse aux pouvoirs publics. Il s'inscrit dans la finalité des politiques publiques, qui, elles, ont pour objet le maintien de la cohésion sociale et la réflexion sur les liens à établir entre ce qui relève de l'intervention publique et de la sphère privée. Au regard des évolutions du siècle, il est probable que la ligne de partage «public-privé» se soit modifiée. La médiation familiale a pris racine dans l'espace et le temps de ce déplacement. Elle a fait sa place, en France, dans cet écart et «tramé» ainsi sa légitimité. Celle-ci fut l'œuvre des professionnels qui ont construit une médiation familiale adaptée à notre pays. Peu à peu, l'étude des pratiques a donné naissance à d'autres pratiques. En 15 ans, celles-ci ont fortement évolué.

Depuis plus de dix ans, le ministère de l'Emploi et de la Solidarité, le ministère de la Justice, la Caisse Nationale des Allocations Familiales, ont fait le pari qu'il y avait là une intuition à soutenir. La loi du 8 février 1995 et le décret du 22 juillet 1996 du Nouveau Code de Procédure Civile sont venus donner reconnaissance et appui à la médiation en général et, ce faisant, à la médiation familiale.

Pour autant, la médiation familiale souffre aujourd'hui - aux dires de tous, professionnels du droit, médiateurs et pouvoirs publics - d'un défaut de reconnaissance. L'heure est donc venue de se demander pourquoi ce «contrat politique et social renouvelé» qu'est la médiation qui constitue déjà «une plus-value» pour ceux et celles qui y ont recours : professionnels et bénéficiaires, doit faire l'objet de nouvelles évolutions.

Ce rapport s'appuie sur tous les constats et expertises, qui ont souvent donné lieu à des avis extrêmement complets et peu discordants entre eux sur l'évolution des structures familiales d'une part, et l'affirmation croissante du rôle de l'autorité parentale et sa place dans le droit d'autre part. Ce qui fut dénommé le «nouveau pacte de filiation» a été étudié tout comme fut élaboré au fil des ans le principe d'une co-parentalité maintenue en cas de rupture du couple. S'est renforcé - dans les faits - le droit de l'enfant à conserver ses deux parents. L'entrée de la notion de résidence alternée dans le code civil sera la traduction - pour le droit - d'une pratique revendiquée par les pères et souvent voulue par les mères.

Par-delà les difficultés attendues et les nouveaux conflits qui surgiront, notre société choisit de considérer que le maintien de ce lien co-parental est un gage de structuration de l'enfant et qu'ainsi une image plus sereine de la famille, en particulier et des adultes, en général, est de nature à aider cet enfant à construire pour lui-même une représentation plus ajustée de la famille et de la société.

# INTRODUCTION

---

## «La médiation familiale dans ses contextes»

Tout au long des auditions, comme des deux séances plénières, nombreux sont ceux qui ont évoqué les contextes juridique, social, sociologique, sociétal même, qui à leurs yeux ont favorisé l'essor de la médiation familiale.

Ces «alentours» de la médiation familiale méritent donc d'être cités ; ils permettront de comprendre pourquoi elle s'est insérée, doucement, sûrement, mais insuffisamment dans notre pays. Un diaporama rapide des points en vue s'impose :

### *L'éclairage des chiffres...*

L'évolution la plus radicale des vingt dernières années a été la généralisation de la cohabitation hors mariage : moins d'une union sur cinq était ainsi commencée avant 1970, c'est le cas d'au moins deux sur trois après 1980, les proportions étant encore plus fortes pour les unions ayant débuté après 25 ans. De ce point de vue, la cohabitation hors mariage n'a jamais été un phénomène spécifiquement «juvénile». La cohabitation est devenue une forme habituelle de la mise en couple, pour une durée relativement limitée : environ une cohabitation (hors mariage) sur deux subsiste comme telle après deux ans, une sur cinq après cinq ans ; mais le mariage reste l'issue la plus probable, et 90 % des unions commencées hors mariage subsistent - sous une forme ou sous une autre - après deux ans, 80 % après cinq ans.

Au total, les premières unions sont maintenant moins durables. «Dans les conditions actuelles, sur 100 couples se formant hors mariage ou par mariage, environ 8 se seront séparés avant deux ans, 15 à 20 avant cinq ans, 20 à 25 avant dix ans ; de cinq à dix ans ces proportions sont environ doubles de celles observées avant 1970 quand prédominait le modèle traditionnel du mariage. La progression est significative, mais on est loin d'une situation d'instabilité chronique<sup>1</sup>».

Le rajeunissement de la divortialité modifie - voire compromet - les bases même de la structure traditionnelle de la famille. Les enfants issus de ces brèves vies communes, n'ont pas le temps de mémoriser le modèle familial bi-parental ni d'intégrer les identifications qui en découlent.

---

<sup>1</sup> *Constances et inconstances de la famille.- Biographies familiales des couples et des enfants. Henri Léridon et Catherine Villeneuve-Gokalp. INED. PUF, 1994.*

## *Regard des acteurs de la médiation familiale...*

Des récits de médiateurs familiaux, on retire plusieurs idées, plusieurs conceptions décrites par les personnes en situation de médiation.

Selon les uns ou les autres, celle-ci a permis :

- d'élaborer ou de co-élaborer des liens qui n'ont pu être mis d'aplomb jusque là. Le médiateur est un témoin de cette co-élaboration afin de «faire obstacle» à l'échec de ces nouveaux liens négociés entre les membres du couple dans l'intérêt des enfants, et de poser les fondements d'accords futurs par delà les conflits restés en suspens ;
- d'orienter les parties vers les conditions concrètes de vie, en partant de la mise en évidence des points de désaccord et des différends ;
- de restaurer une estime de soi face à la rupture et une capacité retrouvée de négocier des changements de comportement. En effet, la rupture dévoile à l'individu ce qu'il en est de son rapport à l'autre et qu'une partie de son identité est fondée sur l'appartenance au groupe familial. Elle est aussi espace d'organisations qu'utilisent les gens eux-mêmes, pour instaurer cet après et se prémunir de ce fait des angoisses à venir ;
- de trouver un témoin social pour sceller un contrat différent de celui qu'aurait établi la scène judiciaire : en effet, aucun texte sur le divorce ou les séparations ne dispense de créer un lieu pour envisager les suites d'une séparation et ainsi pour les exprimer.

## *Un peu d'histoire...*

La médiation, en tant que mode de résolution de situations conflictuelles, est une pratique ancienne qui apparaît aux USA dans les années 1965/1970. Elle est introduite en Europe vers 1990. Elle couvre, en France, des champs d'applications diverses : travail, quartiers, écoles, consommation, justice, familles...

Sa finalité est, aux USA tout comme au Canada, de rétablir le dialogue dans une situation de conflit, mais aussi de réduire le contentieux judiciaire, d'accélérer le cours de la justice et de trouver des normes de régulation sociale dans un contexte social de plus en plus difficile et complexe.

La médiation en matière familiale a été introduite en France sous l'influence des médiateurs québécois. Jusqu'à la loi du 8 février 1995 sa pratique n'était pas réglementée sauf dans le domaine du droit public. En effet, la loi du 3 janvier 1973 puis du 24 décembre 1976 a institué le Médiateur de la République. Le nombre de saisines du Médiateur est passé de moins de 2000 à plus de 43 000 en 25 ans.

La conciliation a trouvé sa définition dans un décret du 20 mars 1978. «Il est institué des conciliateurs qui ont pour mission de faciliter, en dehors de toute procédure judiciaire, le règlement à l'amiable des différends portant sur des droits dont les intéressés ont la libre disposition.» Il faut attendre la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative pour donner un cadre légal à la médiation et à la conciliation civiles. Un décret du 22 juillet 1996 en a précisé les conditions d'application. Il est à noter que ces procédures de conciliation et de médiation restent sous le contrôle du juge.

Il n'existe pas de loi juridique relative à la médiation familiale. Au cours des travaux du groupe, elle n'est pas apparue, en tant que telle, indispensable. C'est donc dans le droit de la famille et particulièrement dans le titre réservé à l'autorité parentale qu'il conviendrait d'inclure les nouveaux textes.

**Pour mémoire**, le projet de loi n° 636 déposé le 26 avril 1989 par le Garde des Sceaux Pierre Arpaillange institutionnalisant la médiation devant toutes les juridictions de l'ordre judiciaire, réserve faite des juridictions pénales, n'a pas donné lieu à la loi attendue.

Le projet de loi prévoyait la possibilité pour le juge, y compris en référé, de désigner un médiateur choisi en fonction de sa compétence avec l'accord des parties et pour une durée de trois mois maximum. Si les parties parvenaient à un accord, elles pouvaient demander au juge de constater celui-ci et de lui donner force exécutoire. Les frais de la médiation devaient être partagés entre les parties. Ce texte aurait pu fournir à la médiation familiale l'articulation avec le système judiciaire à laquelle elle aspire et que, d'ailleurs, les pouvoirs publics encouragent, ainsi qu'en témoigne notamment une circulaire du 7 novembre 1988, relative aux orientations du service public de la justice qui préconise expressément le recours aux pratiques de la médiation. Certains députés y ont vu le danger d'un dessaisissement du juge d'un grand nombre d'affaires, celui-ci étant tenté de recourir systématiquement à la médiation, et ont analysé la médiation judiciaire comme un palliatif de plus face à la crise profonde de notre système judiciaire qu'il faut résoudre autrement (Francis DELATTRE, débats, Assemblée nationale, séance 5 avril 1990).

En l'absence de loi, cette articulation s'est faite de façon empirique. Des conventions sont ainsi parfois passées entre barreaux, magistrats et centres de médiation, témoignant de ce que certaines juridictions recourent effectivement à la médiation familiale. On se souvient des décisions du Tribunal de Grande Instance d'Argentan en 1988, de celui de la Rochelle en 1988, de la Cour d'Appel de Paris en décembre 1987. En raison du très petit nombre de décisions enregistrées dans ce domaine il est difficile d'apprécier cette tendance des tribunaux. Quant au fondement juridique de la désignation du médiateur par le juge, lorsque les parties n'y ont pas recours spontanément en amont du processus judiciaire, il est incertain.<sup>2</sup>

Malgré l'absence d'institutionnalisation de la médiation, celle-ci est apparue comme un moyen de favoriser les accords des parties non seulement dans le divorce mais également dans les nombreux autres types de conflits. Comme il est souvent souligné, le médiateur peut seconder le juge sans empiéter sur son rôle en exerçant une fonction spécifique, celle d'établir «une stratégie capable d'amener les parties rivales à considérer le conflit comme salutaire... capable de faire évoluer de justes griefs ou revendications vers une solution judiciairement acceptable».<sup>3</sup> La médiation peut également permettre aux parties, même si elles ne parviennent pas à des accords, d'identifier les vrais points de désaccord que le juge devra trancher.

Bien évidemment, dans ce cadre, la médiation peut intervenir à différents stades du conflit, soit en amont, soit en aval de la procédure judiciaire et d'ailleurs certains auteurs ne la conçoivent qu'en dehors du judiciaire. Elle peut intervenir au cours de la procédure. Bien que la loi de 1993 n'y fasse pas référence explicitement, on peut penser qu'elle y est

---

<sup>2</sup> Le J.A.M. du T.G.I. d'Argentan (T.G.I. Argentan 23 juin 1988 D. 1989, 41) désignant un médiateur, sur requête du père et avec l'accord de la mère, en vue de la rédaction d'une convention portant sur l'exercice conjoint de l'autorité parentale et sur ses modalités, s'est fondé sur l'article 290 et l'article 117 du Nouveau code de procédure civile qui dit que lorsque le juge ordonne les mesures provisoires il peut prendre en considération les arrangements que les époux ont déjà conclu entre eux.

Le Tribunal de la Rochelle (T.G.I. La Rochelle 17 février 1988 D. 1989, 41) n'a invoqué aucun fondement textuel quand il a désigné une médiation aux fins de rechercher les modalités d'une reprise des relations entre un enfant et ses grands-parents.

La Cour d'appel de Paris (17 décembre 1987, Gazette du Palais. 1988, 206) s'est fondé sur l'article 21 du N.C.P.C. : « la médiation qui permet d'assurer, sous le contrôle du juge qui l'ordonne et en présence d'une personnalité ayant sa confiance, la confrontation des points de vue respectifs des parties à un litige en vue de la négociation préliminaire d'un protocole d'accord constitue une modalité d'application de l'article 21 du N.C.P.C. Cet article confère au juge une mission générale de conciliation.

<sup>2</sup> B. BECKER, Synthèse du congrès, 1er congrès européen de médiation familiale, 29-30 novembre 1989.

inscrite en filigrane. Certains ne s'y sont pas trompés. Selon Irène Théry<sup>4</sup> «le discours de la médiation achève en la théorisant toute l'évolution de la pratique judiciaire que nous avons suivie depuis 1975». La loi du 8 février 1995, relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative a apporté un cadre juridique à la médiation.

De nombreux écrits témoignent de cette histoire, toute proche au fond :

Les travaux importants de Benoît Bastard et Laura Cardier Vonèche, «le divorce autrement, la médiation familiale», 1990 et «L'irrésistible diffusion de la médiation familiale», 1988. Ceux de V. Larribeau-Terneyre «Faut-il réglementer la médiation familiale ?» ou de M. Guillaume-Hofnung «La médiation» et L. Topor «La médiation familiale», 1992.

## ***Toujours plus de droit(s)...***

La demande de droit et de justice ne cesse de progresser. Depuis vingt ans se sont multipliés des droits de nature très différente : le droit au logement, à l'insertion, les droits de l'enfant ; le droit social et le droit du travail sont en constant mouvement. Bientôt le droit des malades viendra rejoindre le grand éventail des droits nouveaux. Les rendre effectifs est un perpétuel défi qui se heurte aux réalités sociales. Lorsque celles-ci s'y opposent, la tentation est de recourir à la justice.

De ce fait, la justice deviendrait-elle «un bien de consommation courante» comme certains le souhaitent ? En tout cas, il existe désormais des débats profonds sur les mutations du système judiciaire, ainsi que sur les pratiques judiciaires de diversification et de renouvellement des modes d'exercice de la justice. Ainsi, depuis les années 1975, le partenariat de la justice avec les autres institutions, notamment sociales, a-t-il produit un infléchissement des méthodes de travail mettant à l'épreuve l'organisation et les modes de fonctionnement interne de l'institution judiciaire, tout comme ceux des acteurs qui se sont mis à travailler avec elle.

Les évolutions du système judiciaire vers la médiation sont une des manifestations de transformations plus générales dans ce domaine : citons la mise en place des maisons de justice, des Centres départementaux d'accès au droit (CDAD),...

## ***La relation famille-société évolue...***

Depuis vingt ans le droit de la famille ou, à tout le moins, la norme publique s'est assouplie, reconnaissant des formes familiales plus diverses et, de ce point de vue, a été encouragée une certaine «auto-détermination» conjugale. Cette situation apparaît comme un «plus» de liberté mais aussi un «plus» de fragilité ; en cas de séparation, l'Etat est invité à intervenir dans la sphère familiale, dans la mesure où il apporte des compensations techniques et financières.

La médiation familiale prend sa source là et vise à aider à la restauration, à la construction de liens familiaux dans la durée. La famille-institution demeure, et les acteurs publics sont en situation de modifier, déplacer leurs actions tout en laissant aux individus le soin de choisir leur mode de vie. En cela, la médiation familiale s'accorde au droit, en ce sens qu'elle le prolonge, le prévient, l'assouplit, le contourne parfois, mais toujours, au bout du

---

4 I. THERY, *Le démariage*.

compte, s'en tient au droit et tient du droit. L'intervention se préoccupe du sort des individus qui composent la famille, dans leurs liens réciproques nouveaux, hors famille mais pas sans famille.

L'un des objectifs est toujours d'articuler la famille à la société et l'autonomie nécessaire qui se reprend dans la séparation doit se faire dans le respect de l'autre et le respect des engagements réciproques par rapport aux enfants, notamment au moment où se défont des liens affectifs qui ont fondé la relation conjugale et familiale.

Notre société a, depuis plus de 15 ans, adressé des critiques à la justice en matière de divorce :

la séparation reste un événement grave dans la vie d'un couple. Marié ou non, celui-ci affronte les difficultés liées à la séparation, le plus souvent en termes d'échec, de remise en cause personnelle, de déchirement. Se séparer n'est pas affaire anodine. La présence d'enfants ajoute à la complexité. Dire la séparation, l'attester, la régler, sont des impératifs à la fois pour les adultes entre eux et pour les enfants, entre les frères et les sœurs, avec les grands-parents...

Il s'agit donc, si nécessaire, de se préoccuper conjointement de l'exercice de l'autorité parentale et des conditions mêmes de la séparation.

La procédure judiciaire de séparation peut constituer un espace suffisant pour traduire les choix privés de ne plus vivre ensemble, mais il est possible aussi que cet espace ne soit pas adéquat à la situation et qu'un conflit d'organisation ne puisse recevoir de réponse dans le cadre des procédures disponibles.

On pourrait ajouter, et ce point est revenu bien des fois dans nos travaux, que si la société soutient le divorce, le droit à la séparation, elle ne reconnaît pas la situation des personnes séparées : du point de vue social, la personne séparée reste discriminée dans ses droits au travail, dans les loisirs, dans les vacances, dans la vie. Autoriser, favoriser l'existence de liens après la séparation est donc un acte essentiel, et si, demain, le divorce ou les séparations ne sont plus signifiés par un juge, il faudra s'organiser différemment. Une dialectique «droits et devoirs individuels et collectifs» se dessine qui fait du lien le point central. Il ne s'agit pas de construire cette dynamique d'un point de vue psychologique, individuel, mais d'un point de vue de l'éthique collective.

En effet, il ne saurait être question de fixer dans les textes ce qui ressort «du vivant», du mouvement. Dans le même temps, des garanties doivent être données aux personnes qui recourent à la médiation.

## ***Les acteurs publics s'interrogent...***

La question qui se pose dans ce paysage est la suivante : la médiation familiale doit-elle devenir un projet politique se matérialisant dans des formes d'action publique ? Sans doute, dans la mesure où elle s'inscrit dans cette exigence de concertation des acteurs, dans cette volonté d'évolution des modes de vie avec un effet dialectique (famille/société) et le refus des décisions qui viennent «d'en haut» dans la vie privée.

La médiation familiale apparaît en 2001 comme une action co-construite entre des acteurs et des familles en séparation, en risque de rupture plus grave des liens familiaux. Elle fait le pari d'une société plus responsable où chacun doit se donner les moyens d'envisager - au premier sens du mot - les conséquences de ses choix. De ce point de vue, elle apparaît comme une sorte de prise en charge active des accords par les deux membres d'un couple

qui n'en est plus un. Projet politique au sens où il faut comprendre les logiques qui ont présidé au développement de la médiation familiale : l'égalité de droits effectifs face à la séparation. Projet politique que de construire, avec un optimisme raisonné, les conditions de fonctionnement de la médiation familiale, l'inscrire dans une logique du sens et non dans la panoplie des outils. Elle n'est pas et ne sera pas l'outil des séparations : la souffrance, la déchirure, la haine parfois leur sont inhérentes, aucun outil n'y suffira. En revanche, un sens peut être donné aux événements vécus.

Du côté politique enfin, car les enfants n'ont pas à être privés de l'opportunité de devenir des citoyens à part entière. Non pas qu'il faille leur éviter les conflits, mais au contraire les aider, voire leur enseigner comment les résoudre, et les dépasser.

La médiation familiale apparaît comme un «droit d'anticipation», disponible, par-delà le conflit, pour prévoir des accords, inciter à les produire, permettre qu'ils vivent dans la durée, afin de prévenir leur éventuelle répétition.

Les institutions sont donc en devoir de se questionner sur la médiation (familiale) et la société civile doit, elle aussi, se demander vers quel type de société elle souhaite aller. Sans doute, vers une société plus responsable où chacun tente de mieux concilier le droit et l'éthique.

Les enjeux se déclinent ainsi : la société doit être composée d'individus et de familles qui tiennent debout. Pour autant, les pouvoirs publics ne souhaitent pas générer ni une politique de prise en charge avec des procédures d'assistance généralisée, ni une logique du chacun pour soi. Ils souhaitent que les couples qui se séparent gardent des liens avec leurs enfants et ceux-ci avec la famille élargie, paradoxe que les lois ont du mal à traiter. Ils se demandent si la médiation familiale peut aider à faire ce pari sur l'avenir qui permettra de «reconjuguer le futur». Dans ce cas, ils rechercheront dans la médiation la possibilité pour les enfants, mais aussi pour les adultes, d'aboutir à une image d'adultes qui construisent des liens, au-delà des ruptures et par delà les conflits.

En tout cas, ils savent que sans solidarité élémentaire l'intérêt général est bancal.

---

## Arrêts sur image...

### *Du côté de l'Europe*

Peu à peu, l'Europe applique dans différents domaines le principe de résolution extra-judiciaire des conflits. Le mouvement gagne le monde de la consommation : en mars 2001, la Commission des Communautés Européennes publiait une communication relative à «l'élargissement de l'accès des consommateurs aux autres systèmes de résolution des litiges». Dans cette ligne politique, elle vient de mettre en place un «réseau extra-judiciaire européen» - réseau EJE - destiné à faciliter l'utilisation de ces procédures. L'un des projets consiste à créer un organisme de «médiation on line». La commission demande, face aux pratiques disparates qu'elle constate, la mise en place de critères communs pour ces modes de résolution, elle précise : «il s'agit d'identifier une série de principes que ces procédures devront respecter afin de garantir une norme minimale commune». Autrement dit, quels sont les critères qui doivent caractériser ces médiateurs ? Quelles peuvent être les garanties apportées au respect par chaque partie des résultats de la médiation ? Quelles sont les spécificités d'une médiation en ligne «transfrontalière» ? Quelle transparence et sécurité des échanges entre les parties au moment de la médiation ?

### *Implicite des évolutions*

Quel est l'implicite de toutes ces évolutions ? La société civile n'est pas une simple réalité passive, mais un ensemble dynamique qui implique mouvement et initiative de la part de ceux qui la composent, groupes ou individus. La médiation entre dans cette évolution qui conduit les individus à devenir acteurs des solutions à rechercher, au lieu de subir des logiques institutionnelles fondées sur le «prêt à penser». Liberté de choisir et responsabilité vont de pair et forgent peu à peu le désir de chacun de prendre en compte les intérêts en présence pour les articuler les uns aux autres, pour pacifier des intérêts opposés ou divergents. La médiation est un outil de cette société civile au sens où elle produit du lien social, des valeurs telles que l'autonomie, la responsabilité, l'adaptation aux données nouvelles, la solidarité, l'accord, le consensus parfois.

On pourrait même dire que la médiation, au sens le plus large, participe d'une sorte de démocratie de l'accompagnement, soucieuse d'accords, de calme, en contre point d'une sphère institutionnelle, administrative, qui apporte des réponses plus stéréotypées aux différents dysfonctionnements sociaux.

Ainsi, lors du sommet européen de Créteil, les chefs d'Etat ont retenu la définition suivante : «la médiation est un processus de création et de gestion de la vie sociale permettant soit de créer ou de rétablir le lien social, soit de prévenir ou de régler les conflits grâce à l'entremise d'un tiers impartial et sans pouvoir qui garantit la communication entre les partenaires».

Nul doute que la médiation ainsi définie entre dans l'ordre conceptuel avec rigueur, à décliner dans ses différentes applications, sociale, scolaire, familiale, pénale, judiciaire.

## *Une justice lointaine...*

Une étude CSA/ministère de la Justice d'octobre 1999 montre que 98 % des personnes interrogées n'ont jamais entendu parler de conciliation. Parmi celles qui en connaissent l'existence, 26 % ignorent en quoi elle consiste ; en revanche, elle recueille un fort indice de satisfaction de la part de celles qui y ont recours.

L'étude fait état de réserves de la part des professionnels de la justice, magistrats et avocats, qui craignent de voir se développer un corps de conciliateur dont la légitimité pourrait venir concurrencer la leur, notamment dans le domaine du «petit civil». Leur critique porte essentiellement sur le risque d'incompétence du fait d'un statut non professionnel et les avocats craignent cette concurrence.

A cela s'ajoute le fait que la loi du 8 février 1995 ne fait pas la différence entre conciliation et médiation familiale : on n'est guère surpris de la vacuité de la connaissance du public tant sur la conciliation que sur la médiation. Ce sondage, même si on devait l'interpréter à la hausse par optimisme, montre que la communication reste à faire, et que sur ce point, les pouvoirs publics ont une large tâche. Il vaudra la peine de se demander pourquoi cela ne s'est pas fait, au moment même où les professionnels de la justice cherchent un allègement du nombre de procès.

## *Une galaxie de médiateurs*

Rappelons les «principaux médiateurs» :

Médiateur de la République

*Loi du 3 janvier 1973*

Médiateur de l'Union Européenne (1993)

Les délégués départementaux du Médiateur

*Décret du 18 février 1986*

Les délégués du Médiateur dans les quartiers

*Les délégués appelés aussi délégués de proximité sont souvent des emplois-jeunes.*

Les médiateurs municipaux

Les médiateurs des secteurs et services publics

- *Loi du 29 juillet 1982 : le médiateur du cinéma*
- *1990 : le médiateur du livre*
- *1998 : le médiateur de l'Education nationale*
- *1998 : le médiateur de la Poste*
- *1994 : le médiateur de la SNCF*
- *1970 : mise en place des médiateurs conciliateurs dans les HLM*
- *Loi de février 1995 : conciliation sur le surendettement*
- *Assurances : MAIF, etc*

A l'heure de ce rapport, on apprend que des sociétés de HLM ont transformé la dénomination «gardien d'immeuble» en «médiateur technique».

# PREMIERE PARTIE

# CONSTATS :

# LE PAYSAGE

---

## I. Au-delà des bilans des administrations

En mars 2000, le Comité national des associations et des services de la médiation familiale (CNASMF) remettait à la Direction interministérielle à la famille (DIF) deux études que celle-ci lui avait commandées et qui portaient : la première, sur le profil du médiateur familial et la seconde, sur le recensement des services de médiation.<sup>5</sup>

Concernant le profil des médiateurs, sur 726 questionnaires envoyés, 214 réponses ont été exploitées, dont il ressort que : 78,5 % des médiateurs sont des femmes dont 81 % ont entre 40 et 60 ans ; 92 % ont eu une vie familiale et 68 % sont mariés. 79 % ont entre 2 et 4 enfants ; 66 % sont issus des professions sociales ; 2 % des professions juridiques.

En moyenne, les médiateurs familiaux ont une expérience associative et/ou professionnelle d'une vingtaine d'années : 86 % d'entre eux ont suivi une formation longue à la médiation familiale. 59,5 % déclarent avoir terminé leur formation, 40,5 % ne l'ont pas terminée et se disent tout de même médiateurs familiaux ; 82 % ont fait un stage pratique. Par ailleurs, 80 % d'entre eux sont rémunérés et 18 % déclarent être médiateurs familiaux à titre bénévole ; 2 % ne donnent aucun élément. 80 % pratiquent au sein d'une association ; 12 % pour le compte d'une administration ou d'un organisme public ; 2 % dans une collectivité locale et 4 % exercent en mode libéral : 56 % travaillent en co-médiation ; le co-médiateur pouvant toutefois être un stagiaire ; 59 % participent, au cours de leur activité, à des séances d'analyse de pratique ; 96,5 % se réfèrent à un Code de déontologie.

Résultats de l'enquête du CNASMF sur les services de médiation : sur 315 envois du questionnaire intitulé «Le recensement des services de médiation en France», 127 questionnaires ont pu être exploités. Au total, l'enquête a permis de recenser 185 services de médiation. Il est raisonnable d'évaluer à 200 le nombre de services qui font des médiations familiales.

En revanche, il n'est pas possible de déterminer le nombre de médiations nouvelles mises en œuvre chaque année. Tous les modes de calcul, approximatifs, laissent apparaître que, toutes formes de médiations familiales confondues, on ne dépassait guère 90 mesures par département en valeur moyenne répartie.

---

<sup>5</sup> Les bilans fournis par les ministères de l'Emploi et de la Solidarité, de la Justice et la CNAF sont joints en annexe au rapport.

## *Eléments du bilan*

Plus de 13 ans après les premières expérimentations, on constate l'absence d'une réelle politique de l'Etat en ce domaine. En revanche, ainsi que le montrent les différents bilans, les ministères et la CNAF se sont attachés à favoriser le développement de la médiation familiale en accordant des aides aux associations qui la développaient. Au fil des années, les ministères ont accentué les subventions mais sans réelle consigne. En fait, il n'y eut jamais de véritables réflexions interministérielles, sur le concept de médiation, sur la légitimité de l'intervention de l'Etat ou sur les priorités qui y seraient attachées.

Cette attitude de l'Etat rejoint la volonté des associations de ne pas trop se presser et de poursuivre l'expérimentation. Des textes ont été adoptés. Rappelons les :

- **Le décret du 23 mars 1993, relatif aux établissements d'information, de consultation et de conseil familial (organismes issus de la «loi NEUWIRTH» sur la contraception)**, élaboré conjointement par les secrétariats d'Etat chargés respectivement de la famille et des droits des femmes. L'article 4 prévoit : *«Les entretiens de médiation pour les couples ou les familles confrontés à des situations conflictuelles pourront, sur la base d'une convention spécifique également faire l'objet d'un financement»*. Le décret ne range toutefois pas cette activité parmi les missions obligatoires des établissements. En effet, le service des droits des femmes notait à l'époque que toutes les associations gestionnaires ne souhaitaient pas pratiquer la médiation familiale et que certaines d'entre elles ne comptaient aucun personnel qualifié pour cela.
- **La circulaire de la Direction de l'action sociale du 28 avril 1995, faisant suite à la consultation nationale de la jeunesse lancée par le gouvernement en 1994.** Cette circulaire, adressée aux DDASS, met en place un quasi doublement des crédits attribués aux établissements d'information visés par le décret de 1993 et fixe, entre autres objectifs, de : *«Soutenir financièrement des services de médiation familiale et des points rencontres en passant une convention spécifique. L'objectif est de prévenir les conflits conjugaux et parentaux, facteurs de souffrance et de déstabilisation chez les jeunes, ainsi que de valoriser le maintien des liens structurants entre les enfants et le parent non gardien. Ces deux types d'action devront être encouragés»*.
- **La loi du 8 février 1995, relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.** Ses dispositions de procédure civile prévoient des mesures distinctes de conciliation et de médiation.
- **Le décret du 22 juillet 1996, relatif à l'application de la loi du 8 février 1995.** La rédaction de ce texte illustre les difficultés d'une intervention concertée en ce domaine. Ces dispositions tentent de répondre à deux souhaits des promoteurs de la médiation familiale : la possibilité pour le juge de confier la médiation à une association et la nécessité pour les médiateurs de *«justifier selon le cas d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation»*. Ces deux dispositions permettent, dans la pratique, de remédier au fait qu'il n'a pas été possible pour le ministère de la Justice de distinguer dans ces textes la médiation familiale des autres médiations judiciaires intervenant en procédure civile.
- Par ailleurs, le **rapport du comité de pilotage de la Conférence de la famille**, remis en février 1997 au Premier ministre, indique dans un chapitre consacré au *«statut familial»* : *«L'accent a été mis sur la médiation familiale à laquelle il devrait être recouru dès l'apparition des premières difficultés pour aider les parties à trouver une solution. Le développement de la médiation implique toutefois de : conserver un caractère volontaire au recours à la médiation ; vérifier le niveau des compétences, spécialement juridiques, des médiateurs ; préciser les conditions de financement de la médiation»*.

- Enfin, le **projet de loi d'orientation, relatif au renforcement de la cohésion sociale**, déposé par le gouvernement en mars 1997, aborde la médiation familiale, reprenant notamment un avis du Conseil économique et social. L'article 8 dispose : *«Les Caisses d'allocations familiales et les Caisses de mutualité sociale agricole peuvent apporter, au titre de leur action sociale, leur soutien financier aux actions de médiation familiale dont leurs allocataires bénéficient»*. Le document de travail soumis aux associations justifie ainsi la proposition : *«Elle s'adresse aux familles dans lesquelles il y a une situation de conflit et particulièrement aux couples en instance de divorce et de séparation. Ayant essentiellement pour but d'agir dans l'intérêt des enfants, elle est un élément de lutte contre l'exclusion. Elle vise à la régulation des conflits familiaux. Elle contribue ainsi à éviter une rupture du lien familial»*. L'exposé des motifs indique, lui, sans autre justification : *«L'article 8 favorise le développement de la médiation familiale»*.
- Par ailleurs, la **Caisse nationale des allocations familiales (CNAF), dans la circulaire d'orientation d'action sociale du 26 novembre 1996**, apporte son soutien politique à la médiation familiale, qui est alors intégrée dans les champs de compétence de l'action sociale des CAF, dans la perspective d'apporter un réel soutien à la fonction parentale. La circulaire d'orientation d'action sociale familiale des CAF pour la période 1997 - 2000 a confirmé cette proposition. (Lettre circulaire CNAF du 16 juin 1997 - n° 151)
- Et, tout récemment, la **proposition de loi présentée par Monsieur le Député, Bernard PERRUT**.

Les travaux préparatoires ont montré que plusieurs conceptions de la médiation familiale coexistent ; elles sont parallèles à celles du droit de la famille et des comportements familiaux. La médiation familiale, dans sa liberté de fonctionnement, a gagné en souplesse et a pu, sans contrainte administrative externe, entrer dans les champs inédits au départ l'aide sociale à l'enfance, du recouvrement de l'Allocation de soutien familial (ASF), du domaine patrimonial, de la résolution de ruptures avec des grands-parents.

La médiation familiale s'est inscrite aussi dans le processus de privatisation du droit de la famille. Il serait paradoxal de vouloir tout réglementer. Par essence, la médiation familiale doit rester attentive aux situations particulières et pouvoir s'adapter aux évolutions des demandes des familles. Elle doit le faire pour une autre raison tout à fait fondamentale : le recours à la médiation familiale présuppose que le recours à la solution négociée est considéré comme supérieur à la solution imposée pour élaborer des modalités d'organisation et de liens tout en préservant, créant ou recréant un dialogue entre les parents. Tel est l'enjeu pour chaque famille de la médiation familiale.

De ces bilans et des éléments évoqués lors des séances de travail, il ressort que la médiation familiale doit rester un choix des personnes. Elle doit conserver le plus possible son caractère pédagogique et intervenir lorsque les conflits ne sont pas trop graves. Des expériences ont aussi montré son intérêt quand elle peut être proposée après des mois, voire des années de souffrance.

Si le groupe n'a pas eu connaissance de médiation familiale concernant les familles étrangères, il existe cependant des médiations sociales pour ces familles. Elles sont conduites par le Service Social d'Aide aux Emigrants (SSAE) mais elles concernent l'évolution du rapport entre les personnes et les institutions, et non les évolutions des liens familiaux suite à une rupture. Pour autant, il apparaît bien que la médiation imprègne les pratiques sociales et participe à l'action de prévention sur un territoire, en organisant une réelle formalisation des démarches et des pratiques de ces travailleurs sociaux - médiateurs. Il sera intéressant de soutenir ces expériences de médiation afin d'en évaluer les effets : serviront-elles à légitimer des pratiques socioculturelles minoritaires ou seront-elles un outil d'émancipation «négociée» et arbitrée au service de plus d'égalité ? Favoriseront-elles une forme de reconnaissance de l'autre et, ce faisant, un moyen de promotion ?

Il a été dit aussi combien ces nouvelles formes d'intervention dans la vie des couples qui se séparent modifient les rapports des professionnels entre eux et les champs d'action. Les médiateurs familiaux, quelle que soit leur origine, agissent aux frontières des champs judiciaires et sociaux : celui de la défense ou celui de la gestion du patrimoine et celui de l'éducatif.

Par ailleurs, les médiateurs familiaux sont issus des professions sociales ou du droit, et la querelle gronde pour la «*lutte des places*». Ce débat existe. Il mérite qu'on s'y attarde. La façon dont les Pouvoirs publics prendront en compte ces tensions permettra ou non de les aplanir.

Au cours des auditions, il est apparu clairement combien la médiation modifiait le comportement de ceux qui l'ont côtoyée : avocats, notaires, magistrats, travailleurs sociaux, soulignent les changements qu'ils opèrent dans leur mode de fonctionnement. Pour tous, l'enseignement le plus fort est sans doute l'apprentissage d'un certain mode de gestion de la séparation, qui évite que les choix ne soient dictés par la personnalité de celui qui décide.

Il est apparu également combien les médiateurs se questionnent sans cesse sur les évolutions de la famille après la séparation ; et comment ils réfléchissent à l'évolution du «*couple parental*», moins mythique pour eux que pour bien d'autres professions du social ou du judiciaire.

Il ressort aussi que la médiation familiale aujourd'hui peut s'éloigner sans crainte du judiciaire. Elle n'est plus dans le miroir du fonctionnement du juge, elle n'est pas seulement un mode alternatif du règlement du conflit qu'il conviendrait de soustraire au juge ; autrement dit, elle ne s'oppose plus au judiciaire ni n'en est l'auxiliaire.

On peut donc instituer, sans crainte pour elle, une médiation familiale à la française présente auprès du judiciaire parfois mais aussi et surtout, sans doute, valant pour elle-même et par elle-même comme une démarche en soi, «*un art de la dialectique*» a-t-on dit. Cette expression est sans doute préférable à d'autres utilisées plus facilement comme «*outil*» ou «*technique*». «*Cet art du mouvement où rien n'est exclu du possible*» méritera donc mieux que les schémas classiques de l'organisation administrative et, dans le même temps, le souci de tous est d'apporter un cadre, des exigences, des règles de fonctionnement, qui n'obèrent pas la souplesse inhérente à l'exercice de la médiation familiale.

C'est aussi la raison pour laquelle beaucoup ont fait remarquer qu'il faudrait parler, non pas de la médiation familiale mais des «*médiations familiales*», différentes selon les situations, lesquelles se fondent sur une prospection des choix possibles qui pourront être assumés en fonction aussi des données subjectives des uns et des autres : chaque couple qui se sépare se confronte à la famille dans ce qu'elle comporte d'institution et de relation privée. De même, la médiation familiale, en cherchant à provoquer un accord durable, ne s'émancipe pas du cadre juridique. Le cadre juridique reste réel et chacun peut y faire appel, le médiateur aussi.

Autrement dit, la médiation s'inscrit dans la volonté de privilégier les liens sur le «*risque rupture*» ou le «*risque conflit*». Notre société, toujours préoccupée par la gestion des biens, néglige parfois la construction des liens et, ce faisant, produit des exclusions y compris des relations familiales. Pour autant, tous sont d'accord pour rappeler que la médiation familiale n'a pas pour fonction d'explorer les causes des difficultés relationnelles pour les traiter, mais de préparer l'avenir en les aidant à le créer.

Par ailleurs, tous ont insisté pour indiquer que les expérimentations sont «*non modélisables*» et qu'il faut garder une grande diversité car elles mettent en scène le médiateur lui-même, son cadre de travail, sa situation d'appartenance, etc. Pour autant, tous ont insisté sur la nécessité de définir mieux le champ de la médiation familiale, son fonctionnement, les modalités d'accès et de régulation.

## II. Le fonctionnement et l'organisation de la médiation familiale

La médiation familiale peut être considérée comme une «prestation» qui comporte certains éléments fondamentaux. Elle s'applique aux litiges opposant deux parties en conflit dans le cadre général des désunions familiales. La résolution du conflit passe par l'intervention d'un tiers, le médiateur familial, neutre et indépendant, dépourvu de tout pouvoir de décision. Ce tiers se voit confier une mission de pacification visant en particulier à protéger l'avenir des enfants mineurs. Le règlement des conflits familiaux constitue pour beaucoup, la finalité de la médiation familiale.

La médiation familiale propose la formalisation des volontés des parties en conflit en dehors de l'espace judiciaire traditionnel. Après avoir déterminé les modalités d'accès à la médiation familiale, il faudra s'interroger sur la force des accords nés de la médiation. Le fonctionnement même de la médiation, orienté par la personne du médiateur, exige des compétences bien déterminées auxquelles il convient de donner un cadre. Cette recherche d'indépendance et de neutralité du tiers amènera logiquement à considérer la nature des lieux où s'exerce la médiation familiale. Ainsi définies, les modalités de fonctionnement de la médiation familiale telles qu'elles sont appliquées aujourd'hui conduiront à une réflexion sur la légitimité des pratiques de médiation familiale.

### *1. L'accès à la médiation familiale*

L'organisation de la médiation familiale repose sur un processus temporel fort. Le moment de l'entrée dans un processus de règlement amiable puis celui de l'accès à la médiation familiale proprement dite influencent fortement son efficacité.

#### *L'entrée en médiation*

L'entrée en médiation résulte du libre choix des parties pour un mode alternatif de règlement de leur différend. Le contexte de la médiation varie fortement entre une médiation décidée en cours d'instance contentieuse et une médiation volontairement choisie par les parties.

L'entrée en médiation judiciaire repose sur la saisine du juge qui tente de régler le contentieux familial en réorientant le dossier vers la recherche d'accords entre les parties. La médiation judiciaire constitue un acte volontaire qui ne peut être imposé. Elle ne revêt donc aucun caractère d'obligation. Le juge ordonne la mesure de médiation avec l'accord des parties. Le recours au processus amiable se justifie pour assurer le bon déroulement de l'instance en vue de parvenir à la solution du litige.

En revanche, le magistrat intervient dans la désignation du médiateur en charge de la mission et conserve le contrôle du déroulement du processus amiable. L'article 131.1 du Nouveau Code de Procédure Civile (N.C.P.C.) précise que c'est lui qui fixe la mission du tiers. Le juge reste informé du déroulement de la médiation. Il n'est pas dessaisi mais l'instance est temporairement suspendue. Les accords retenus en fin de médiation familiale sont homologués en procédure gracieuse, ce qui leur confère une garantie de légalité.

La médiation extra-judiciaire se situe en amont d'une procédure judiciaire. Elle constitue en ce sens le processus idéal de la médiation familiale. Située en dehors de l'institution judiciaire, cette forme de médiation s'organise sur la libre volonté des parties qui sont libres de la choisir. Afin que les accords obtenus constituent un moyen de preuve pour les parties dans l'éventualité d'un procès, il est parfois souhaitable que le juge soit saisi en vue d'organiser la médiation.

Par ailleurs, le déroulement de la médiation implique le respect de certaines règles édictées dans le contrat de médiation familiale.

## *Le moment de la médiation*

Les praticiens sont unanimes pour affirmer que l'efficacité de la médiation dépend aussi du moment où elle est proposée.

La médiation familiale préventive n'a pas pour objectif d'éviter le passage devant l'institution judiciaire mais de préparer le règlement judiciaire du conflit familial.

Lorsque la médiation débute en dehors de toute intervention judiciaire, les parties sont davantage responsabilisées et coopèrent plus activement à la négociation. L'avantage majeur de la médiation familiale extra judiciaire repose sur l'absence de contrainte temporelle. Sans délai ni date d'audience, un dialogue souvent rompu, peut être rétabli et organisé. Le couple cherche à trouver des solutions acceptables aussi bien sur des questions personnelles que sur des questions patrimoniales. La possibilité est ainsi offerte au médiateur de prendre connaissance du différend familial dans sa globalité.

La médiation extra judiciaire, que l'on peut aisément qualifier de médiation préalable, agit de manière préventive en ce sens qu'elle favorise la maturation des accords entre les parties. Du point de vue même des magistrats, la médiation en amont constitue une phase préparatoire de l'instance et un moyen réel de prévenir le contentieux familial pénal.

La médiation familiale judiciaire intervient souvent à la suite d'un désaccord portant sur un élément du litige. Le juge va alors indiquer dans son ordonnance de médiation le contenu précis de la mission du médiateur. Cette limitation de sa mission est souvent perçue comme un frein par le médiateur. Il se sent moins libre pour conduire la médiation pas à pas en suivant l'évolution du positionnement de chaque partie.

Une autre difficulté tient au fait que la médiation familiale incitative intervient au moment où le conflit est cristallisé. La saisine du juge lui confère un enjeu plus fort que le médiateur doit savoir gérer. La formation pratique doit y contribuer.

La médiation familiale prend alors la forme d'une pause ménagée en cours de procès dans le but d'aboutir à réduire le caractère conflictuel de la situation. La décision finale consiste soit en une solution amiable destinée à être homologuée par la suite, soit en un règlement pris par le juge lui-même. Là encore, le facteur temps intervient comme un élément primordial au moment de la médiation familiale.

## *La médiation pénale en matière civile*

Il convient de rappeler que les critères de choix d'envoi en médiation sont laissés à l'évaluation du procureur dans le cadre de l'opportunité des poursuites.

Au cours des bilans oraux (il n'existe pas de bilan à la chancellerie sur les effets de la médiation pénale), il est apparu que la médiation pénale peut favoriser la reprise du dialogue y compris, et, ou, dès lors que des sanctions sont déjà été prononcées, et non exécutées : tenter de rétablir un lien est parfois préféré à figer un différend par un procès.

Les principes de cette médiation sont connus :

- l'accord des personnes doit être recueilli ;
- la confidentialité des entretiens est un principe ;
- la présence de l'avocat fait débat dans cette médiation. Il ne doit pas «juridictionnaliser» la médiation, mais sa présence est inscrite dans le Code de procédure pénale.

L'une des propositions concernant la médiation pénale, quand elle concerne les contentieux familiaux, serait que les procureurs les confient à des médiateurs familiaux. En effet, la question à régler est d'ordre familial même si la forme prise est d'ordre délictuel.

## *L'écrit dans la médiation*

Le contrat de médiation ou protocole d'entente, ou accord de médiation, précise le contenu de la mission du médiateur et la finalité de l'accord. Il fixe les obligations respectives des parties aussi bien que celles du médiateur.

Le consentement des parties pour une procédure de médiation familiale est matérialisé par leur signature. Elles sont tenues de respecter les règles de loyauté et s'obligent à un respect mutuel de leurs points de vue. Elles s'engagent au cours de la médiation à suspendre ou à ne pas entreprendre de procédure contentieuse. Elles se sentent libres de confier à un tiers, neutre et indépendant, la nature et les implications de leur désaccord ou différend.

Les praticiens de la médiation familiale insistent sur la nécessité pour les parties de se sentir engagées dans le processus de médiation. Cette responsabilisation passe par le partage équitable des frais quel que soit le niveau de leurs revenus. Les détails de la participation aux frais apparaissent dans le contrat de médiation familiale.

Le médiateur s'engage à garantir le déroulement optimal de la médiation familiale. Il agit en toute neutralité en accordant un poids égal à chacune des parties. Les praticiens insistent sur la spécificité d'une telle compétence propre aux médiateurs familiaux. Le rôle du médiateur est d'apporter une attention égale aux intérêts des deux parties. La prise en compte des revendications du conjoint en position de force exige un difficile travail d'écoute de la part du médiateur. Si ce dernier perçoit que le processus de médiation conduit à un déséquilibre entre les parties, il se doit d'en interrompre le déroulement.

Le contrat de médiation familiale ne fait apparaître aucune obligation de résultat. Le médiateur et les parties s'engagent à respecter un certain nombre de règles de bonne conduite qui ne laissent rien présager de l'élaboration d'éventuels accords. Cette spécificité de la médiation familiale repose sur la responsabilisation des parties qui sont acteurs du règlement amiable de leur litige. Il est impossible de connaître à l'avance l'orientation que prendra la rupture des liens familiaux. Le fait qu'il s'agisse d'éléments privés empêche d'appliquer une pratique définie de la procédure de médiation. Le médiateur doit s'adapter à chaque cas particulier.

## *2. La médiation dans sa pratique...*

Le médiateur consacre une grande partie du temps de la médiation à autoriser l'expression des émotions et à écouter les arguments des personnes en conflit. Il doit leur permettre de trouver ensemble un modèle de fonctionnement pour le maintien des liens familiaux. Il doit prendre en compte les intérêts de chaque protagoniste et tenter de les rapprocher par un jeu de concessions réciproques. La médiation familiale est fortement liée au concept d'équité. En ce sens elle permet au magistrat de rendre une décision adaptée et individualisée à la situation qui lui est soumise. Le médiateur cherche à faire émerger des échanges tout en responsabilisant les personnes. Elle constitue un moyen d'assurer une justice plus personnalisée. La médiation apparaît comme « un mode nouveau de conciliation » qui porte la solution du conflit vers un règlement amiable. Elle est résolument tournée vers l'avenir.

### *Validité des accords de médiation*

Pour donner lieu à l'exécution forcée, les accords doivent être validés et homologués par une instance judiciaire. Se pose alors la délicate question de l'autonomie décisionnelle des parties par rapport à l'ordre public. Pour beaucoup, ils sont valables en eux-mêmes et ont la force de contrat.

C'est la nature des droits en litige qui permet de qualifier l'arrangement d'amiable. La solution du litige peut être juridictionnelle dans le sens où elle passe nécessairement par l'intervention judiciaire. Elle peut également prendre une forme conventionnelle au sens où l'intervention du juge n'ajoute pas à la résolution du conflit.

Durant tout le processus de médiation, les parties doivent faire preuve de bonne foi faute de quoi le médiateur peut interrompre la médiation. L'accord de médiation prend la forme d'un pacte. Tant que l'homologation judiciaire n'a pas eu lieu, l'accord de médiation demeure fragile et peut être rejeté. Ce caractère révisable du pacte s'applique tout aussi bien aux accords relatifs au sort des enfants mineurs qu'aux autres engagements souscrits par les parties au moment de leur rupture. Les accords de médiation visent à la mise en place d'obligations familiales qui responsabilisent les parents par leur caractère incitatif. Ils ne prennent effet qu'après l'intervention judiciaire, que la procédure soit contentieuse ou gracieuse. Bon nombre d'accords vivent du seul fait qu'ils sont élaborés en médiation, telles sont la force et la richesse de la médiation volontaire. L'accord pacte sert ainsi à la préparation de la solution du litige.

L'accord transactionnel peut prendre effet en évitant une décision imposée par l'autorité judiciaire. La transaction demeure utile en médiation familiale notamment s'agissant des intérêts financiers des parties en conflit. Les modalités d'exécution de la prestation compensatoire s'appliquent particulièrement aux accords transaction. L'article 270 du Code Civil énonce que «*l'un des époux peut être tenu de verser à l'autre une prestation destinée à compenser autant que possible la disparité que la rupture du mariage crée dans les conditions de vie respectives*». La prestation compensatoire prend la forme d'une indemnisation. Elle suppose que les parties disposent de tous les éléments objectifs et chiffrables pour s'accorder des concessions réciproques. La transaction porte alors sur les questions matérielles et financières concernant le règlement du conflit. L'articulation transaction-médiation est une voie intéressante.

La présence du médiateur réduit les risques d'abus de la part de l'époux en position de force. Le caractère prévisionnel des accords de médiation s'en trouve renforcé. Les juges qui valident ces accords exigent ensuite que les parties respectent la réciprocité des concessions. L'accord transaction apparaît comme un moyen efficace de prévention du contentieux qui fait suite au jugement de divorce. Il résulte d'une médiation indépendante qui intervient hors de l'instance judiciaire.

## *La force des accords*

L'avenir de la médiation familiale réside dans sa capacité à élaborer des accords durables.

Le décret d'application du 22 juillet 1996 sur la médiation familiale, ne donne aucune directive quant à la nécessité de constater par écrit l'accord obtenu à l'issue de la médiation. Le médiateur est tenu d'informer le juge du déroulement de la médiation et de l'aboutissement ou non d'accords. En cas d'entente entre les parties, le juge homologue à leur demande l'accord qu'elles lui soumettent. Cette particularité de la médiation familiale par rapport à la conciliation lui confère une plus grande autonomie et liberté d'action. Bien que l'écrit ne soit pas exigé dans le cadre de la mission judiciaire de la médiation familiale, le médiateur procède généralement à la rédaction de l'arrangement amiable, celui-ci qui intervient à la fin du processus de médiation, se fonde sur les indications fournies par les parties. Le médiateur remet un exemplaire de l'accord à chacune des parties sans y apposer sa signature. Le seul moyen d'officialisation de l'acte consiste ensuite à le présenter au magistrat en vue de son homologation. La formulation écrite de l'accord constitue ainsi pour les parties un moyen de protection de leur engagement.

La médiation familiale étant centrée sur le devenir des parties, le travail du médiateur consiste en l'élaboration d'un accord durable. Pour être respecté, l'accord de médiation familiale doit être applicable au quotidien des intéressés. L'efficacité de la médiation relève de son intervention concrète dans le détail de l'organisation de la vie parentale. Il s'agit là d'un élément qui la différencie d'une décision judiciaire qui elle ne peut entrer dans les détails de la vie quotidienne.

Le médiateur indique les engagements respectifs de chaque partie après avoir identifié les points d'accord et de désaccord. Les détails précis identifiés dans l'accord de médiation en facilitent son éventuelle homologation. Il faut toutefois éviter que le souci de précision ne vienne grever l'objet même de la médiation. L'accord consiste en un code de bonne conduite issu de la responsabilisation des parties en litige. C'est pourquoi il est nécessaire de laisser aux parties une réelle marge de manœuvre. Dans la pratique, le médiateur demande aux parties d'apposer leur signature sur le document qui constate leur accord. Il semble que la signature confère à l'accord une force symbolique de l'engagement des parties.

## *Officialisation de l'accord de médiation familiale*

La rédaction de l'accord de médiation familiale ne suffit pas à lui donner une légitimité suffisante. L'intervention d'une autorité extérieure officielle va renforcer la nature des accords. Le contexte du processus amiable diffère selon qu'il intervient en médiation familiale judiciaire ou extra judiciaire.

A l'issue de la médiation familiale, l'accord conclu par les parties doit être soumis au juge qui doit l'incorporer dans sa décision. Il n'est pas le seul acteur du règlement du conflit puisque l'accord est la résultante d'une dynamique respective des parties et du médiateur. La pacification du conflit ne confère pas pour autant un caractère gracieux à l'instance : le juge conserve en effet le contrôle sur l'accord exprimé par les parties et a le pouvoir d'en modifier le contenu ou de le compléter. La médiation familiale apparaît dans ce contexte comme une aide à la décision du juge. Le contrat judiciaire est défini comme un accord de volonté des parties dont l'existence est constatée par le juge. La fonction d'homologation du juge lui permet de vérifier si l'accord est approprié aux intérêts des parties. Ce contrôle l'autorise à refuser l'accord s'il l'estime contraire aux principes juridiques.

Les couples peuvent s'adresser librement à un médiateur afin de lui soumettre les raisons de leur conflit. L'officialisation des accords est différente selon qu'il s'agit d'accords pactes ou d'accords transactionnels.

Le décret du 22 juillet 1996 ne traite pas de l'organisation de l'approbation judiciaire d'un accord de médiation élaboré en dehors de l'instance. Dans le cadre de la médiation familiale indépendante, le juge n'est pas informé du conflit à l'origine de la médiation familiale. Il est néanmoins possible de faire un parallèle entre la médiation familiale et la procédure gracieuse. L'article 25 du N.C.P.C. précise que : *«le juge statue en matière gracieuse lorsqu'en l'absence de litige il est saisi d'une demande dont la loi exige, en raison de la nature de l'affaire ou de la qualité du requérant, quelle soit soumise à son homologation»*.

Le notaire peut intervenir dans le cadre des accords transaction en vue de leur enregistrement sous un acte notarié. Les qualifications propres à l'exercice de sa profession sont compatibles avec le traitement des accords de médiation d'ordre matériel ou financier.

Il s'agit ici davantage de conférer un caractère conventionnel aux accords de médiation familiale que de leur donner la force d'un acte juridictionnel. Le règlement du litige entre les parties repose sur leur propre volonté de parvenir à des accords durables. Cette particularité élargit le champ du règlement des conflits familiaux et offre aux individus une large liberté d'action.

L'avenir de la médiation est délié de l'existence systématique d'un accord abouti : il faut se méfier d'une «religion du protocole» qui ferait de la médiation une démarche para-administrative. La médiation vaut par l'accord conclu oralement entre les personnes.

### ***3. Le tiers est indépendant***

Le caractère personnel et individuel des conflits familiaux place le médiateur au centre de la réussite de la médiation familiale.

#### ***Les compétences requises***

Le cadre même de la médiation familiale exige du médiateur des qualités d'écoute et d'expérience. Ces aptitudes se manifestent d'abord à travers leur exacte perception des éléments qui leur sont soumis. Elles portent également sur les compétences acquises à l'issue de la formation.

Un médiateur se caractérise par sa neutralité à l'égard de chacune des deux parties. Son rôle n'est pas de prendre parti pour l'un ou l'autre mais de guider en toute équité la recherche de solutions acceptées par l'un et l'autre. Le médiateur doit considérer les personnes qui entrent en médiation familiale comme des êtres responsables et capables d'évoluer. Son rôle n'est pas de trancher un litige mais de rétablir des liens familiaux et parentaux suite à une rupture du dialogue. Le code de déontologie de l'A.P.M.F. (Association Pour la Médiation Familiale) indique que «l'exercice de la médiation implique de la part du médiateur impartialité et neutralité». L'impartialité se caractérise par l'absence d'à priori à l'égard des personnes en litige. La neutralité repose sur l'absence de prise de position personnelle par rapport aux conséquences du litige. Les praticiens de la médiation familiale sont unanimes pour affirmer que de telles compétences s'acquièrent par une expérience sur le terrain qui elle-même exige du temps. Il est par conséquent difficilement concevable d'envisager que de très jeunes diplômés, quelle que soit la formation initiale suivie, puissent exercer correctement la fonction de médiateur familial. Il convient d'avoir acquis la maturité liée à l'âge et à l'expérience sociale. On devient médiateur à la suite d'un long travail personnel de réflexion et de prise de conscience de l'ampleur des difficultés entourant les conflits familiaux.

#### ***La formation acquise***

Il n'existe aucune réglementation relative à la formation du médiateur familial. Le code de déontologie de l'A.P.M.F. énonce que la fonction de médiateur oblige 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'accompagnement des familles».

La référence de base repose sur la Charte Européenne de la formation des médiateurs familiaux. Ce document précise les critères minimaux exigés pour garantir le niveau satisfaisant de formation et de compétence des médiateurs familiaux. La formation s'appuie sur un enseignement pluridisciplinaire basé sur les sciences humaines (psychologie - techniques de communication - sociologie de la famille - connaissances juridiques - gestion des budgets familiaux - fiscalité). Cet enseignement théorique est complété par une formation continue obligatoire et par des stages pratiques dans différents lieux où se rencontrent des conflits familiaux. Le cadre de la médiation familiale s'est organisé par lui-même sans que les autorités publiques n'en réglementent le fonctionnement.

## *L'origine des médiateurs*

La richesse de la médiation familiale provient de l'absence de modèle unique. On observe ainsi que les pratiques diffèrent largement selon que les praticiens de la médiation familiale sont issus du milieu social général ou du milieu juridique.

En France ce sont les médiateurs non juristes issus du travail social qui sont le plus investis dans le domaine de la médiation familiale. Leur expérience du terrain leur confère une place de choix dans le contexte de l'aide aux familles, mais ne les dispense pas de connaissances juridiques. Le médiateur familial doit pouvoir informer les parties des conséquences juridiques du conflit et des décisions que peut prendre le juge à l'issue d'une médiation familiale judiciaire.

L'avocat intervient en tant que représentant des intérêts de son client face à ceux de la partie adverse. De telles attributions ne sont pas compatibles avec la position d'un médiateur neutre et indépendant. Il semble cependant opportun d'aller au-delà de ces considérations. Nombreux sont les avocats qui ont pris conscience de l'importance de la conciliation dans le cadre du règlement des conflits familiaux. Certains dépassent leurs fonctions d'auxiliaire de Justice classique et participent à la création de centres de médiation au sein des Barreaux. Cette ouverture du juridique vers le social rejoint la notion d'interdisciplinarité qui caractérise la fonction de médiateur familial.

La présence d'enfants lors des séparations conduit fréquemment l'avocat à adopter une démarche plus consensuelle. Lorsqu'il s'agit de divorce, l'avocat devient l'interlocuteur privilégié pour régler les problèmes de rupture. Il est le premier à prendre connaissance de la globalité du conflit et œuvre ensuite dans le cadre des règles juridiques applicables. Lorsqu'un avocat agit en tant que médiateur, en cas d'échec de la médiation, il n'est pas possible pour lui de représenter l'une des parties dans la procédure ultérieure.

Le notaire possède les attributions pour orienter les familles en conflit vers un processus de conciliation. Outre sa fonction de rédacteur d'acte qui lui confère le pouvoir de dresser des actes authentiques, le notaire exerce fréquemment une fonction de conseil auprès des familles. Il intervient à un moment où aucun conflit n'est encore cristallisé. Cette position lui offre l'opportunité d'exercer la médiation familiale, notamment en amont des procédures, au moment où les chances de négociation existent encore. Il dispose de toutes les compétences pour régler les questions matérielles auxquelles sont confrontées les familles et contribue ainsi au processus de règlement amiable des litiges.

Le médiateur est au centre de la médiation familiale. Pour mener à bien sa tâche, il doit disposer de conditions matérielles favorables à l'exercice de la médiation familiale.

## ***4. Les lieux où se déroule la médiation***

Une bonne organisation de la médiation familiale repose sur la diversité des lieux où elle s'exerce.

Des permanences d'information peuvent avoir lieu au sein de la juridiction ; c'est en leur sein que se sont développées les pratiques de médiation pénale. Une part importante de leur activité concerne le contentieux familial pénal le plus souvent engendré par les ruptures familiales. Les maisons de Justice et du Droit constituent un lieu intéressant de prévention et de résolution des conflits. Elles prennent à ce titre un rôle important dans le traitement des litiges familiaux. Leur spécificité est d'offrir une justice de proximité qui œuvre dans le sens du renforcement des liens sociaux.

Les CAF constituent en ce sens le lieu possible pour promouvoir la médiation familiale puisqu'elles ont été créées pour les familles. L'information et le conseil aux familles y sont quotidiennement prodigués. Les CAF financent les associations privées de médiation familiale. L'objectif avancé est la prévention et l'accompagnement des ruptures familiales dans l'intérêt des enfants. Il arrive que les pratiques de médiation s'exercent en leur sein par des travailleurs sociaux formés à la médiation familiale.

Les associations tiennent ici une place de choix puisqu'elles ont joué le rôle de pionniers de la médiation familiale. Elles ont largement contribué à son développement et restent attachées au maintien des liens familiaux. Il paraît évident que les associations constituent un lieu privilégié pour l'exercice de la médiation familiale. On le verra ultérieurement, «les points rencontre», les services de l'aide sociale à l'enfance, des centres communaux d'action sociale deviendront des lieux opératoires.

Les avocats manifestent de plus en plus leur volonté d'intervenir dans le règlement amiable des litiges. C'est dans cet esprit que certains Barreaux ont créé en leur sein des lieux de médiation familiale. La médiation est alors confiée à un avocat extérieur au conflit. Ce dernier ne peut pas intervenir dans le conseil de l'une des parties à l'issue de la médiation. Il doit rester neutre et indépendant.

## **III. Médiation familiale et médiations familiales**

Au cours des travaux, les acteurs nous ont permis d'explorer quatre domaines complémentaires, autant d'éclairages pour saisir les domaines de la médiation.

Les «points rencontre», appelés aussi «lieux de visite» et «lieux d'accueil» enfants/parents, ont été créés pour que les enfants et les parents soient mis en obligation de garder des liens concrets.

Dans le cadre de la protection de l'enfance et de l'adolescence, des professionnels formés à la médiation familiale explorent l'organisation de nouvelles relations entre parents et enfants, mais aussi entre familles d'origine et familles d'accueil.

La médiation familiale trouve aussi à s'exercer par le truchement de médiateurs familiaux, formés par les CAF dans le cadre des négociations intra-familiales, relativement aux questions soulevées par le recouvrement de l'Allocation de soutien familial recouvrable (ASFR).

Et pour finir, trois générations ont à organiser les conséquences des séparations de la génération intermédiaire. Quel avenir pour les relations entre les petits enfants et leurs - jeunes - grands-parents ? Comment pacifier ces relations qui peuvent être empreintes de violence sourde ?

## ***1. Points-rencontre, lieux d'accueil pour l'exercice du droit de visite et d'hébergement et médiation familiale, rencontre de deux dispositifs hétérogènes...***

Selon l'INED, le divorce touche un couple sur deux en région parisienne, un sur trois en province. Plus de 2 millions d'enfants sont concernés : 1,5 millions d'entre eux vivent dans des familles monoparentales, 750.000 dans des familles recomposées. La moitié de ces enfants ne conservent ensuite que des relations épisodiques ou perdent même totalement contact avec le parent non gardien : le père dans 80 % des cas.

Aujourd'hui, il existe plus de 80 «points rencontre» qui doivent faciliter l'exercice du «droit de visite» en cas de divorce et ou de séparation conflictuelle. 80 % des parents qui utilisent les «points rencontre» leur ont été adressés sur décision de justice par un magistrat, plus de 70 % par le juge aux affaires familiales et 10 % par le juge des enfants. La démarche se fonde sur «*l'intérêt de l'enfant*», devenu dans la convention internationale du même nom «*un droit de l'enfant*».

Dans ce sens, l'enfant possède un droit à l'établissement et au maintien des relations personnelles avec ses deux parents en cas de séparation. Il faut ici indiquer que le non-respect de ce droit n'est pas sanctionné. Certains réclament qu'il le soit et qu'il soit constitué un «*devoir de visite*».

Il faut ajouter que ces «points rencontre» n'ont jamais bénéficié de réelle connaissance légale. C'est à la fois leur richesse, leur souplesse et leurs limites.

Les «points rencontre» proposent concrètement de servir de lieu de rencontre à un parent «non gardien» ; de lieu d'hébergement parfois pour le parent et l'enfant durant le week-end ; de point d'échange de l'enfant entre les parents.

Le parent y est sécurisé mais aussi responsabilisé face à son enfant : il est amené à prendre conscience de l'importance de son rôle vis-à-vis de l'enfant.

S'ils adhèrent à la Fédération des Lieux d'Accueil (FLA), ils se réfèrent à son code de déontologie : le plus souvent, ils sont gérés par une association agréée. Ces lieux revendiquent leur neutralité. Pour autant, les contraintes qui s'imposent à eux, tant du point de vue du financement que de la commande, font de cette neutralité une exigence éthique plus qu'une réalité. Nombreux sont les lieux d'accueil qui estiment au contraire que la pluralité des financements leur assure une indépendance qu'ils n'auraient pas dans le cas inverse. Quant aux subventions du ministère de la Justice, elles sont, de l'avis de tous, trop faibles.

En ce qui concerne le fonctionnement des «points rencontre», les décisions sont prises par le juge aux affaires familiales ou le juge des enfants. La situation est très différente lorsque le renvoi dans un lieu d'accueil est décidé par un juge des enfants. En effet, les parents ne peuvent pas s'entendre pour modifier le contenu de la décision d'assistance éducative ; les lieux d'accueil ne peuvent donc pas s'entendre avec les parents pour organiser différemment les relations de l'enfant avec son ou ses parents.

La mesure peut être décidée soit au cours de la procédure de divorce, soit à l'issue de la procédure au moment où le divorce est prononcé. La décision du juge s'impose aux parents. Toutefois, les décisions judiciaires peuvent fixer les modalités d'exercice du droit de visite «...*sauf meilleur accord des parties*». Cette mention peut figurer dans la décision judiciaire. Elle est souvent absente de la décision judiciaire : le ou les parent(s) n'en conservent pas moins l'autorité parentale. Ils sont toujours présumés décider dans le meilleur intérêt de l'enfant. Le rappel à la loi qu'ils constituent peut se révéler être un bon outil de travail. Il oblige les parents à se conformer à une décision, à faire - ou refaire - l'apprentissage de la loi. Au-delà même, l'obligation de recourir au point - rencontre peut permettre au parent «*refusant*» de laisser s'exercer le droit de visite, de se déculpabiliser de son refus, et ainsi de reprendre pied dans «*des liens imposés*». Dans d'autres cas, ces lieux sont décrits comme des violences faites aux enfants, comme aux adultes ; pas d'intimité, tout est fixé d'avance ; une sorte de liberté sous contrainte devient trop pesante.

Les acteurs de ces «points rencontres» nous ont fait savoir aussi leurs interrogations pour ce qui concerne les informations qu'ils recueillent : sont-elles confidentielles ? Doivent-ils les transmettre au magistrat ? Doivent-ils faire connaître les contenus des rencontres, les difficultés, les succès ou, seulement, le fait que ces rencontres aient lieu ?

**Isabelle SAYN**, dans sa communication <sup>(1)</sup>, ouvre des perspectives : si l'opportunité d'un échange d'informations est discutable et que l'on comprend aisément le débat, le caractère fondamental du principe du contradictoire impose que tout échange d'informations soit fait dans le respect de ce principe. Dans cette perspective, l'élaboration d'un compte-rendu écrit ne peut que favoriser le respect du contradictoire. Quoiqu'il en soit, les pratiques établies entre les magistrats et les lieux d'accueil modifient partiellement le mode d'intervention du juge aux affaires familiales - celui-ci pouvant s'assurer de la bonne exécution de sa décision, au moins pendant le temps de la procédure. Cette analyse se nourrit d'une autre constatation : les interventions croisées du lieu d'accueil et du juge semblent en effet aboutir au renforcement de l'autorité de la décision judiciaire à l'égard des parents.

Cette liaison forte au monde judiciaire, perçue comme inhérente au point - rencontre, situe différemment le «point rencontre» de la médiation. En revanche, il est essentiel d'ouvrir à l'avenir des ponts entre médiation et «points rencontre» et d'utiliser avec beaucoup plus de systématisme, le recours au «point rencontre» pour inciter les parents à recourir à la médiation familiale.

Les médiateurs familiaux qui travaillent avec les parents dans ces lieux ouvrent donc un champ de réflexion : en effet, «*un meilleur accord des parents*» peut être sollicité. Cette affirmation, lorsqu'elle est mentionnée, permet d'envisager un accord ultérieur, et veut faire du lieu de rencontre «*contraint*», une base pour la négociation et la médiation à venir.

## ***2. Protection de l'enfance et médiation familiale, aux confins de terres inexplorées***

Sans assimiler protection de l'enfance, aide sociale à l'enfance et protection judiciaire de la jeunesse, il est intéressant de noter que si les manifestations de déséquilibre des enfants varient, ce sont parfois les mêmes qui utilisent tous les dispositifs. Leurs comportements peuvent être de violence, d'agressivité, retournée sur eux-mêmes ou adressée à l'extérieur. Face à l'accélération des difficultés, la prise en charge des situations familiales

---

(1) - Isabelle SAYN : « *L'expérience des lieux d'accueil pour l'exercice du droit de visite* » - *Economica*.

nécessite des approches que les professionnels renouvellent sans cesse, en ayant besoin d'établir de nouveaux repères.

Il s'agit souvent - toujours ? - de situations familiales au sein desquelles des conflits lourds ont eu pour conséquence de placer l'enfant en situation de danger d'ordre psychique ou physique, et qui nécessitent donc une mesure de protection. L'origine de ces difficultés est parfois liée à une séparation, un divorce, des ruptures de liens qui placent l'enfant en situation de vulnérabilité majeure.

Il arrive que l'action socio-éducative «classique», trouve ses limites car la question implicite de l'enfant est celle des liens rompus avec les siens et la souffrance engendrée, plus que les manifestations sociales, qui en sont - simplement - la traduction.

Des professionnels de l'aide sociale à l'enfance, confrontés à ces difficultés, ont cherché comment la médiation familiale pouvait donner un nouveau sens à la construction – ou la reconstruction - des liens enfants/parents. Ils ont eu recours à la médiation familiale dans deux problématiques assez différentes dans leur forme : tout d'abord pour réorganiser les liens entre des parents, entre eux et au regard de l'enfant placé ; ensuite pour construire des liens entre la famille d'accueil et la famille d'origine du jeune. En effet, le risque de conflit est fort et, selon les différents comportements des adultes peut obérer pour l'enfant toute tentative de construction du modèle familial.

La médiation est donc proposée pour la création de liens entre famille d'origine et famille d'accueil. En effet, les éducateurs ont tous à l'esprit les passages à l'acte qui se produisent à l'âge de 18 ans, quand une image de la famille échappe au jeune. Dans ce cas, il n'est pas envisageable d'imposer une médiation entre ces familles ; mais il convient de leur proposer.

Dans ces deux cas, la médiation familiale est une possibilité supplémentaire offerte aux familles, au juge des enfants et aux professionnels. Sa place est complémentaire de l'action menée par le professionnel ayant la charge de la mesure éducative. Elle a pour effet de rendre les parents et les enfants acteurs directs des changements.

Il va de soi que, dans ce cas, la médiation familiale s'exerce selon les règles, la déontologie qui la régissent d'ordinaire, avec des professionnels dûment formés et accrédités.

La médiation familiale dans le cadre de la protection judiciaire de l'enfance au sens large, a pour objectif d'aider à la reprise d'une communication entre les parents, de les restaurer et de les renforcer dans leurs responsabilités afin de permettre la mise en forme d'accords favorisant l'expression et la prise en compte des besoins de chacun. Le médiateur a pour objectif de vérifier que soient pris en compte les besoins de l'enfant nécessaires à sa protection. Et de ce fait, il se doit d'interrompre la médiation si ces conditions n'étaient pas requises. La médiation peut être réalisée directement à la demande du magistrat ou proposée par l'intervenant ayant en charge la mesure judiciaire. Dans tous les cas, le médiateur recherche l'adhésion de la famille à la médiation. Le médiateur familial en protection judiciaire de l'enfance est un professionnel issu des champs psychosocial et/ou juridique ayant reçu une formation qualifiante spécifique, soumis au respect d'une déontologie, impartial et indépendant. Il est tenu à la confidentialité. Il s'interdit de prendre en charge une famille pour laquelle il serait ou aurait à intervenir dans le cadre d'un autre mandat. La médiation familiale dans le cadre de la protection judiciaire de l'enfance se déroule dans un cadre spatio-temporel défini par une neutralité du lieu et d'une durée de trois à six mois.

Quel est l'intérêt d'offrir cette démarche nouvelle ? Faciliter un changement en modifiant une relation professionnelle construite sur la relation à deux (professionnel - famille), en la faisant évoluer dans une dynamique de médiation qui, peut susciter une autre réflexion ou créativité permettant aux parents d'envisager des options et de construire eux-mêmes des accords acceptables, en retravaillant à la fois la gestion du conflit et la communication.

Le pari est donc celui d'une ré-appropriation progressive de leur rôle par les parents, de leur possibilité conjointe de décision, afin de permettre à l'enfant de reprendre confiance dans «*l'institution famille*», pour qu'à son tour, il n'échoue pas, par répétition, dans la possible construction de sa propre famille.

Cette dimension de résistance contre l'habitude, autrement dit cette «*prévention*» de la désagrégation des liens familiaux de l'avenir - ceux que le jeune aura à construire - sont des atouts de prévention des violences. En cela, la médiation familiale contribuera à la protection de l'enfance.

*Dans le cadre d'une médiation fondée sur une démarche essentiellement personnelle, se pose fréquemment le problème de l'adhésion de celui qui n'est pas l'initiateur de la séparation. La première tâche, et non la moindre, du médiateur, consistera à faire venir l'autre en médiation. Face au mandat judiciaire, l'injonction posée pour une intervention de médiation est opposable aux deux parents simultanément. Leur mise en présence mutuelle, de fait obligatoire, vient au moins signer leur respect de la loi. Elle ne présume pas pour autant de leur participation sur le fond.*

*Dans un tel cadre obligatoire, l'écueil serait que toutes décisions soient trop facilement entérinées par les parents, uniquement parce qu'elles émanent d'un contexte reconnu comme ayant force de loi. L'application de telles décisions resterait vaine hors du contexte légal. Elle nécessite de fait, encore plus de vigilance de la part du médiateur pour en vérifier l'authenticité.*

*D'autre part, un manque d'investissement sur les objectifs essentiels du travail de médiation, des rendez-vous manqués ou trop difficiles à négocier, des attitudes persistantes, sont autant de freins à une évolution positive des échanges et justifient parfois de l'interruption pure et simple de l'intervention sous forme de médiation.*

*Les situations qui justifient d'une injonction du juge des enfants, ou du juge aux affaires familiales, sont arrivées à un point de non-retour qui ne laisse plus de place à un dialogue spontané.*

*Nous avons constaté que le mise en présence obligée des deux adversaires contribue parfois à une réduction des tensions, plutôt qu'à leur exacerbation. Alors que tout a été tenté, et que tout a échoué, cette forme de confrontation - sans avocats, sans juges et sans huissiers - replace en vis à vis de simples parents. Cette situation nouvelle, qui fait suite à des années de procédure sans contacts personnels, peut avoir un effet de choc salvateur et amorcer un changement.<sup>6</sup>*

La médiation familiale peut être réalisée à la demande du magistrat – juge des enfants - qui est en charge de la procédure. Elle peut aussi être proposée au juge des enfants par l'intervenant ayant en charge la mesure judiciaire. Le coût de la médiation familiale sera pris en charge par le budget de la justice, dans le cadre de la protection judiciaire de la jeunesse, du juge des enfants ou du parquet, ou par le budget du Conseil général dans le cas de l'Aide Sociale à l'Enfance (ASE). La famille pourra participer au financement, même à titre symbolique.

---

<sup>6</sup> Passage extrait du mémoire de médiation familiale de Catherine MOINET et Marie-Claude SEGUELA, promotion 93/95 de l'Institut Européen de Médiation Familiale.

Une option «*protection de l'enfance*» doit être intégrée à la formation à la médiation familiale : au-delà des cas particuliers, à travers la médiation familiale dans le champ de l'enfance en danger, il peut s'agir, pour peu que les professionnels et chercheurs travaillent ensemble dans l'avenir, de jeter les bases d'une alternative au seul traitement éducatif des familles qui se trouvent être devenues fragilisées en raison de séparations, divorces, ruptures de communication et qui, de ce fait, ne sont pas dans la situation de l'exercice conjoint de l'autorité parentale.

En l'état des expériences connues, notamment à Toulouse, les professionnels savent que la médiation familiale ne s'applique pas aux formes de dysfonctionnement familial qui altèrent l'intégrité physique de l'enfant.

Du point de vue administratif, il convient là aussi de clarifier les circuits financiers. Le juge des enfants, à l'heure actuelle, mandate une mesure d'Investigation et d'Orientation Éducative (IOE). La possibilité offerte au juge des enfants d'ordonner une médiation dans des situations précises et qui font l'objet de discussions, tant avec les professionnels qu'avec la famille d'accueil, doit être affirmée. Il est donc nécessaire de modifier l'article 375 du Code civil et d'ouvrir une possibilité d'ordonner en tant que telle une médiation familiale aux côtés de l'Aide Éducative en Milieu Ouvert (AEMO) et non d'AEMO aux fins de médiation.

Une «*justice d'apaisement*» selon la belle expression de **Philippe SIMMONOT**<sup>7</sup> est à l'œuvre. Ce qui ne la dispense pas d'intervenir quand il le faut. «*N'y aurait-il pas de place en France pour cette « justice d'apaisement » qui, si possible, réconcilie les parties ou qui, si elle porte condamnation contre l'une d'elles, laisse la porte ouverte à la réconciliation ?*».

Deux solutions peuvent être envisagées : soit le juge des enfants prend une ordonnance de médiation familiale comme le lui permet normalement la loi de juillet 1995 et ses décrets d'application avec le financement correspondant ; soit le juge aux affaires familiales et le juge des enfants se saisissent «*conjointement*» dans des situations familiales «*limite*», où l'enjeu du divorce - séparation vient compromettre directement la protection de l'enfant. L'avantage de cette «*saisine conjointe*» serait de restreindre les procédures parallèles entre le juge aux affaires familiales et le juge des enfants, multipliées ces dernières années et insatisfaisantes des deux côtés où tente de se faire le travail. Une nouvelle habilitation peut être ainsi créée au service du juge des enfants, dans le cadre des dispositifs de l'article 375 et suivant du Code civil, c'est-à-dire, au sein des dispositions légales relatives à la protection de l'enfance. Il s'agirait alors de reconnaître la médiation familiale comme une nouvelle pratique et un nouvel acte distinct des habilitations déjà existantes, AEMO, IOE, enquête sociale, etc.

---

<sup>7</sup> Privatisation de la Justice, *Le Monde*, 19 octobre 1994.

### ***3. Une expérience de la CAF du Cher : la médiation familiale en lien avec l'Allocation de soutien familial recouvrable (ASFR)***

Bien souvent, le non-paiement de la pension alimentaire prend racine dans des conflits liés aux conséquences de la séparation. Il n'est qu'une face visible des difficultés après séparation. Le non-paiement de la pension alimentaire représente, de nombreuses fois, un enjeu dans un règlement conflictuel entre parents. La procédure de recouvrement n'apaise en rien les conflits existants mais peut, bien au contraire, exacerber les tensions et nuire à une possible évolution des rapports entre les différents membres de la famille. Les premières victimes en sont les enfants.

L'hypothèse formulée par la CAF, qui a expérimenté la médiation familiale dans ces situations, et qui s'est trouvée vérifiée est la suivante : *«Le non paiement de la pension alimentaire est bien souvent l'aspect visible des difficultés liées aux conséquences de la séparation»*. Mais bien souvent des difficultés économiques, professionnelles et financières se conjuguent avec la difficulté de règlement de la pension alimentaire. Le non-versement de la pension alimentaire n'est donc pas exclusivement une donnée isolée.

Ce constat met à jour de surcroît un manque considérable d'information sur la procédure de demande de révision du montant d'une pension alimentaire. En effet, bon nombre de parents ignorent qu'une telle révision peut se faire sur requête simple, sans recours à un avocat, et donc de manière gratuite. C'est ainsi que des situations se dégradent car aucun changement n'est intervenu dans une décision de justice qui avait été rendue dans un contexte qui a pu considérablement changer.

De plus, les parents expriment une crainte réelle de recourir à la Justice.

Les médiations familiales réalisées ont permis à des parents de se mettre d'accord sur la révision du montant de la pension alimentaire et de demander l'homologation de leur décision par un juge. Elles ont concerné majoritairement des familles dont la séparation remonte à plus de 4 ans et dans lesquelles des problèmes liés aux conséquences de la séparation perdurent depuis plusieurs années.

Alors que l'hypothèse était posée que *«plus tôt seraient réglées les difficultés qui apparaissent au moment ou juste après la séparation, plus pertinente serait la proposition de recourir à la médiation»*, on a constaté que les parents recourent à la médiation après avoir expérimenté les difficultés et éprouvé la souffrance durant plusieurs années. Bien souvent, les situations restent figées, voire s'aggravent car chaque parent rejette la responsabilité des difficultés sur l'autre et attend que ce dernier *«fasse le premier pas»*.

La médiation met en perspective les responsabilités de chacun des parents et introduit l'idée qu'une solution unilatérale n'a de valeur et de sens que pour celui qui la conçoit alors qu'une solution négociée sera celle qui rassemblera et permettra de construire.

Les parents expriment spontanément le soulagement d'entrevoir leur situation dans une perspective nouvelle, même si leur sentiment est teinté par un scepticisme bien normal après avoir subi un fonctionnement conflictuel durant plusieurs années.

Cette expérimentation est riche d'enseignement : tout d'abord, l'accord des membres du couple peut se faire grâce aux recours à un levier, l'argent de l'ASFR, celui donc de la vie courante. Mais cet exemple montre aussi que le recours à la médiation doit être accompagné de modifications autres.

Les arriérés dus restent en l'état, et peuvent mettre en péril la situation financière du débiteur.

En effet, si «*l'arriéré financier*» devait rester en l'état, les bénéficiaires de cette médiation pourraient considérer qu'au contraire la médiation familiale a des effets très négatifs en maintenant avec «*l'arriéré financier*», un «*arriéré de conflit*». A ce stade, la notion de «*droits interprétables*», notion initiée par Jean-Michel BELLORGEY, prend tout son sens. En effet, sur proposition de la CAF, les services de recouvrement du Trésor public pourraient envisager que les indus soient rapportés et que la «*médiation réussie*» valide l'effacement du passif.

Bien sûr, il ne s'agit pas ici d'édicter des règles nationales qui viendraient «*insérer*» la médiation dans une obligation de résultat a priori ou dans des enjeux tels qu'ils conduisent à supprimer tout effet volontaire et personnel. Mais il s'agit cependant dans cette expérience de favoriser l'enjeu contractuel entre les familles et les institutions. La solution est, de ce point de vue, que les acteurs nationaux, l'Etat et, en l'espèce, les tutelles administratives offrent des mécanismes souples aux acteurs qui s'engagent.

Ces expériences de médiation familiale dans le cadre de l'ASFR montrent aussi qu'une réforme de l'ASF s'impose et qu'il faudrait l'accompagner d'une réforme des pensions alimentaires.

Il est probable que ces médiations familiales devraient aussi être utiles dans d'autres champs de l'action des CAF tels que le bénéfice de l'Allocation de Parent Isolé (API) : l'API et la lutte contre l'absentéisme scolaire notamment. Pour autant, ces innovations méritent une évaluation.

#### ***4. Parents, grands-parents et leurs petits enfants : «la force du lien»***

En 2011, les moins de 20 ans seront moins nombreux que les plus de 60 ans, et en 2050, les plus de 60 ans représenteront 1/3 des français contre 20 % aujourd'hui.

De nombreux travaux ont déjà mis en lumière la place des grands-parents dans notre société et dans la famille d'aujourd'hui ; d'autant que les grands-parents ont du temps et que les parents poursuivent souvent leur activité professionnelle. Mais aussi d'autres situations se produisent, qui mettent en présence des générations qui veulent vivre en même temps les mêmes émotions, les mêmes joies ; ainsi, par exemple, le fils qui se marie l'année même où se remarie sa mère dont l'époux était décédé 18 ans plus tôt, ainsi la naissance d'enfants qui sont petits enfants de jeunes grands-parents.

Des générations «*rajeunissent*» si l'on peut dire, et des liens s'additionnent, se transforment. Des changements de regards sont à opérer, des rôles sont à inventer, des savoirs - faire et savoirs - être sont à partager. L'inscription de la filiation reste au plus profond de chacun et c'est à ce titre que les Pouvoirs publics s'intéressent à ces liens entre trois générations, dans une société qui évolue, change, mais où la famille reste «*un au-delà de soi*». Les pouvoirs publics doivent comprendre ces évolutions ; et comprendre ne signifie pas admettre que des liens se dissolvent, et moins encore démissionner.

Dans les cas de séparation, divorce ou décès, la famille se fragilise, de nouveaux liens sont à reconstruire au-delà du premier cercle familial ; on voit parfois la situation des grands-parents fragilisée.

Leur droit est néanmoins prévu par la loi. L'article 371-4 du Code civil dit : «*Les pères et mères ne peuvent sauf motif grave faire obstacle aux relations entre grands-parents et petits enfants*». A défaut d'accord entre les parties, les modalités de ces relations sont réglées par le tribunal ; le juge aux Affaires familiales peut également désigner un médiateur.

L'Ecole des grands-parents européens (EGPE) réfléchit sur l'utilité de solutions qui mettent la parole, l'échange, la réflexion au service de ces changements. L'association conduit un travail de dialogue, met en place des groupes d'échanges d'expérience et mesure la difficulté et la fragilité de l'exercice des relations intergénérationnelles, en même temps que leur force et leur valeur.

La médiation familiale est une alternative possible et peut accueillir ce conflit de liens entres parents et grands-parents. Mais les acteurs de l'Ecole de grands-parents européens font remarquer qu'il conviendrait de parler d'entretiens préalables qui permettraient aux uns et aux autres, séparément, d'aborder les modalités de liens nouveaux à inventer, de pouvoir s'expliquer sur les difficultés. Il ne s'agit aucunement là de thérapie, mais d'empathie, de moyens offerts pour exposer de manière plus distanciée le conflit, d'en prendre conscience différemment. Une plainte «*reçue*» aide à l'exprimer. La pré-médiation est à retenir, et peut faire partie du succès à venir de la médiation, cette pré-médiation que Monsieur Jean-Pierre BONAFE-SCHMITT appelle «*la médiation indirecte*»<sup>8</sup> et qui relève directement des médiateurs familiaux.

La médiation familiale peut intervenir après ce stade de parole et permettre – quand elle se déroule selon la technique qui lui est spécifique – que des liens se formalisent à nouveau, par-delà le conflit et les enjeux de concurrence intra-familiale. La médiation familiale s'inscrit aussi dans la prévention de la dégradation des liens, mettant en œuvre des processus nouveaux de liaison. Il est probable que le terrain de la prévention est pour elle un terrain d'avenir.

## IV. Le conseil conjugal et familial et la médiation familiale

Un premier rappel des textes de référence s'impose ; 5 textes importants :

- décret n° 72-318 du 24 avril 1972, portant application de l'article 4 de la loi n° 67-1176 du 28 décembre 1967, relative à la régulation des naissances ;
- Loi n° 75-17 du 17 janvier 1975, relative à l'interruption volontaire de grossesse,
- décret n° 93-454 du 23 mars 1993, relatif aux établissements d'information, de consultation ou de conseil familial ;
- arrêté du 23 mars 1993, relatif à la déclaration des établissements d'information, de consultation ou de conseil familial ;
- circulaire n° 95-13 du 28 avril 1995, relative aux établissements d'information, de consultation ou de conseil familial.

---

<sup>8</sup> « La médiation : une justice douce » ; Jean-Pierre Bonafé-Schmitt.- Syros-Alternatives, 1992.

Un travail sur l'avenir de la médiation familiale ne peut pas faire l'économie d'une réflexion sur le conseil conjugal et familial. Plus ancien que la médiation familiale, le conseil conjugal ne bénéficie pas de la même notoriété. Les raisons en sont diverses : un travail silencieux est effectué par des bénévoles, mais aussi par des professionnels qui l'exercent en complément d'autres activités.

Le conseil conjugal et familial semble souffrir d'une image associée à la famille traditionnelle qui cherche une solution à ses conflits sans devoir se séparer.

Un bilan de l'activité du conseil conjugal s'impose. Il sera suivi d'une analyse comparative avec la médiation familiale et de propositions.

## ***Des activités clairement énoncées...***

Les Etablissements d'information, de consultation ou de conseil familial (EICCF) mettent en œuvre les missions suivantes :

- accueil, information et orientation de la population sur les questions relatives à la fécondité, la contraception, la sexualité et la prévention des maladies sexuellement transmissibles ;
- préparation des jeunes à leur vie de couple et à la fonction parentale, notamment à travers une information individuelle et collective en milieu scolaire, dans le respect des dispositions du décret du 6 novembre 1992 relatif aux relations du ministère chargé de l'Education nationale avec les associations qui prolongent l'action de l'enseignement public ;
- entretiens préalables à l'interruption volontaire de grossesse prévus à l'article L 162-4 du Code de la santé publique et accompagnement des femmes ayant subi une interruption volontaire de grossesse ;
- accueil et conseil aux personnes se trouvant dans des situations difficiles liées à des dysfonctionnements familiaux, ou victimes de violence.

Les EICCF sont agréés, conventionnés et subventionnés par l'Etat, par l'intermédiaire des services déconcentrés.

Ils ont obligation de faire pratiquer les entretiens préalables ou postérieurs à une interruption volontaire de grossesse par des conseillers conjugaux et familiaux possédant une attestation de qualification délivrée par un établissement de formation agréé par l'Etat.

La subvention attribuée par l'Etat est aujourd'hui de 45 F par heure d'entretien réalisé. Les conseillers conjugaux et familiaux sont diversement rémunérés, généralement entre 50 et 60 F par heure d'intervention. De plus, le coût de la formation continue elle-même est généralement à leur charge, tout comme les heures réservées au travail d'équipe ou les heures de travail administratif.

## *Particularité de l'exercice du conseil conjugal et familial*

En vertu du décret n° 92-784 du 6 août 1992, les activités exercées par les EICCF le sont également dans les Centres de Planification Familiale : structures institutionnelles ou associatives financées par les Conseils généraux, les centres de planification ont les mêmes attributions que celles des EICCF et doivent de plus assurer des «consultations médicales relatives à la maîtrise de la fécondité».

Dans la plupart des cas, ces professionnels exercent de manière complémentaire leur activité dans les deux types de structures. La formation ne faisant pas l'objet d'un diplôme d'Etat, la qualification de conseiller conjugal et familial ne fait pas l'objet d'un statut, et les conditions d'emploi de ces personnels sont extrêmement diversifiées : la plupart du temps, elles ne correspondent ni à la formation acquise préalablement, ni au niveau de qualité de l'intervention de ces personnels. Cette situation soulève des inquiétudes des fédérations représentatives ainsi que des parlementaires.

Selon une évaluation de la Direction Générale de l'action Sociale (DGAS) en date du 4 juillet 2000, les établissements d'information, de consultation ou de conseil familial (EICCF) sont environ au nombre de 800, et les conseillers conjugaux et familiaux au nombre de 1.000.

Il est à noter que si le ministère de l'Emploi et de la Solidarité a été l'initiateur de tous les textes concernant le conseil conjugal, il n'est initiateur d'aucune circulaire, ou texte particulier sur la médiation familiale.

Au-delà des textes, en 1995, suite à la consultation nationale des jeunes, il a été rédigé et publié une circulaire n° 95-13 du 28 avril 1995<sup>9</sup>, qui octroie 8 MF supplémentaires à l'EICCF (soit le doublement de la subvention nationale) et 2 MF supplémentaires étaient destinés à financer des actions de formation des professionnels de l'écoute.

Actuellement, le montant des subventions allouées par les DDASS aux établissements est évalué à 16,8 MF. Mais le bilan fourni par la DGAS fait apparaître une nouvelle répartition pour 2001 : le montant des subventions versées pour le conseil conjugal s'élève à 16,2 MF pour 11,5 MF à la médiation familiale.

Le Collectif des établissements, dans son bilan, propose une évolution de 45 à 75 F par heure. Cette revendication n'a pas de commune mesure avec ce qu'il affiche par ailleurs qui indique que la séance de conseil conjugal revient à 250 F. Il convient d'ajouter que cette séance est évaluée à 2 heures.

Sa revendication est en fait double : d'une part, passer de 45 à 75 F l'heure qui est «l'unité de comptage» des pouvoirs publics ; d'autre part, faire prendre en compte la séance, et non l'heure, soit : 75 F x 2 heures = 150 F.

Autrement dit, la demande faite à l'Etat est de 150 F ; le reste se répartissant entre les familles qui participent, et des demandes complémentaires faites aux acteurs départementaux.

---

<sup>9</sup> Annexe n° 3 du rapport : dossier EICCF

Le collectif réclame aussi la suppression de la recommandation figurant dans la circulaire du 25 mars 1993, tendant à ce que, pour une ou des personnes déterminées, la prise en charge par l'Etat ne porte pas sur plus de 4 ou 5 entretiens consécutifs, afin de bien distinguer ce type de prestation d'une thérapie individuelle ou familiale qui elle, est le plus souvent limitée dans sa durée. En effet, cette recommandation produit à l'heure actuelle plus d'effets pervers qu'heureux.

## ***Comparaison du conseil conjugal et de la médiation familiale***

De l'ensemble des auditions et des lectures, il ressort clairement les différences entre le conseil conjugal et la médiation familiale :

### **Conseil conjugal**

1. Peut être proposé à un seul parent
2. Se déroule sur du long terme
3. Aide les participants à réfléchir sur leurs difficultés personnelles et l'histoire de leur vie de couple, à améliorer leur capacité à maîtriser les situations difficiles et la qualité de leur relation avec leur conjoint.
4. Cherche à comprendre les relations entre le passé et le présent.
5. Les entretiens sont séparés et indépendants de la procédure judiciaire.
6. Principalement centré sur les problèmes des adultes et les difficultés conjugales.
7. Peut mettre les questions pratiques de côté et s'attache à aider les clients à faire la part entre les problèmes affectifs et psychologiques.
8. Le rôle de conseiller conjugal est non directif.
9. Fortement influencé par les théories psycho-analytiques
10. Le rapport entre le client et le conseil conjugal a pour but de promouvoir un changement de comportement.

### **Médiation familiale**

1. Concerne les deux parents. Après accord de ces derniers, les enfants, les nouveaux compagnons, les grands-parents peuvent y participer.
2. Se déroule sur du court terme (5 à 10 entretiens).
3. Accompagne les deux parents dans la recherche de décisions mutuellement acceptables concernant la réorganisation familiale après la rupture et tout particulièrement concernant les enfants dans un souci de co-parentalité.
4. Se centre sur les possibilités du présent pour construire l'avenir.
5. Le contrat d'entente ou l'accord élaboré pendant le temps de la médiation pour être utilisé dans la procédure judiciaire avec l'aide des avocats.
6. Centrée sur la famille vue comme une entité relationnelle entre les parents et les enfants.
7. Aide à élaborer des accords concrets et pratiques en faisant attention aux détails.
8. Le rôle du médiateur est actif : il dirige la discussion et le processus, il identifie et aide à clarifier les choix.
9. La base théorique est la théorie des conflits, la négociation raisonnée, l'analyse systémique et la théorie de la crise.
10. La médiation vise à accroître l'autonomie et la responsabilisation des deux parents par la recherche de décisions communes sans recourir à une autorité extérieure.

Le conseil conjugal nous enseigne que toute crise n'égale pas séparation, quand bien même les couples l'envisagent, et qu'il est utile d'organiser un espace d'écoute individualisé au cours duquel le professionnel pourra proposer une orientation adaptée.

Ces constats permettent d'élaborer des propositions qui sont connues des administrations sociales.

## *Propositions*

### *Des moyens accrus*

Pour développer réellement la qualité de l'accueil et de l'écoute, pour poursuivre le travail de consultation familiale, il convient d'accroître les moyens. Il faut aussi rappeler que l'action sociale et familiale est affaire de décentralisation : les conseils généraux, les CAF, les Centres Communaux d'Action Sociale (CCAS) le savent et interviennent dans ce secteur. Peuvent-ils faire plus, au moment où il est impératif de développer l'information en direction des jeunes, dès l'école ?

### *Une nouvelle circulaire s'impose*

Il conviendrait de prendre une nouvelle circulaire, destinée à remplacer celles de 1993 et de 1995, prises en application du décret du 23 mars 1993 qui régit l'aide de l'Etat aux EICCF. Cette instruction, qui porterait à la connaissance des services déconcentrés les mesures nouvelles entrant en vigueur par hypothèse en 2002, devrait également préciser à nouveau les principes et modalités d'attribution des subventions. Elle pourrait comporter en annexe un canevas de convention - type, de manière à homogénéiser le traitement de ces prestations sur l'ensemble du territoire. Il faudrait ajouter la possibilité de conclure des conventions pluriannuelles en application de la circulaire du Premier ministre du 1<sup>er</sup> décembre 2000.

Par ailleurs, à l'occasion d'une modification du décret du 23 mars 1993, il conviendrait d'envisager un réaménagement global du secteur en lien avec les Centres de planification et d'éducation familiale qui, eux, sont régis par le décret du 6 août 1992.

Il faut réaffirmer, à cette occasion, que cette politique est nationale et doit légitimement être complétée par une politique départementale.

### *La formation : un tronc commun avec la médiation*

En ce qui concerne l'évolution des fonctions, la direction à prendre pourrait être la suivante : recherche des modules communs de formation avec la médiation familiale sur des domaines théoriques (droit de la famille, sciences humaines et juridiques) et séparation des modules de formation pratique. L'ampleur de la formation doit être la même ; la dimension pratique professionnelle, en revanche, doit être différenciée.

Le Conseil consultatif de la médiation annoncé ci-après doit prendre en charge la rénovation de ces textes.

## V. Les obstacles au recours à la médiation familiale

La médiation familiale «percuté» les fondements de notre système socio-juridique.

Un des obstacles majeurs au recours des familles à la médiation familiale s'inscrit dans un système socio-juridique bien décrit par D. GANANCIA, dans son article sur «**Le divorce au XXI<sup>ème</sup> siècle**».<sup>10</sup>

*«Archaïsme et nocivité d'un système qui fait du divorce, non le constat réaliste de la fin d'un couple, mais le lieu obligé d'un combat officiel et dramatisé, contraignant le juge à s'introduire dans cet espace si intime, si inconnaissable de l'affectif, pour décréter les «torts» de l'un ou l'autre dans cette désagrégation.*

*Or, les «torts» sont d'abord imputables à cette procédure, qui ne peut se déclencher et prospérer qu'au prix de la haine et de la négation de l'autre, dans une logique de guerre barrant la route à toute préservation de lien entre les ex-conjoints, et à une restructuration familiale. (...)*

*«Car de cette lutte sans merci, les premières victimes sont toujours les enfants : invités consciemment ou non à partager la vision du parent «innocent» pour rejeter le «coupable», ils finissent par se vivre confusément auteurs de La Faute, divisés et déchirés dans un conflit de loyauté, utilisés comme engin balistique dans la guerre que se livrent leurs parents.»*

Autrement dit, le fond culturel de l'acceptation de la médiation est encore largement obéré par l'état des procédures. Dans le même temps, notre société, en «judiciarisant tout», favorise ce recours au droit et, ce faisant, le plus souvent au juge. Les séparations échapperont-elles à la logique implacable qui veut que le recours au juge soit considéré comme un «bien de consommation courante» : une réflexion éthique et sociale s'impose que la médiation révèle mais n'épuise pas. Cette rhétorique est tout aussi présente dans le développement du principe de précaution.

Au-delà de ce premier constat, la médiation familiale s'inscrit difficilement dans notre culture du conflit. Elle n'est accessible qu'à un faible nombre de couples en séparation ou divorce, soit par méconnaissance de cette forme d'aide, soit parce que la plupart de ceux qui se séparent en crise aiguë ne sont pas prêts à se retrouver face à face pour négocier. Celui qui fait la première demande d'aide est souvent en position de victime, prêt à accepter toute forme d'aide pour moins souffrir ou alléger ses charges ; mais son partenaire n'est très souvent pas en état de négocier, soit parce qu'il craint d'être perdant, soit parce qu'il est dans la culpabilité, la défense ou la fuite. D'où l'importance d'un travail en amont auprès des couples en conflit. Ce travail est à mener au moment de la crise du couple, de la rupture conflictuelle. C'est un travail d'apaisement du conflit, un espace de parole pour le parent qui en ressent le plus le besoin. L'enjeu pour le médiateur est de permettre à chacun des parents de faire le deuil de leur ancien couple, afin de leur permettre de se positionner comme parents vis-à-vis de leurs enfants. Cela suppose donc pour les parents d'accepter l'autre, de le reconnaître comme étant père ou mère du ou des

---

<sup>10</sup> La Gazette du Palais

enfants et d'entendre ses désirs et besoins de parents. Ainsi, peut alors s'engager sérieusement la médiation familiale. Si les pouvoirs publics veulent assurer une promotion de la médiation familiale, notre société devra, de son côté, bâtir une réflexion collective et pédagogique des conflits familiaux. Pourquoi débattre au lieu de se battre ? Quels sont les bénéfices sociaux attendus ?

A côté de la médiation familiale, il faudra sans doute combiner - voire inventer - d'autres formes d'accompagnements individuels, de couples ou de groupes : conseil conjugal, thérapie de couple ou familiale, groupe de parole, réseaux d'écoute, etc...

## ***Un marché de la médiation ?***

Cette critique a été formulée par certains orateurs et ne concerne pas la médiation familiale, mais paradoxalement, le fonctionnement de la justice. Selon eux, il convient de cesser de marquer le grief du sceau du fer rouge et enjoindre qu'un réel débat sur les griefs ait lieu dès la conciliation. L'argument avancé est qu'un conflit qui n'est pas exprimé à ce stade va perdurer, surtout quand l'une des deux parties apprend à l'occasion de cette conciliation la volonté de l'autre de divorcer. Il reviendrait au juge des Affaires familiales d'organiser la reconnaissance humaine de la souffrance, du conflit et des « torts » causés.

La médiation familiale prend sa source à ce stade, mais pourrait-on dire par défaut de reconnaissance, à temps, des difficultés : le non-dit deviendra insupportable et ne trouvera plus de solution dans le cadre de la juridiction familiale, en raison du déni de départ.

De même, la désignation d'un notaire dès le début de la procédure permettrait d'envisager des solutions de partage du patrimoine qui interviennent généralement trop tard. Le législateur envisagera cette possibilité dans le cadre de la réforme du divorce.

Tout fonctionne comme si dans la problématique décrite ci-dessus, à divers niveaux, le divorce ne pouvait se dire, donc se faire, et devrait s'exposer ailleurs, en médiation familiale. On perçoit là une limite de la médiation familiale qui ne trouverait sa place qu'en creux d'autres dysfonctionnements.

## ***La médiation familiale convient mal aux situations de violence***

La médiation est perçue comme un instrument au service du développement de positions plus égalitaires entre les hommes et les femmes dans la résolution des conflits familiaux. Elle se fonde sur le principe de la recherche de l'égalité entre les hommes et les femmes. Mais *« dans le cas des violences conjugales, l'égalité, l'autonomie, la liberté des membres du couple ne sont plus assurées : c'est la loi du plus fort. Culturellement, les femmes en sont plus souvent les victimes. La médiation familiale n'est pas possible dans ce cas de figure. La victime a besoin que la loi soit rappelée et appliquée. Il est essentiel qu'elle soit reconnue dans ses droits. »*<sup>11</sup>

De fait, de nombreux intervenants, magistrats, avocats, médiateurs ont marqué cette limite. Il est des situations qui n'autorisent pas le recours à la médiation familiale de prime abord, car elle prendrait le risque d'entériner des rapports de force ou des fonctionnements pervers.

---

<sup>11</sup> Contribution du CNIDFF aux travaux de la commission le 7 mai 2001.

Tous les acteurs revendiquent, dans les situations de violence, la nécessité de recourir au procès et au jugement qui indiquera la volonté de tous de respecter la loi. Le procès a cette fonction de séparation, d'interdire le passage à l'acte. Eviter les manipulations qui aggravent les inégalités est impératif.

En revanche, d'autres ont fait remarquer, qu'après un jugement ou dans le cadre d'une médiation pénale ordonnée par le Procureur de la République, il était parfois possible de faire évoluer une situation. Nous ne partageons donc pas la réserve absolue qui interdirait le recours à la médiation familiale dans toutes les situations de violence. Chaque situation doit être considérée avec précaution.

Cette perspective nous invite à une extrême exigence concernant la formation des médiateurs familiaux : peut-être est-il d'ores et déjà possible de proposer que la médiation pénale familiale soit confiée plutôt à un «*médiateur familial*» qu'à un «*médiateur pénal*».

Ce regard sur les situations fondées sur le recours à la violence, invite aussi à repousser l'idée de rendre la médiation familiale obligatoire. Cela signifierait que toutes les situations relèvent d'une médiation familiale, ce qui est faux.

Dans le même ordre d'idée, et pour la même raison, il ne convient pas non plus de rendre obligatoire le premier entretien. En revanche, il serait erroné de se priver du recours à la médiation familiale, y compris dans des situations dans lesquelles, elle n'est pas première, mais peut se révéler utile dans un second temps.

## ***Un besoin de confiance dans la médiation familiale***

Ainsi s'exprime F. COLCOMBET lors de la première séance du jeudi 5 avril 2001 à l'Assemblée nationale : «*J'évoquerai rapidement les officines inspirées du comportementalisme, comme il en existe dans certains pays étrangers. Là se côtoient le meilleur et le pire, et l'on voit, sinon des sectes, au moins des officines de thérapie familiale dont l'intervention n'offre pas toujours les meilleures garanties. Elles s'efforcent parfois de prendre entièrement en charge les familles pour assurer leur redressement, impliquant les grands-parents, les frères et sœurs... Ces thérapies sauvages, sans garantie médicale, ont parfois provoqué des catastrophes. Et l'on peut se demander si l'institution judiciaire a vocation à aller chercher la grand-mère, à fouiller dans la vie privée des parents, dans leurs fantasmes, etc.*».

Voilà qui reprend avec courage ce que d'aucuns pensent tout bas.

Ces remarques nous conduiront à proposer des réponses pour la médiation familiale afin que les Pouvoirs publics lui fassent réellement confiance. Ils ont fait jusqu'ici le pari de son sérieux et ont eu globalement raison. De nouvelles garanties sont à trouver pour dissiper des craintes et s'assurer de son bon fonctionnement.

Dans sa communication au groupe de travail, Jean-François SIX, sévère quant à la médiation familiale et à ce qu'elle est devenue, indique que celle-ci s'est calquée sur le modèle américain, inadapté à notre culture et réducteur. Il écrit : «*La médiation, qui se définit, pour nous, par le fait de créer et de recréer des liens, est donc une tâche éminemment positive ; elle ne peut se restreindre au seul travail de raccommodeur des porcelaines qu'on s'est envoyées à la tête, au seul règlement ou à la seule résolution des conflits. Définir la médiation comme mode de régulation des conflits est plus qu'un appauvrissement de sens. Nos amis américains, à partir de leur mode culturel propre, ont fait, de la médiation familiale, de la pure et simple résolution des conflits familiaux ; ils l'ont fait dans un cadre précis, significatif chez eux*».

Il rappelle avec raison qu'il n'est pas de «*divorce sans peine et de séparation sans larme*» et que les médiateurs ne sont pas des sauveurs rédemptionnistes. Il dénonce aussi les dérives dues à une mauvaise utilisation des accords ou des désaccords transmis malencontreusement au magistrat et à l'avocat.

Monsieur BRUEL, dans son rapport présenté le 24 juin 1997 au Ministère de l'Emploi et de la Solidarité, écrit : «*Depuis quelques années, on voit prospérer, au sein même du fonctionnement judiciaire, l'appel à une médiation familiale qui, reconnaissant l'inégalité de fait des situations et les besoins concrets des individus, s'efforce de faciliter la résolution des conflits en amenant les gens à accepter d'eux-mêmes certaines limitations. Pour intéressante qu'elle soit, cette technique mise en œuvre dans le cadre d'une mission judiciaire, présente à l'instar du droit de modèle, l'inconvénient de mettre entre parenthèses la dimension collective de la loi. Le fait a plus d'importance que le droit et la partie la plus faible ne trouve pas dans l'intervention les garanties espérées. Tous les accords sont bons du moment que les gens s'entendent*».<sup>12</sup>

Tous deux, diversement croient en la médiation familiale et souhaitent différemment la protéger. Les critiques sont utiles, en ce sens qu'elles montrent les risques de la médiation familiale. La médiation familiale ne peut donc pas être un acte composite entre le social et le juridique. Elle n'est pas un «résumé» ou une «synthèse» d'autres techniques professionnelles : elle trouve ses racines dans d'autres théories.

On l'a vu, la médiation familiale, s'est peu développée et ces résistances ne sont pas dues seulement au faible engagement des acteurs publics.

La médiation s'inscrit sur un socle socio-juridique qui lui fait peu de place : ses difficultés et dissensions internes sont aussi une raison de sa faible progression. Elle ne vaut pas dans tous les cas de séparation. Dès lors que les personnes sont aux prises avec la violence, le recours à la médiation familiale paraît - en tout cas provisoirement - compromis. La médiation familiale doit mieux définir ses marques, elle doit le faire de manière plus explicite, si l'on veut que les professionnels de tous ordres la reconnaissent en tant que telle.

Un long chemin reste donc à faire.

---

<sup>12</sup> Rapport de Alain Bruel sur la paternité

# VI. Les hypothèses et regards croisés sur l'avenir de la médiation familiale

Dans le cadre des travaux de la Délégation interministérielle à la famille, différentes définitions de la médiation familiale avaient été examinées et discutées. La définition initialement proposée par l'Association pour la médiation familiale (APMF) et le Comité national des associations et services de médiation familiale (CNASMF) était principalement centrée sur les contextes de divorce et de séparation<sup>13</sup> mais devait être remplacée en avril 2000 par une nouvelle définition proposée par le CNASMF, manifestement élargie et affirmant davantage la polyvalence de la médiation en matière familiale.

- *«La médiation familiale vise à restaurer la communication et à préserver les liens entre les membres de la famille, à défaut, prévenir les conséquences d'une éventuelle dissociation du groupe familial. Elle repose sur une démarche volontaire des familles. Proposée initialement aux parents soucieux de maintenir leurs rôles parentaux au-delà de la séparation, la médiation familiale s'adresse à la famille dans sa diversité : parents, enfants, grands-parents, fratries, familles recomposées...».*

Par ailleurs, le Centre national de la médiation dirigé par Jean-François SIX, proposait une définition non de la médiation familiale mais de la médiation, soulignant par-là même la nécessité de ne pas morceler la médiation en autant de définitions qu'elle a de champs d'intervention (scolaire, social, familial...). Selon l'article 1 du Code de déontologie du Conseil national de la médiation (CNM) :

- *«La médiation est une procédure facultative qui requiert l'accord libre et exprès des personnes concernées, de s'engager dans une action (la «médiation»), avec l'aide d'un tiers indépendant et neutre le «médiateur»), spécialement formé à cet art. [...] Accepter la médiation, c'est, pour chacune des parties, accepter de s'engager de bonne foi dans la recherche de ce qui peut leur permettre, avec l'aide du médiateur, de s'établir en relation nouvelle.»*

A l'issue des auditions et à la lecture des rapports d'activité fournis par les responsables d'associations rencontrés, il apparaît que les pratiques de médiation familiale se concentrent principalement sur les situations de divorce et de séparation. On se reportera par exemple au rapport d'activité du CERAFF-médiation 2000, ainsi qu'à l'enquête réalisée par l'APME, l'APMF et le CERAFF-médiation, intitulée *«Les effets de la médiation dix ans après. Enquête sur cent familles»*, résultats présentés au colloque sur la médiation familiale, le 4 décembre 1998. Pour autant, il semble que la médiation familiale puisse intervenir de façon bénéfique dans un certain nombre de situations qui dépassent

---

<sup>13</sup> Elle supposait ainsi : *« La médiation en matière de séparation et de divorce est un processus de gestion des conflits dans lequel les membres de la famille demandent ou acceptent l'intervention confidentielle et impartiale d'une tierce personne, le Médiateur Familial. »*, fascicule de présentation de l'APMF. On note d'autres versions de cette définition : *« La médiation familiale, notamment en matière de séparation et de divorce, ... »* peut-on lire à l'article 2 du Code de déontologie de l'APMF tandis que dans le document intitulé Formation et accréditation du médiateur familial, on peut lire *« La médiation en matière familiale, en matière de séparation et de divorce, ... »*. Ces écarts de définition – en particulier l'absence ou la présence du « notamment » – ne peuvent pas être considérés comme l'effet de simples oublis. Ils manifestent bien les hésitations autour de ce qu'est la médiation familiale : se limite-t-elle aux cas de séparation et de divorce ou peut-elle concerner d'autres situations de détresse familiale ?

notamment le divorce et la séparation conjugale, ce que ne contestent pas les membres de ce groupe. Si pour des raisons à la fois historiques - liées aux origines de l'importation de la médiation familiale en France - et sociologiques - liées aux évolutions et recompositions qui ont affecté l'institution familiale<sup>14</sup> - le développement de la médiation familiale s'est opéré d'abord autour des problématiques de désunion conjugale, il peut concerner d'autres aspects des conflits familiaux. L'élargissement de la définition vers une conception moins restrictive peut être envisagé de plusieurs manières.

**En premier lieu, le glissement peut être opéré des situations de ruptures conjugales vers des situations de ruptures familiales**, ce qui permet de souligner et de renforcer la vocation essentielle de la médiation : restaurer une communication devenue absente ou difficile entre les membres du groupe familial, reconstruire les liens familiaux, que ce soit à l'occasion d'une séparation mais aussi d'un deuil, d'un placement d'enfant, etc. Certaines associations, comme le CERAFF-Médiation utilisent déjà cette définition extensive.

« La médiation est là «pour vous accompagner lors de vos ruptures familiales, séparations, divorce...»<sup>15</sup> et elle s'adresse à «tous les membres de la famille concernés par la rupture des relations en cas de séparation ou divorce, de placement, de succession, ou de tout autre changement familial source de conflit : parents, enfants, grands-parents, frères, sœurs,...» peut-on lire sur le fascicule d'information.»

D'autres auteurs préconisent également de rétablir la médiation familiale comme mode d'accompagnement de l'ensemble de la famille, aux différents moments de crise qu'elle rencontre.

Pour Jean-François SIX, «*Le recours à la médiation familiale n'intervient pas uniquement en cas de divorce ou de séparation : la médiation familiale recouvre tout ce qui a trait à la famille : les rapports du couple, oui, mais aussi et autant les rapports entre parents et enfants (de quelque âge soient-ils), les rapports entre frères et sœurs (par exemple en cas de succession, etc.), tout l'environnement familial.*», écrit-il dans son ouvrage «*Dynamique de la médiation* », 1995 , p.77.

**Ce premier glissement en induit un second : celui de l'élargissement du public de la médiation familiale.** La médiation ne s'adresse pas seulement aux membres du couple conjugal/parental et aux enfants mais à l'ensemble des rôles familiaux, qu'ils soient intergénérationnels ou à l'intérieur d'une même génération. De la réaffirmation de la vocation globale de la médiation à réguler les relations familiales, résulte ainsi la diversification du public touché. Il est actuellement limité à la tranche intermédiaire des 35-49 ans. Comme le montre par exemple l'enquête réalisée par l'APME, l'APMF et le CERAFF-médiation, «*Les effets de la médiation dix ans après...*», : «Les personnes venant en médiation familiale sont relativement jeunes, la plupart se situe dans la tranche 35-39» (quatre femmes sur cinq ont entre 30 et 44 ans et trois hommes sur quatre ont entre 35 et 49 ans).

Par ailleurs, on a pu évoquer dans le cadre de ce groupe de travail, un troisième glissement possible de la notion de règlement des conflits à celle de prévention et de gestion des difficultés familiales. Un tel élargissement aurait pour effet d'insister sur le possible caractère propédeutique de la démarche de médiation. Espace de parole, lieu d'expérience de la fraternité, elle peut permettre d'observer le fonctionnement des relations familiales indépendamment de tout conflit ouvert.

<sup>14</sup> Voir sur ce point : F. de SINGLY (dir.), *La famille. L'état des savoirs*, Paris, La Découverte, 1992 (2<sup>e</sup> éd.) et I.THERY, *Le démantèlement. Justice et vie privée*, Paris, O.Jacob, 1996.

<sup>15</sup> Plaquette de présentation du CERAFF-Médiation (Paris 18<sup>e</sup>), ronéo, s.d., page de couverture.

- Comme le souligne Annie BABU dans «*Médiation familiale. Regards croisés et perspectives*» (coll. «*Trajets*», 1997) : «*Cette pratique ne vise pas uniquement à favoriser la gestion des conflits, car entreprise au bon moment, elle permet d'éviter qu'un questionnement légitime ne dégénère en conflit inutile.*»

Il convient de tenir compte des savoirs et des pratiques déjà constitués à l'intérieur du champ de la famille. Si la médiation familiale peut toucher différents types de problèmes familiaux, elle ne peut prétendre être le seul lieu d'accompagnement des familles en difficultés. D'autres activités et d'autres professionnels reconnus et structurés existent. C'est le cas notamment du conseil conjugal et familial. La question qui se pose, dès lors, n'est pas seulement celle de la définition de la médiation mais aussi celle de l'articulation des différents acteurs et services d'accompagnement de la famille au sein du champ familial. D'autant plus que pour bon nombre de services et associations, la médiation familiale représente davantage une activité complémentaire aux activités de conseil conjugal et familial, de thérapie de couple, aux «points rencontre» parents/enfants (pour l'exercice du droit de visite), aux lieux d'écoute et de parole, qu'une mono activité mobilisant un corps de professionnels.

C'est pourquoi il semble indispensable de réaffirmer la vocation spécifique de la médiation dans le champ de la famille, ce que permet une définition centrée sur le rétablissement de la communication et la construction d'un accord entre des individus concernés par une rupture familiale. On peut dès lors proposer la définition suivante :

**La médiation familiale s'exerce en matière de relations familiales dans le cadre des situations de rupture des relations (séparation ou divorce, placement, succession...) et plus largement dans le cadre de tout autre changement familial source de conflit entre les différents membres de la famille (ascendants, descendants, collatéraux...).**

**Par ailleurs, on aura soin d'incorporer dans cette définition les présupposés éthiques et déontologiques qui fondent la démarche même de la médiation, et qui ont recueilli l'accord du groupe de travail, c'est-à-dire principalement le caractère volontaire de la médiation.**

**La médiation est une procédure facultative qui requiert l'accord libre et exprès des personnes concernées, de s'engager dans une action (la «médiation»), avec l'aide d'un tiers indépendant et neutre (le médiateur), spécialement formé. La médiation familiale est un acte volontaire qui ne peut être imposé : elle est acceptée, décidée et réalisée par les différents acteurs qui s'engagent à agir de bonne foi et à respecter la liberté de l'autre.**

On perçoit l'objectif de la médiation familiale : un travail concret en vue de la réalisation d'accords. Son champ d'intervention est large : il peut s'agir de situations de conflits, de situations dégradées, de deuils, de ruptures entre générations, de séparations, de «séparation internationales». Ses conditions de mise en œuvre sont précisées : elle est libre et volontaire.

## *Deux hypothèses...*

Ainsi, de la lecture de l'ensemble de ces bilans et des évolutions des définitions, et au-delà des constats sont nées deux hypothèses :

La **première hypothèse** est que les difficultés du développement de la médiation familiale en France, sa relative stagnation depuis quinze ans en termes de réponses sociales à des offres de service et donc en terme de reconnaissance, ne tient pas seulement à un retard culturel ou de civilisation, ni au corporatisme des professions spécialisées qui interviennent sur les terrains où la médiation propose de s'épanouir, ni à une absence ou à des carences d'information, ni même à des coûts de prestation prohibitifs. Mais que les résistances de la société française à la médiation s'expliquent par une indétermination même du champ de la médiation, laquelle est vite manifeste, derrière le consensus apparent sur les définitions - lorsqu'on invite à s'exprimer les différents groupes d'acteurs de la médiation : et c'est l'un des enseignements majeurs de ce travail que de l'avoir fait apparaître ! Pour ce qui est des campagnes d'information, leur faible rendement a été imputé au corporatisme, à l'ignorance des «décideurs institutionnels» ; d'où l'idée de vouloir rendre cette information obligatoire auprès d'un public captif, au moment de la rupture, afin d'améliorer le retour sur investissement de l'information. Certains imaginent aussi de rendre obligatoire, mais gratuite, une première séance de médiation. S'agissant du coût, il va de la quasi-gratuité à des sommes faibles pour ne pas dire dérisoires et ne saurait donc expliquer le peu de retentissement de la médiation auprès des publics qui en auraient besoin.

En dernière analyse, le recours à la médiation familiale doit être entouré de précautions afin de ne pas s'engager, selon la juste expression de Madame Ségolène Royal, dans «*un paternalisme d'Etat*».

La **seconde hypothèse** est qu'on ne peut franchir un nouveau cap qu'en clarifiant le positionnement de la médiation familiale, ce qui implique de l'adapter à la réalité française, de lui donner une vie autonome, et de cesser de la considérer comme l'ombre portée d'un modèle idéal, dont nous n'aurions qu'à suivre la trace. En donnant une vie propre et indépendante, intellectuellement et pratiquement, à la médiation familiale, en développant un chemin français voire européen de la médiation familiale, nous n'en serons que plus libres d'examiner ce que les expériences américaines peuvent nous apporter.

## *Regard sur les caractères de l'histoire de la médiation*

En France, l'histoire de la médiation, et en particulier de la médiation familiale, présente plusieurs caractères. Elle est brève, puisque l'on fait remonter son origine à la fin des années 1980. Elle est récente, dans ses applications judiciaires, puisqu'elle a été organisée par des lois ou des décrets dont la première remonte au 4 janvier 1993 et les deux derniers au 10 avril et au 22 juillet 1996. Elle est limitée, puisque les pratiques de médiation tant volontaires qu'«ordonnées» se dénombrent en valeur marginale relativement à la somme des divorces, des séparations et des contentieux qu'ils engendrent.

La médiation familiale apparaît en France dans un discours de rupture innovante liée aux nécessités d'adapter les pratiques des individus et des institutions aux nouveaux régimes de la vie familiale, marquée par une explosion des séparations parentales (divorces ou séparations de concubins). Elle se présente comme une pratique importée du continent nord-américain et, notons-le car ce caractère peut en lui-même expliquer une part des résistances rencontrées dans l'hexagone, comme l'application d'une technique née dans

des pays avancés à un pays «*en retard*». Alors que rien n'autorise à discerner dans la vie familiale des Américains un état de mieux-être conjugal, parental, psychique, sexuel, etc... par rapport à la famille française, un certain discours autour de la médiation met ceux qui en sont les récepteurs dans une situation abusivement infériorisée, comme si la lumière de l'Amérique allait subitement éclairer la sombre et vieille Europe pour l'emporter vers de meilleurs lendemains...

Un autre et dernier caractère de cette histoire est qu'elle est délivrée par ceux qui l'ont faite, ceux qui en ont tracé le difficile chemin depuis une quinzaine d'années. Il est à cet égard hautement significatif que les débats sur la médiation fassent l'économie de l'analyse des médiations concrètes : il aurait été intéressant d'auditionner des familles ayant été en médiation, si le temps l'avait permis. Que les personnes ayant bénéficié de la médiation - pour s'en louer ou pour s'en plaindre - soient les grands absents systématiques de l'histoire de la médiation pose ou révèle différents problèmes : celui de l'évaluation de la médiation ; celui de l'objet de la médiation et des méthodes utilisées, sur lesquelles nous reviendrons ; celui de la confusion des fonctions et des pouvoirs dans la médiation ; celui des implicites de la médiation. Vouloir développer la médiation comme un outil au service des personnes aux prises avec un ou plusieurs conflits à caractère familial, puisque c'est de cela qu'il s'agit ici, n'implique pas que le monde doive se diviser en deux catégories : les bons qui se seraient pliés à la contrainte sociale de la médiation et les mauvais qui l'auraient refusée.

La situation est tout aussi complexe quand il s'agit de prévoir, avec rigueur et précision, l'écart qui sépare «conseil conjugal» et «*thérapie individuelle*». Il revient souvent à l'association, qui peut d'ailleurs comporter tous ces services, de distinguer ces prestations aux yeux des bénéficiaires.

## ***Des usages de la «médiation»***

Le point de départ, après l'analyse des caractères de l'histoire récente de la médiation familiale, réside dans l'observation, maintes fois réitérée au cours des auditions - et pour le regretter - que la notion de médiation (ou de médiateur) était mise «à toutes les sauces», qu'elle était utilisée en dehors de l'acception qu'en donnaient tant les promoteurs de la médiation familiale que le législateur.

Il est un fait que ces mots, déjà d'un usage massif, sont appelés à se répandre encore et que, désignant des notions et des pratiques différentes, parfois claires mais parfois également trompeuses, leur *usage polysémique* ne va pas manquer d'interférer plus ou moins fortement dans les campagnes d'information préconisant le recours à la médiation familiale, condition vraisemblable pour que celle-ci se développe.

Aujourd'hui, en effet, de nombreuses professions, lorsqu'elles s'analysent, identifient dans leurs compétences une *fonction médiatrice*. C'est le cas, par exemple, des conseillers d'orientation psychologues, des enseignants, des membres de l'administration de l'Education nationale non enseignants, des directeurs des ressources humaines, et plus largement de toute personne ayant sous sa responsabilité des subordonnés. L'Etat et les grands médias de la presse et de l'audiovisuel ont d'autre part institué des «*médiateurs*» : ces médiateurs ont pour fonction de recueillir les doléances exprimées et de leur donner écho, c'est-à-dire de s'interposer entre un plaignant et une organisation ordinairement inaccessible ou fermée sur elle-même, usant de sa position pour ignorer autrui ou le traiter de façon arbitraire, afin, si possible, de faire avancer la requête. Ce type de médiation est sans rapport avec ce que l'on entend ordinairement par médiation, familiale ou autre. On peut ajouter que dans nombre d'entreprises ayant des clients, on a créé des postes d'interface destinés à recueillir les plaintes des consommateurs ; les personnes chargées

de cette interface sont souvent nommément considérées comme des «*médiateurs*». Ce qui fait que, pour prendre un exemple, lorsqu'un plaignant s'adresse au «*médiateur d'Europe 1*» parce qu'il est insatisfait de la prestation d'une grande organisation, cela se termine par une négociation entre deux médiateurs, le médiateur de la station et le médiateur de l'organisation prestataire. En d'autres termes, le mot médiation recouvre là une négociation par personnes interposées, donc entre deux «*avocats*» représentant des intérêts qui s'affrontent, mais sur un mode non judiciaire et qui tend à la recherche, légèrement contrainte, puisque cette médiation fait l'objet de deux diffusions radiophoniques, d'une satisfaction au moins partielle de la requête du plaignant.

Un autre usage de la notion de médiation peut être relevé dans les pratiques sociales. Il s'agit d'un mésusage. Lors de l'affaire de l'occupation de l'église Saint-Bernard par des «*sans papiers*», un groupe de personnes s'était ainsi autoproclamé «*collège des médiateurs*» tout en prenant fait et cause pour l'une des parties. Dix ans auparavant, ce collège de médiateurs se serait intitulé «*comité de soutien*», sans fard.

Il serait tout à fait vain de tenter d'éliminer cette floraison des significations que peuvent recouvrir les usages sociaux des mots «*médiation*» et «*médiateur*». Il va donc falloir vivre avec. Il faut en revanche en observer le développement afin de prendre les dispositions nécessaires pour clarifier les pratiques induites par la médiation familiale, ou la médiation professionnelle générale. Il semble en particulier absolument crucial d'insister sur ce qui caractérise en propre la médiation au sens où nous l'entendons : elle ne prend pas parti, ni avant, ni pendant, ni après ; le médiateur n'est le représentant d'aucun intérêt (collectif ou personnel).

## ***Retourner à l'origine de la médiation***

Qu'une séquence récente essentiellement judiciairisée, il faut le dire, et qui se présente dans des pays ultra-libéraux comme la contrepartie, fondée sur la contrainte acceptée d'un contrôle du conflictuel de la séparation, de la liberté donnée à l'individu, s'origine en Amérique du Nord, n'est pas contestable. Ce qui l'est en revanche, c'est de croire que l'idée même de médiation trouverait sa source dans ses sociétés, que le mot même de médiation n'aurait pas existé auparavant, bref que l'idée de médiation serait une idée neuve en France ou en Europe. Sans prétendre faire une histoire de celle-ci, nous relèverons ce qui est dit de la conciliation et de la médiation dans le Petit Larousse Illustré, édition 1958. Conciliation : «*Action de concilier ; son effet. Action d'un juge sur les parties pour les mettre d'accord.*». Médiation : «*Entremise destinée à produire un accord*». Notons que les mots médias, mass - média, et leurs dérivés, qui, eux, sont vraiment d'importation américaine, ne figurent pas dans le Larousse 1958.

En leur sens historique, le concept de médiation et la notion de conciliation, avec une grande économie de mots, nous livrent la différence centrale qu'il faut retenir entre les deux pratiques, et qu'ont d'ailleurs reconnue les décrets de 1996 : le conciliateur s'efforce de mettre d'accord ; le médiateur s'entremet pour que les parties trouvent elles-mêmes un accord et mettent fin à un désaccord. Il faut ici retenir l'urgence qu'il y a à «*décoller*» la médiation de la conciliation.

En effet, elles demandent à être analysées dans la mesure où elles proposent une définition de la médiation beaucoup plus précise que celle qui est ordinairement retenue. Dans sa pratique américaine, et dans l'écho que l'on tente de lui trouver en France dans les propositions de réglementation qui sont faites, la médiation est vue sous l'angle du *conflit*. Elle aurait à liquider un conflit ; ou plusieurs conflits ; ou des conflits qui, on le comprend immédiatement, renvoient à des conflits plus profonds, qui eux-mêmes ne sont compréhensibles qu'en relation avec des idéalizations de la conjugalité qui se sont

heurtées à la réalité, des conflits qui remontent aussi et encore à des enchaînements de circonstances enfouies dans la vie intime de chacun. Par ailleurs, et si l'on y regarde de près, on s'aperçoit que ces conflits peuvent être de toutes natures et concerner des notions comme l'affectif, le parental, le matériel, le temporel, l'immatériel, le patrimonial. Bref, vouloir faire du médiateur le *liquidateur des conflits* ne définit pas une cible restreinte, comme on le pense parfois, mais ouvre une porte sur un emboîtement en abîme, dans la verticalité, et sur un emboîtement d'objets de conflits, dans la latéralité. Placer la médiation dans cette ambition revient à exiger de ceux qui s'y livreraient, une «*poly-compétence spécialisée*».

Une telle conception, dont nous avons relevé la trace, peut apparaître comme *le point de fuite* des pratiques de la médiation actuellement en développement ; on comprend qu'elle puisse rendre perplexe, avocats, conseillers conjugaux, psychologues, psychanalystes, psychothérapeutes, notaires, juges..., administrations. En effet, si une telle définition devait être retenue, elle conduirait à terme à une reconsidération inévitable de la définition de la plupart de ces professions.

En revanche, si le médiateur est celui qui s'efforce de mettre les individus en situation d'élaborer des accords, la situation est tout autre. Le but de la médiation est de trouver un *modus vivendi*. Il n'est pas de résoudre le ou les conflits. Ceux-ci peuvent disparaître, ceux-ci peuvent persister malgré le *modus vivendi*, et il n'y a aucune raison de vouloir en priver les personnes, pour lesquelles ils peuvent être vitaux. S'il apparaît des blocages interdisant d'arriver à un accord, nécessitant une entrée en relation thérapeutique avec l'intime, s'il apparaît qu'un deuil de l'idéal de conjugalité, qu'en voulant supprimer le conflit la procédure par consentement mutuel n'a par exemple pas permis de réaliser, le médiateur doit pouvoir orienter, séparément ou ensemble, les personnes en cause vers une prise en charge spécialisée, et *parfaitement distincte* de la médiation elle-même. La première compétence du médiateur doit être de repérer ce qui relève de la médiation et ce qui n'en relève pas, ou ce qui, n'en relevant pas directement, permettra parallèlement ou ensuite à la médiation d'aboutir.

C'est à ce prix que la médiation, et la médiation familiale en particulier, pourront se développer en France et en Europe.

Les conséquences de cette conception sont de quatre ordres :

- en matière de formation ;
- en matière de maillage des prestataires de compétences : ainsi conviendrait-il d'encourager le type de structures élaborées par l'AFCCC (qui permet d'orienter les personnes vers les «services» nécessaires) ;
- en matière d'enrichissement du code de déontologie de la profession ;
- en matière de structuration institutionnelle de la médiation : si une instance représentative à caractère supérieur était ainsi créée, il faudrait qu'y soient représentées les professions adjacentes à la médiation, c'est-à-dire en liaison normale avec elle, et il faudrait au surplus prévoir une instance destinée à recueillir les échos, volontaires ou non (enquêtes), de la pratique de la médiation, par les bénéficiaires eux-mêmes.

En procédant ainsi, c'est-à-dire en affinant ses champs, la médiation pourrait être un exemple, à partir de quoi intervenir pour mettre en garde contre la vaste entreprise de contrôle social, par l'accès à l'intime des personnes qui se dessine dans les grandes institutions sociales : l'école et l'entreprise. La famille peut montrer l'exemple d'une liberté paradoxale, eu égard à l'image qui lui est attachée : on peut s'accorder par-delà une rupture, tout en préservant l'intime - et donc la liberté des personnes - du contrôle extérieur. Si cet intime fait problème, garantie lui est donnée qu'il sera traité par un spécialiste compétent, indépendamment de la médiation proprement dite.

## VII. Éléments pour une perspective

Il semble tout d'abord que malgré les constats de satisfaction des acteurs, la médiation familiale reste peu utilisée ; au sens où elle s'est peu développée. Notre société n'en a pas mesuré les enjeux qui sont ceux de la pacification des liens en évitant le recours systématique aux procédures judiciaires.

La médiation familiale traite cette question des liens dans leur dimension collective (ni thérapie, ni jugement moral individuel). Elle est riche de plusieurs démarches, et se trouve au carrefour de plusieurs métiers. C'est la raison pour laquelle la formation des médiateurs, leur reconnaissance professionnelle, la richesse de leurs parcours fondés sur des approches diverses restent des objectifs à promouvoir.

La médiation familiale hésite toujours sur sa place entre le social et le juridique. Celle-ci ne dépend pas de la place que lui laisseront les autres métiers, mais de celle que le droit donnera à la liberté et à la responsabilité laissées à chacun pour organiser ses relations avec autrui. Il apparaît clairement que la médiation familiale ne doit pas être «une province» du judiciaire, mais s'épanouir par elle-même. Elle peut cependant être dans une position d'aller et retour avec la justice, tout en s'en distinguant. Elle peut devenir une autre activité des avocats - pourquoi pas - à la différence de la médiation pénale qui leur est interdite. Elle doit respecter les principes fondamentaux qui lui sont propres : l'impartialité, la neutralité, l'indépendance et la confidentialité.

Il faut considérer que plus la médiation familiale sera librement consentie et largement proposée, plus chacun s'en emparera comme une alternative et non comme un prolongement de l'intervention judiciaire. Pour reprendre une expression de Mme Guillaume Hofnung : *«il faut beaucoup de respect mutuel entre la justice et la médiation pour qu'elles puissent s'enrichir en complémentarité»*. Autrement dit, une clarté conceptuelle s'impose.

La médiation familiale doit donc entrer de plain-pied dans le droit de la famille, et dans le titre relatif à l'autorité parentale. Elle n'est pas une procédure de réalisation de la séparation, mais un processus de construction de liens et d'accords. Les droits contemporains de la famille accordent une place de plus en plus importante à l'exercice en commun de l'autorité parentale. Pour que cette règle soit effective encore faut-il que les parents, même lorsqu'ils sont séparés, se sentent impliqués dans les décisions relatives à l'enfant et à son avenir. De ce point de vue, il ne fait aucun doute qu'une décision résultant d'une médiation dans la mesure où elle est élaborée par les parents, jouit d'une réelle supériorité à leurs yeux.

Cette volonté sous-entend que se mette en œuvre une logique de droits et devoirs, pour chacun, parents et enfants, et pour les uns envers les autres. Cette dialectique constitue l'exercice de l'autorité parentale en général telle qu'elle doit continuer à s'exercer après une séparation, quelle qu'en soit la cause.

Elle fonctionne différemment de la justice ou du travail social, sur d'autres bases, avec d'autres principes, d'autres techniques et d'autres fins. Il faut reconnaître à la médiation familiale d'avoir tenu bon sur ses principes à l'aide d'un travail constant sur les pratiques professionnelles. Elle a ainsi évité de mettre les médiateurs familiaux dans des impasses.

La dynamique de la médiation ne se dément donc pas. Elle est mouvement, processus. Elle ne s'en tient pas à une pratique, elle est aussi créatrice de «liens accordés». Il apparaît aussi au terme de ces constats, que la médiation - familiale - ne doit pas déresponsabiliser les pouvoirs publics. Elle ne l'a pas fait hier et ne le fera pas demain, à condition qu'elle s'accompagne d'une réflexion interne au sein des institutions, pour favoriser leur modernisation, ainsi qu'une plus grande proximité des usagers.

L'effort de clarification qui concerne la médiation familiale vaudra pour toutes les médiations et ne saurait masquer l'unité fondamentale des médiations : travailler sur les liens. Il faudra cependant rester vigilant. On l'aura remarqué pendant les travaux et ce premier chapitre le retrace, le pouvoir induit du langage imprègne le langage procédural de la médiation alors que la médiation est dialectique, dynamique.

La médiation familiale doit affirmer des garanties à ses destinataires ; dès lors qu'elle les met en œuvre et les respecte, sa liberté peut être reconnue. Elle doit désormais être encouragée, certes, mais bien au-delà, elle doit être rendue disponible - ce qui requiert un engagement fort des pouvoirs publics.

# DEUXIEME PARTIE PERSPECTIVES ET PROPOSITIONS

---

## I. La médiation : un concept

*Définir la médiation familiale provisoirement,  
Et préserver l'avenir...  
Un concept d'abord...*

Faisons nôtre cette réflexion de Gilles DELEUZE : «Le concept, c'est ce qui empêche la pensée d'être une simple opinion, une discussion, un bavardage. Tout concept est un paradoxe forcément.»

Par ailleurs, ainsi que nous l'a dit avec finesse un médiateur, «faute d'avoir résolu son problème d'accès, la médiation familiale pourrait chercher à élargir son champ»...

Dans l'esprit de ce dernier, tout changement de définition comporte une réflexion sur la formation, la sélection des candidats, les effets sur la société et sur les autres professions.

### *La médiation, un concept rigoureux*

Nombre d'auteurs, d'universitaires, de chercheurs et de praticiens, alertent sur l'importance d'une théorisation de la médiation. D'autres pays, la Suisse, l'Angleterre, le Portugal, sont beaucoup moins réfractaires que la France à conceptualiser la médiation.

Nous partageons l'avis de Mme Guillaume Hofnung ou celui de M. Salzer quant à l'impératif conceptuel de la médiation en général. Il est utile de décliner avec rigueur et spécificité la médiation familiale, en notant que la médiation en général n'est pas qu'un mode alternatif de règlement des conflits, tout en ayant recours aux mêmes métiers ou professionnels. Celle-ci n'est pas non plus un outil de négociation qui abraserait les logiques institutionnelles pour leur permettre de mieux fonctionner ; elle n'est pas délégation ou défausse d'autres institutions et ne peut être instrumentalisée.

Tout effort intellectuel conceptualisant en général la médiation servira la médiation familiale qui, elle, est aux frontières de l'intime. Réciproquement, il est prévisible que la pratique et les théories exigeantes de la médiation familiale enrichiront le concept de médiation et fourniront de la rigueur à d'autres médiateurs dont l'action laisse perplexe !

On perçoit deux grandes tendances dans la médiation familiale. Celle qui s'oriente vers la famille, telle que transposée du modèle Nord américain et une version plus française qui dépassant le couple prend en compte les rapports de fratrie, de générations, pour renouer le dialogue familial...

Notre idée pour la médiation familiale est de s'accorder sur la définition de 1997 de l'APMF. Que la définition soit stable ne signifie pas que la demande des personnes qui viennent en médiation ne s'élargisse pas.

Il est tout d'abord important de distinguer la médiation familiale des autres modes alternatifs de règlement des conflits. Celle-ci se fonde sur un processus bien à elle ; son mode est ternaire, le médiateur est un tiers neutre, impartial et indépendant. Cette position éthique s'apprend et doit faire l'objet d'un travail permanent de la part du médiateur.

On n'insistera pas sur la différence avec l'arbitrage<sup>16</sup>, avec la négociation<sup>17</sup>, non plus qu'avec la transaction<sup>18</sup>, dont il suffit de rappeler la définition de l'article 2044 du Code civil : «Convention par laquelle les parties, au moyen de concessions réciproques, terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître».

La différence avec la conciliation<sup>19</sup> est tout aussi claire : le tiers, au sens de la médiation, n'est pas indispensable dans la conciliation, elle fait partie du processus judiciaire - on en voit d'ailleurs le peu d'effet dans la procédure de divorce, ce qui invite à réfléchir sur les conséquences d'une obligation de conciliation et à fortiori de médiation.

Par ailleurs, une «atmosphère de médiation» envahit les métiers et les comportements. La cause en est sans doute le caractère séducteur du mot et sa diffusion comme méthode d'intervention dans toutes les relations conflictuelles (exemple d'un médiateur nommé pour résorber les conflits nés d'une procédure généralisée de licenciements).

Une raison de l'engouement des professionnels pour la formation à la médiation familiale, mais pas seulement, est qu'elle offre une approche plus humaine des solutions à trouver, et qui fait partie de tous les métiers comportant une dimension relationnelle.

Il est donc urgent de faire œuvre de rigueur pour ne pas faire de la médiation une procédure ou un outil, mais lui donner une définition claire qui requiert la connaissance des processus spécifiques pour qu'elle aboutisse.

---

<sup>16</sup> L'arbitrage confié à un tiers choisi par les parties qui tranchera (décret du 2 mai 1989).

<sup>17</sup> La négociation : une méthode pour parvenir à un objectif d'accord.

<sup>18</sup> La transaction qui est l'une des formes juridiques que peut prendre l'accord.

<sup>19</sup> La conciliation qui se définit par son objectif : arriver à un arrangement, à un compromis. La médiation se définit davantage par sa méthode ; son résultat est le maintien d'accords dans la durée.

Rappelons que le processus historique de définition de la médiation est lui aussi fait de fluctuations. Lors du séminaire européen de Créteil, organisé les 22 et 23 septembre 2000 durant la Présidence Française de l'Union européenne avec le soutien de la commission européenne il a été retenu la définition suivante : «La médiation est un processus de création et de réparation du lien social et de règlement des conflits de la vie quotidienne dans lequel un tiers impartial et indépendant tente à travers l'organisation d'échanges entre les personnes ou les institutions de les aider à améliorer une relation ou de régler un conflit qui les oppose».

Cette définition se fonde sur une idée claire de ce qu'est la médiation : elle doit permettre de développer de nouveaux liens, de nouveaux accords et d'améliorer une relation ou de régler des conflits. Elle développe, par delà les ruptures, le sens de l'altérité, de la communication. Elle est l'œuvre des personnes avant d'être celle des institutions. Ce qui ne signifie pas qu'elle doive se dispenser d'une réflexion sur le contrôle social et la transmission des normes.

La médiation apparaît comme un concept global et autonome qui n'exclut aucun champ et assume bien quatre fonctions : créer du lien social ; recréer du lien social ; prévenir les conflits ; régler les conflits.

Pour autant, la médiation ne se superpose pas aux autres outils de régulation sociale. Rappelons qu'elle s'est d'abord développée hors des institutions. Ce mouvement a pris le droit «par surprise». Il s'agit d'une nouvelle forme de comportement social, mais pas d'une nouvelle institution sociale !

Quelles sont les voies de travail :

- la médiation ne doit pas être instrumentalisée ;
- la formation doit être une exigence, un impératif que les pouvoirs publics doivent contrôler ;
- la médiation est utile si on la respecte. Les pouvoirs publics doivent donc en connaître les atouts, les limites, les principes ;
- Il convient de lui maintenir son unité autour de la présence d'un tiers indépendant, dans un lieu neutre ;
- Il convient de continuer à la penser comme un processus et non comme une procédure ;
- Il convient de maintenir le non pouvoir du médiateur comme principe.

Pour ce qui concerne la médiation familiale, ces principes sont valables : la loi exprime le maintien du lien. Séparés, les parents doivent continuer à communiquer. Il s'agit donc à travers des accords de faire vivre le droit de l'enfant à échanger avec ses parents. La médiation familiale trouve là une autre façon «de faire loi», de la faire vivre à travers des accords concrets pour inciter les parents à rester parents avant tout.

Faisons l'hypothèse que la médiation familiale est une expérience qui prend sens par l'implication dans l'action de médiation : le médiateur s'engage dans l'action et se distancie par cette fonction de tiers. La médiation familiale utilise la dimension du temps, celui du dénouement, du desserrement de la situation de crise - et non sa résolution - pour créer des liens différents. Transformer des comportements parfois agressifs en une pensée et une construction différente, projetée vers l'avenir. Une dialectique se met en mouvement entre «se lier» dans la médiation familiale pour reconnaître le fait de «déliar» afin de «relier» les fils de l'autorité parentale partagée.

Le médiateur, ni juge, ni avocat, ni travailleur social, ni psychanalyste, n'est pas l'artisan d'une justice douce alternative. Il doit donner des garanties de sécurité aux personnes qui tentent de se parler. Son métier qui est axé sur l'écoute sera un garant de sécurité dans un cadre égalitaire, un lieu neutre, un espace organisé, un temps limité, la confidentialité des débats posées ensemble.

Le médiateur doit garantir que les personnes sont bien dans la liberté d'accepter de conclure des accords. De ce point de vue, les craintes exprimées par certaines féministes trouvent une certaine limite : en effet, la médiation familiale pose un cadre protecteur dans lequel évoluent les débats. Craindre qu'une des parties impose son pouvoir et ses solutions montre une part de méconnaissance de ce qu'est la médiation familiale : c'est la tâche du médiateur d'arrêter une médiation qui ne se fonderait pas sur l'équilibre des forces. Il faut rappeler que nombre de divorces et leurs suites entraînent parfois de bien lourdes inégalités. L'inventaire en est parfois édifiant : la médiation peut, sous réserve des compétences du médiateur, ouvrir d'autres voies. Il peut en être de même dans les suites d'un procès qui a dit la loi mais n'a pas réglé nécessairement les suites en matière de relations.

## II. La formation des médiateurs familiaux

La formation est essentielle, car elle apporte aux destinataires de la médiation familiale, et aux institutions qui la promeuvent une garantie de qualité. Elle apporte aux médiateurs une légitimité qui assure leur indépendance vis-à-vis des pouvoirs publics.

Les médiateurs familiaux ont construit leur formation au fil des dernières années. Le peu d'essor de la médiation familiale leur en a d'ailleurs laissé le temps et les associations de médiation familiale ont pu, ce faisant, traverser le désert.

L'heure est donc venue d'en faire un bilan et, partant de là, de faire des propositions.

Il est nécessaire que la formation ouvre l'accès à un diplôme, le médiateur familial doit devenir un professionnel.

Dans une note de mai 2000 destinée au CEMAF, Jocelyne DAHAN rappelle les points suivants :

### *Qui sont les médiateurs familiaux ?*

Les médiateurs familiaux justifient d'une formation qualifiante et d'un certificat d'aptitude aux fonctions de médiateur familial, ils ont pour particularité d'être :

- des professionnels titulaires d'un diplôme des champs psycho-social ou juridique, pouvant justifier d'une expérience de plus de trois années ;

- des professionnels titulaires d'un diplôme de niveau BAC + 2, justifiant d'une expérience professionnelle et/ou associative de cinq années minimum dans le secteur de la famille ;
- des personnes ne justifiant pas des diplômes précités ou de l'expérience professionnelle exigée et qui voient accepter leur candidature après validation de leurs acquis, conformément à la loi de 1971.

Depuis 1990, il existe un code de déontologie spécifique à la médiation familiale (APMF) auquel ils peuvent se référer et adhérer ; d'autres codes de déontologie se réfèrent à la médiation au sens large.

## *Quelle est leur formation ?*

Depuis 1992, à l'initiative de l'APMF, une Charte Européenne régit les centres de formation qui proposent des programmes de formation à la médiation familiale.

Cette formation est d'une durée minimale de 210 heures théoriques, d'un stage d'observation dans un lieu de gestion des conflits, d'un stage professionnel, de la présentation et de la soutenance d'un mémoire de fin de formation. A l'issue de ce cursus ils sont titulaires d'un certificat d'aptitude à l'exercice des fonctions de médiateur familial.

Ils s'engagent au suivi d'une analyse de leur pratique et/ou d'une supervision collective ou individuelle.

Les centres de formation sont réunis au sein du Forum Européen, association loi 1901, dont le siège social est à Marseille et qui regroupe plus de 80 centres au sein de l'Europe. Le Forum Européen a établi des «standards de formation». Les centres de formation qui sollicitent leur agrément doivent les respecter. Les programmes de formation doivent être en conformité avec les standards définis par le Forum Européen.

Pour la France ces centres sont : l'Université Paris X Nanterre, l'Institut des Sciences de la Famille (Lyon), l'Ecole des parents et des Educateurs d'Ile-de-France, l'Ecole des Parents et des Educateurs de Moselle, l'Institut Européen de Médiation Familiale (Paris), l'Institut de Médiation et de Formation (Toulouse), l'Association Française des Centres de Consultations Conjugaux (Paris), le Centre National d'Information des Femmes et des Familles (Paris), Psy-Com (Lille). S'ajoutent des centres de formation continue ; le Cemaf, le Ceraf-Médiation.

## *Où exercent les médiateurs familiaux ?*

Les médiateurs familiaux exercent dans des structures diverses : des associations à caractère social ayant développé un service de médiation familiale ; des associations à caractère familial ayant développé un service de médiation familiale ; des associations spécifiquement créées autour de la pratique de la médiation familiale ; des services publics ou para-publics et parfois, en secteur libéral.

Un travail important avait été initié en 1999 par la DIF, avec la CNAF ou la DAS, en lien avec l'APMF et le CNASMF.

Il a permis d'élaborer la définition, le contenu et les modalités du certificat national de compétences aux fonctions de médiateur familial. Il avait aussi dessiné la configuration d'une instance nationale d'accréditation de la médiation familiale ayant pour mission : d'encadrer les contenus de formation requis pour l'obtention du Certificat national de compétences de médiateur familial, de définir les critères d'accréditation aux fonctions de médiateur familial, de mettre en œuvre et assurer le suivi de la procédure d'accréditation des médiateurs familiaux et de leur suivi d'appartenance.

Les présupposés de ces propositions étaient les suivants : face à l'inflation de médiations, la médiation familiale doit affirmer sa spécificité, afin de garantir aux familles une prestation de qualité. Le médiateur familial est un professionnel.

Le débat sur la formation est moins lié à la question de la qualification des médiateurs familiaux qu'à celle de la personne qui peut être médiateur. La Conférence Nationale des Bâtonniers, ainsi que l'Association Père-Mère-Enfant (APME), mais aussi les avocats du groupe ont pu s'exprimer quant à cette question : l'avocat peut-il être médiateur ? La loi lui interdit d'être médiateur pénal. Certains avocats pensent qu'il doit en être de même en matière civile. Sa culture est celle du contradictoire, de la défense et du conseil.

A l'heure actuelle, plus de 60 barreaux ont choisi d'ajouter à leurs activités celle de la médiation en général, et donc familiale. Dans le milieu des avocats, deux tendances partagent cette dernière hypothèse : l'avocat peut exercer des médiations sous réserve d'une formation sur laquelle nous reviendrons et auprès d'autres personnes que leurs clients. Ou bien l'avocat, après avoir fait une formation, peut exercer auprès des mêmes clients une médiation. Il faut préciser que cette dernière possibilité de l'avocat-médiateur auprès des mêmes clients a été repoussée par la grande majorité des membres du groupe.

La médiation familiale s'est enrichie de sa diversité : elle a su attirer des juristes, des professionnels du secteur social, demain on peut espérer d'autres professions. Sa richesse tient au fait qu'elle est au carrefour des préoccupations de l'être humain et intervient dans des domaines aussi divers que l'autorité parentale, les liens et les deuils, les problèmes patrimoniaux et successoraux etc... La question n'est donc pas à trancher dans l'exclusion des métiers, mais dans la richesse d'une diversité à préserver comme à construire.

## *Sur quoi les médiateurs familiaux s'entendent-ils ?*

- L'exercice de la médiation familiale n'est pas un premier métier. Tous les médiateurs ont un long passé dans les métiers du droit ou du secteur social (10 ans en moyenne).

S'il y a besoin d'une validation, elle est du côté de la formation continue. Dans ce cas, il faudra faire jouer le principe de la validation des acquis tel que défini dans la loi de 1971, dite loi Delors.

- L'exercice de la médiation familiale est une fonction. La médiation familiale n'est ni seulement une technique ni un outil. Derrière cette définition se cache une interrogation : Peut-on exercer la médiation familiale à temps plein ou est-ce une fonction complémentaire d'un autre métier ?

Qui peut le plus peut le moins. Il est nécessaire de s'engager pour que la médiation familiale volontaire se développe en France vers plus de réelles compétences attestées par un diplôme qui ouvrira, pour ceux qui le souhaitent, la voie d'une profession et pour d'autres, un complément à leur profession.

Un consensus sur la formation portait à 400 le nombre d'heures théoriques sur le droit de la famille, la sociologie de la famille, les questions de société ainsi qu'une formation générale sur le concept de médiation. En ce domaine, au regard des connaissances de

départ, de fortes équivalences pourront être négociées. En revanche, la formation pratique, les stages, dans un service de médiation familiale sont d'une importance majeure et il ne peut y être dérogé. Celle-ci doit être renforcée, certains centres le font déjà. Mais au-delà du nombre d'heures, les centres de formation ont à veiller sur la qualité de formation, et tout particulièrement à faire preuve d'exigence quant à la qualité des lieux de stage et à l'évaluation de la formation pratique qui ne saurait souffrir d'exception.

On observe que nombre de candidats formés à la médiation familiale n'exercent jamais en tant que tels ; ils sont venus chercher une «culture de la médiation» ainsi que d'autres techniques professionnelles. La formation continue offre cette possibilité.

Pour donner un statut à la formation de médiation, on peut utiliser le modèle du CAFDES : certificat d'aptitude à la fonction de directeur d'établissement. Celui-ci crée une fonction, une aptitude et, si les personnes le souhaitent, une profession. L'aptitude à la fonction est validée par un diplôme.

Cette voie est apparue la seule capable de garantir aux prescripteurs et aux familles la qualité des médiateurs.

Il conviendra de négocier avec les ministères de tutelle - Justice et Emploi et Solidarité que le certificat d'aptitude à la fonction de médiateur familial (CAFDMF) permette d'exercer à temps partiel qu'on soit juriste, thérapeute, assistante sociale, professionnel des caisses de sécurité sociale, etc, alors que d'autres exerceront à temps plein, si tel directeur de CAF ou tel maire leur confie la gestion d'un service.

Dans le cas d'un professionnel qui exerce son métier à temps plein (exemple de l'avocat), il sera utile de modifier l'article L 324.1 du Code du Travail, pour lui permettre de compléter son action par des médiations.

Tous les membres du groupe ont été d'accord pour qu'un code de déontologie commun soit adopté. Celui de l'APMF vaut pour la médiation familiale.

Cette exigence de qualification de la formation, de sa reconnaissance et, à terme, de l'existence d'une profession qui peut être accomplie selon différentes modalités s'inscrit aussi dans les exigences posées par l'Europe. Accepterait-on demain des médiateurs français non diplômés qui ne pourraient s'installer dans aucun pays dans le même temps où les mêmes pays développent des masters de formation de type universitaire ? Construire cette formation, la rendre possible dans des universités et dans des centres agréés par la puissance publique, se préoccuper de leurs financements, de leur évaluation, favorisera l'essor de cette profession et rendra la médiation familiale disponible pour les familles.

## ***La question du médiateur libéral***

Rien ne s'oppose à l'exercice libéral de la médiation familiale. En revanche, au regard de l'égalité des droits des personnes devant l'accès à une prestation, les pouvoirs publics doivent apporter des garanties aux personnes qui recourent à celle-ci.

Le médiateur exerçant de manière libérale doit avoir satisfait aux exigences de la formation à la médiation familiale et être inscrit dans un réseau de praticiens. En effet, l'analyse des pratiques des professionnels, engagée de façon collective, est une demande constante de tous ceux qui exercent, quelle que soit leur structure d'appartenance.

L'adhésion à un code de déontologie est un autre gage. Dans ces conditions, si le médiateur familial est agréé, il sera reconnu dans sa capacité à exercer tant par les juridictions que par ses pairs. Son inscription sur une liste publique des médiateurs sera aussi, pour lui, une reconnaissance. Il ne s'agit pas ici de surévaluer les vertus associatives mais simplement de rappeler la fonction de «contrôle interne» qu'exerce une association sur ses professionnels.

La médiation familiale en ce qu'elle touche à l'intimité des êtres, appelle des garanties qui doivent être visibles et lisibles.

Au cours des travaux, différents schémas autres qu'associatifs ont été proposés, notamment par Claire DENIS et parmi ceux-ci, deux méritent d'être étudiés car ils présentent deux sortes d'agencement différents, décrits ci-dessous :

- le premier est un schéma territorial pour des professionnels libéraux ;
- le second est un groupement d'intérêt social et solidaire qui permet de fédérer des professionnels d'origines différentes, mais formés à la médiation familiale (avocats, notaires, travailleurs sociaux, médiateurs institutionnels).

### ***Le regroupement de médiateurs sous la forme d'une Société d'Intérêt Collectif (SIC)***

Les objectifs sont de : regrouper des médiateurs intervenant dans différents champs d'application de la médiation (famille, école, quartier, entreprise, justice, prison, hôpital, ...) ; d'offrir des services de médiation ; de partager un travail de supervision et de régulation de la pratique ; de travailler à créer des médiations au sein même du regroupement (travail sur la communication au sein de l'organisation, sur les conceptions de la médiation, les rôles, le règlement intérieur, le projet commun et individuel, les différences, l'éthique et la déontologie, l'exercice des pouvoirs) ; de travailler à conceptualiser autour de la pratique (travail de recherche, travail pluridisciplinaire, apports théoriques...) ; de promouvoir la médiation (organisation de conférences, colloques...) ; de transmettre le savoir et le savoir-faire (accueil de stagiaires, organisation de formations...).

### ***Le groupement d'intérêt social et solidaire (GISS)***

L'objectif est de proposer des services de médiation aux personnes, aux familles, aux institutions en cas de conflits, ruptures de relations, difficultés de communications, changements de situations qui nécessitent une nouvelle organisation.

### III. Le Médiateur familial : un professionnel du champ familial

Le débat sur la dimension professionnelle est un débat important pour l'avenir de la médiation familiale. Il est à la fois nécessaire de ne pas enfermer la médiation, ni les médiateurs familiaux dans un métier aux contours stricts qui nierait ou tuerait à terme la nécessaire souplesse de cette intervention et de cette démarche. On en disait autant, il y a dix ans, des entrepreneurs de l'économie sociale ; il y a vingt ans, des éducateurs de jeunes enfants.

La médiation familiale ne prend pas d'essor et travaille dans un environnement très professionnalisé de magistrats, d'avocats, de notaires, en exercice ou devenus médiateurs dans différents domaines, tels le droit social, la construction, le droit des successions... A regarder de près les listes des médiateurs accrédités par les Cours d'Appel, on est frappé du haut niveau de qualification de ceux-ci. Leur qualité professionnelle de juriste les introduit directement à la médiation du droit du travail, par exemple.

Pour ce qui est de la médiation familiale, les pionniers qui ont importé la médiation familiale des USA en France, ont construit, enrichi, pensé des formations.

Leur projet était d'inventer la médiation librement et d'échapper aux carcans administratifs.

Ils ont créé des centres de formation, développé l'analyse des pratiques. Ils ont pratiqué de la médiation familiale qui peu à peu se théorise.

Aujourd'hui, s'engager dans la voie de la professionnalisation, c'est d'abord pour les pouvoirs publics reconnaître que la médiation familiale comporte des exigences à l'égard de ceux qui l'exercent. Elle doit aussi offrir des garanties à ceux qui y ont recours. Cette reconnaissance contribuera à maintenir créativité et adaptation aux situations nouvelles des personnes et des couples.

Le débat sur l'origine professionnelle des médiateurs familiaux se situe sur fond de crise des métiers du social, qui date de 15 ans. Qu'il s'agisse des professions qui ont pour mission de recréer des liens ou de les réguler (les juristes), ou de les réparer (les travailleurs sociaux). Le débat sur la concurrence entre professionnels sera vite obsolète si la médiation familiale se développe. Il faut pour cela qu'elle sorte d'une frilosité dans laquelle elle s'est maintenue.

Il convient de verser un autre élément au débat : la médiation familiale à la française doit trouver son terrain d'action. Elle concerne, moins qu'à ses débuts, les seules procédures de séparation. Elle s'installe peu à peu dans le champ de la filiation, non pas de son établissement, mais de sa sécurisation et dans celui de l'exercice de l'autorité parentale qui doit être réorganisée après un changement de vie du couple ainsi que dans l'exercice de liens à réorganiser après une rupture ou un deuil. Elle entre aussi dans le champ patrimonial.

La médiation familiale, industrieuse des liens, permet aux personnes d'en construire d'autres adaptés à une situation nouvelle. Autrement dit, procédures judiciaires et pratiques de médiation, à la fois se distinguent et ont partie liée.

La médiation familiale est bien au croisement du juridique et du social, elle accompagne la transition familiale. Le projet de loi sur le divorce, aujourd'hui, modifie radicalement les frontières entre médiation et justice, notamment en donnant la possibilité aux couples de faire homologuer leurs accords par le juge à tout moment de la procédure. On voit avec précision quel pourrait être le conflit entre les métiers, car les champs sont proches, voire, se superposent et dans le même temps la manière de les traiter les différencie.

La question de la professionnalisation est donc éminemment politique. Les pouvoirs publics ont besoin de vérifier que les médiateurs familiaux sont formés pour cette fonction, qu'ils l'ont été dans des lieux de formation agréés, que les droits des personnes sont respectés.

Une médiation peut s'exercer de façon ponctuelle : sous forme d'une orientation vers les personnes spécialistes : avocats, magistrats, travailleurs sociaux, thérapeutes, sous forme d'une information par un service qui exerce d'autres activités (conseil conjugal, «points rencontre», aide aux parents, etc).

Le Conseil Consultatif de la médiation familiale qui mettra en œuvre ces propositions déterminera les contours de la profession tout en préservant les savoirs préalables de notaire, psychothérapeute, psychologue, avocat, avoué, travailleurs sociaux. La question se posera de la même façon si un assistant social qui travaille à temps plein souhaite ajouter à ses fonctions celle de médiateur familial. La profession à créer intégrera donc, par un système de validation des acquis, les médiateurs déjà en activité.

Rappelons pour terminer la définition que donne François Abbaléa de la notion de profession.

«Une profession se développe et se constitue lorsqu'elle peut répondre de façon satisfaisante à six conditions : la délimitation d'un objet, la constitution d'une expertise propre, la définition d'un système de référence, le développement d'une fonction de légitimation de l'expertise d'un système de références, un système de contrôle et d'accès à la profession, l'autonomie de la formation». A partir de ces critères, en les rapportant à la médiation familiale, on voit comment se dessine cette profession.

## *Un professionnel*

Quel intérêt auraient les familles à ce qu'un secteur professionnel de médiation familiale s'organise avec des médiateurs familiaux professionnels ?

Les familles, en recourant à la médiation familiale disposent de garanties inhérentes à la médiation familiale : le tiers est neutre et indépendant, formé pour cela ; la médiation s'instaure à la demande des personnes et non à celle du médiateur, ni des autorités ; les accords sont contractuels ; l'éthique de responsabilité et de liberté en est le fondement.

Le décret du 22 juillet 1996, art ; 131-5 indique que la médiation familiale est une compétence - et non pas une profession. Il faut donc faire en sorte que le médiateur familial devienne un professionnel à part entière. C'est nécessaire pour construire la crédibilité et permettre à des professionnels de chercher ailleurs des équivalences et des passerelles, de sortir de l'isolement et du confinement (parfois entretenu par certains médiateurs).

La médiation familiale peut aussi être exercée de façon bénévole, sans altérer son caractère professionnel. Construire une profession, c'est aussi créer une identité aux côtés d'autres identités professionnelles. En ce sens, le médiateur familial n'est pas plus au carrefour du social et du juridique que de l'économique et du patrimonial. Il est titulaire d'un champ particulier : la médiation familiale. Constituer la profession c'est se donner également les moyens de lutter contre des dogmatismes et des défenses trop marquées. Les désirs de constituer un ordre sont une réponse malencontreuse à l'absence de profession. La crainte de l'instrumentalisation est réelle : elle existe dès lors que les services et associations n'ont pas les moyens de travailler et qu'ils se font instrumentaliser par des partenaires financiers.

La médiation dans sa tentative de «déformaliser» le droit, met en cause aussi la formalisation des métiers et la rigidité de l'approche française des métiers. A l'heure d'une plus grande souplesse, d'une plus grande inventivité, la médiation familiale montre un chemin nouveau, non pas celui de la «déréglementation» mais celui du refus de la résignation et de la résistance au changement.

En créant une nouvelle profession qui se fondera sur des compétences différentes, l'accompagnement familial gagnera dans son ensemble en efficacité et perdra de son austérité... Penser l'avenir, c'est d'abord cesser de se définir sur un mode défensif, mais aller vers une identité positive. Ainsi pourront être résolues des interrogations, comme celles des complémentarités entre médiation et autres interventions juridiques, sociales, humaines, la part spécifique et irréductible de la médiation familiale, sa singularité, les indications pour la médiation familiale, le système de valeurs à l'œuvre, et enfin l'identité de la médiation.

# Fiche Méthode

Il existe deux possibilités pour créer une profession :

- I. l'entrée formation ;
- II. l'entrée réglementation de la profession.

## *Entrée formation*

- Au-delà des formations, il conviendra de déterminer les moyens de la qualification des personnes et la certification de leurs compétences. Ce pourrait être le rôle d'une commission nationale rassemblant les deux ministères, la CNAF et les grandes fédérations et associations.
- L'approche en terme de «qualification et de certification» renvoie à un diplôme. Il n'existe pas aujourd'hui dans les diplômes du travail social de correspondance pour la médiation familiale. Faudrait-il construire un nouveau cadre ? Sans doute, les pouvoirs publics y seront conduits en raison de la venue de tous les nouveaux métiers de l'accompagnement dont notre société a besoin. En effet, de nouvelles fonctions sont apparues toutes ces dernières années.

## *Entrée réglementation*

- Comment réglementer la profession ? Faut-il construire un certificat national de compétences ? et - ou - rechercher un statut nouveau ?

Ce serait l'un des rôles du Conseil Consultatif de la médiation familiale qui définirait une doctrine sur la médiation familiale, les conditions d'exercice des actes de médiation familiale (secret professionnel..), les conditions minimales à respecter pour former des personnes qui seraient susceptibles de travailler en liaison avec le Ministère de la Justice. A terme, il conviendrait de créer des commissions régionales qui publieraient annuellement une liste d'organismes habilités à former des médiateurs, qui serait dressée par le Préfet de département et publiée au Journal Officiel chaque année. Cette pratique a cours dans le domaine de la formation professionnelle avec des organismes qui délivrent des bilans de compétences, rémunérés par l'employeur mais dont le salarié peut garder la propriété exclusive. Il existe aussi des listes de médiateurs du travail publiées au Journal Officiel.

# IV. Des financements pour les acteurs publics

## 1. Les financements d'origine nationale

L'investissement des deux ministères de la Justice et de l'Emploi et de la Solidarité auquel s'additionne celui de la Caisse nationale des allocations familiales (CNAF) s'élève à 24,5 millions de francs.

Manifestement, ces financements ne permettent pas d'asseoir la médiation familiale en France et moins encore de développer une politique ambitieuse. Les raisons sont aussi à chercher du côté des associations qui ont eu plutôt la volonté de mieux définir le concept français de médiation familiale et qui ont aussi craint une instrumentalisation forte. Il faudrait cependant admettre que la rareté des financements et des ressources crée plus de dépendance que la richesse...

Hormis le financement des associations nationales, les crédits des deux ministères et de la CNAF sont attribués de manière déconcentrée. Les administrations centrales ne disposent pas de critères d'attribution, ni par les Directions départementales de l'action sociale (DDAS), ni par les cours d'appel. Il est donc impossible de procéder à une évaluation. Les associations locales n'ont pas fourni d'indicateurs d'activité. Pour autant, cette déconcentration des crédits est à préserver. Mais ils apparaissent très insuffisants dans la double perspective de conduire des campagnes d'information au niveau national et local, et de rendre gratuit le premier entretien de médiation qui peut être précédé d'un ou deux entretiens de pré-médiation.

Le rapprochement avec d'autres coûts nationaux de campagne volontariste d'information fait apparaître des budgets minimum de 50 millions de francs.

Les associations indiquent que 10 %, à l'heure actuelle, des couples en cours de séparation ou de divorce tireraient profit de la médiation. Aussi, la facture liée à la mise en œuvre du premier entretien gratuit pourrait s'élever à 14 millions de francs (1 000 francs multiplié par 10 % de 140 000 procédures).

Ces chiffres correspondent à une part des propositions de ce rapport si l'on n'intensifie pas l'activité. Pour la démultiplier, les chiffres sont à considérer dans cette perspective.

Il faut ajouter que la participation des Conseils Généraux n'a pas pu être chiffrée. Certains Conseils Généraux, certaines municipalités ont entièrement pris en charge les services de médiation, les subventions allant jusqu'à 2 millions de francs.

Le projet de loi de finances 2002 devrait être l'occasion de marquer un tournant dans l'intérêt porté à la médiation familiale et au conseil conjugal. La fonction de lien social et familial de la première et de prévention des risques de rupture et d'isolement pour le second ne sont plus à démontrer.

Le ministère de la Justice, au moment où la médiation familiale entre de plain-pied dans le Code civil sera conduit à augmenter de manière importante les dotations qu'il destine aux cours d'appel. L'importance de l'effort devra aussi tenir compte de la nécessité d'élaborer des documents pour l'ensemble des tribunaux de grande instance et des juridictions d'appel du contentieux familial.

La CNAF rappelle que la branche famille s'est en effet positionnée dans le champ de la médiation volontaire (ou médiation familiale globale), et non sur la médiation familiale réalisée dans le cadre de la justice.

Il faut être particulièrement vigilant quant au respect des champs de compétence de la Justice et de la CNAF. Le risque de voir se «défausser» les autres acteurs lorsque la CNAF investit un nouveau champ dans le domaine social, en particulier sur la question des financements, est, en effet, toujours important...

La CNAF est doublement concernée par la médiation familiale :

- au titre de sa mission légale (ASF, familles les plus fragilisées dans le cadre de l'accès aux droits) ;
- au titre de l'action sociale familiale dans sa mission d'accompagnement et dans sa vocation préventive).

L'implication politique dans ce domaine est clairement réaffirmée par les orientations pour l'action sociale familiale pour les années à venir puisqu'elles valorisent, en effet, l'accompagnement de la fonction parentale comme l'une des deux grandes finalités qui doivent guider l'action des caisses locales.

Ces orientations indiquent ainsi que «dans la préservation ou la restauration des liens de l'enfant à ses deux parents la médiation familiale trouve sa place». La vocation à financer les associations et services de médiation familiale a été réaffirmée dans les orientations nationales de l'action sociale familiale 2000-2004.

Les CAF seront donc parmi les acteurs importants du développement de la médiation familiale en France.

Un travail s'impose dans ce domaine sensible des financements :

### *Au niveau départemental, des actions décentralisées et déconcentrées ;*

Les instances départementales, réassurées par l'implication des pouvoirs publics nationaux, pourront à leur tour investir des crédits complémentaires.

## 2. Réfléchir à la création d'une prestation de service des CAF

Une réflexion est à mener sur la création d'une prestation de service nouvelle, qui serait affectée au développement de la médiation familiale volontaire dans le cadre de l'accompagnement de la fonction parentale. Ce travail prospectif devrait s'engager pour permettre de prendre pied dans l'élaboration d'une évaluation nationale, tant au plan qualitatif que quantitatif.

Il convient aussi de réfléchir à la notion de gratuité. Rappelons d'abord que gratuité n'est pas synonyme d'amateurisme. Gratuité pour quelqu'un signifie paiement par un autre : il convient de dire lequel. On se reportera utilement aux informations données par le service du droit des femmes de la ville de Marseille qui souhaite que la médiation familiale soit gratuite et indique, ce faisant, quels sont les contributeurs au service de la médiation familiale.

En référence aux théories de la psychologie et de la psychanalyse, certains promeuvent la participation financière des couples. Les pouvoirs publics, quant à eux, doivent s'interroger sur les raisons de leur contribution au titre de la préservation des liens et de la bonne transmission des valeurs. Assurer, dans les cas de séparation, la continuité des liens avec les enfants, faire que se transmette une «image» de la famille qui permette à l'enfant de construire plus tard un couple, tel est l'enjeu. Une famille assume une mission d'ordre public, dans une société qui considère que les liens sont aussi importants que les biens.

Les différents bilans font apparaître que 60 % du coût des médiations familiales incombent aux structures et 40 % aux personnes, grâce à leur participation et notamment avec la prise en charge par l'aide juridictionnelle.

A ce stade, il faut rappeler que la loi du 18 décembre 1998 a permis aux différentes parties de bénéficier de l'aide juridictionnelle pour un règlement extra-judiciaire de leur litige, mais cette aide est limitée aux seules transactions. Il était prévu de l'étendre à la médiation familiale : il faut le faire en levant le frein des oppositions. Paul Bouchet dans son rapport sur l'accès au droit rappelle l'importance de cette mesure.

Il faut bannir les dérives selon lesquelles les expertises, les enquêtes sociales ou les mesures d'Investigation et d'orientation éducative (IOE), d'Assistance éducative en milieu ouvert (AEMO) sont administrativement requises pour financer des médiations familiales. Pour autant, cette «transgression» est intéressante, au sens où elle montre le besoin de médiation d'une part et le fait que les magistrats ne disposent pas de la mesure adéquate pour le financement, et d'autre part l'évaluation estimée du coût de la médiation familiale : une enquête sociale, une expertise coûte environ 5 000 francs. Le recours à ces mesures montre aussi que les magistrats souhaitent que la médiation familiale ne soit pas systématiquement à la charge de la famille.

## 3. Financement des services

Ceci conduit à distinguer le financement du fonctionnement des services et le financement de la médiation familiale. De plus, en application de la circulaire du Premier Ministre du 1<sup>er</sup> décembre 2000, il faut penser les financements de manière pluriannuelle et notamment tri annuelle. Le choix peut aussi être de 5 ans. Quel que soit le délai retenu, il convient de prévoir le renouvellement de l'agrément des services.

Une entente entre les payeurs devrait être la consigne ; la liste non exhaustive comprend de toutes façons le ministère de l'Emploi et de la Solidarité, le ministère de la Justice, les Conseils Généraux, les contrats ville, les CAF et MSA, l'aide juridictionnelle, les CCAS à titre facultatif. La participation des entreprises peut être recherchée.

La participation des personnes doit être maintenue dans le cadre général déjà défini par la loi de 1995. Il n'y a pas de raison d'avoir, pour la médiation familiale, un autre raisonnement que pour les autres médiations judiciaires. Cette participation s'inscrit moins dans le partage de la prise en charge des coûts que dans la prise en compte de la personne comme participant activement à l'œuvre collective de la construction des liens. Cette façon de concevoir les rôles permet que chacun se sente libéré d'une dette envers la médiation familiale. Cette question de la dette est bien connue des travailleurs sociaux qui «offrent» des prestations. N'ajoutons pas à la médiation familiale les difficultés insurmontables d'autres professionnels !

En conclusion, et provisoirement, il conviendrait de prendre une première vague de décisions budgétaires pour accélérer le développement de la médiation familiale au moment où elle entre dans le droit de la famille et de mettre sans délai au programme d'un comité consultatif national les évaluations utiles aux financeurs nationaux et locaux.

## V. Créer le devoir d'informer de l'existence de la Médiation Familiale et faire du premier entretien avec un médiateur Familial un entretien gratuit

Ce devoir d'informer de l'existence de la médiation familiale s'imposerait aux juridictions des affaires familiales, aux juges pour enfants, aux substituts en matière familiale, mais aussi à l'ensemble des organismes sociaux, CAF, services départementaux de l'action familiale et sociale, services de la MSA, etc.

Il doit entrer dans le décret du 22 juillet 1996. Des moyens doivent être dégagés par les pouvoirs publics, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui. Hormis une plaquette du ministère de la Justice, il n'existe aucun texte officiel en ce domaine. Les financements attribués aux associations montrent qu'il s'agit plus d'aide au fonctionnement qu'à l'activité d'information, de prospection, et moins encore d'évaluation.

L'information doit préciser le cadre judiciaire et le cadre extra-judiciaire de la médiation familiale.

La charge financière de l'information dans le cadre judiciaire doit revenir au ministère de la Justice, les ministères sociaux, la CNAF et la CNMSA se chargeant de la médiation volontaire.

Des budgets annuels devront être dégagés à cette fin ; une information n'est jamais acquise et se caractérise par son renouvellement.

## **1. Informer sur la médiation familiale : comment faire ?**

Tous ceux qui ont à faire avec la médiation familiale insistent pour que l'information soit juste, précise et actualisée. Ce devoir d'informer devrait être mis en œuvre de manière réaliste. Il ne revient pas au magistrat de présenter les modalités de fonctionnement de la médiation familiale, mais d'indiquer qu'elle existe, de faire savoir, soit directement soit en remettant un document, les lieux où cette information est disponible.

Il serait judicieux que les associations de médiation familiale s'organisent pour présenter ce qu'il en est au cours de séances collectives au sein, ou à proximité des juridictions.

Si le juge estime que le couple peut bénéficier d'un premier entretien gratuit, il sera utile que le greffier aide le couple à prendre le premier rendez-vous et/ou remette la liste des associations du département.

Le droit à l'information reste à constituer. Parfois le départ du seul juge qui croyait en la médiation a réduit à néant l'activité d'associations en matière de médiation familiale ordonnée. Certains tribunaux cherchent à instituer des «audiences de médiation», l'expérience mérite d'être poursuivie, soutenue et évaluée.

Au-delà de l'information donnée dans la juridiction, il conviendrait que les barreaux acceptent d'être des relais de l'information et adressent leurs clients pour un premier entretien gratuit vers un médiateur familial.

### *En direction des professionnels*

Des campagnes d'information en direction des professionnels, médecins, enseignants, travailleurs sociaux, notaires, services de police ou de gendarmerie sont indispensables.

L'information doit porter sur la médiation familiale et sur les autres espaces professionnels (Conseil conjugal notamment). A cette fin, un livret de la médiation familiale devrait être rédigé.

## *En direction du public*

Des campagnes d'information peuvent prendre la forme de plaquettes, de films pédagogiques réalisés par des associations, des CAF, des services de MSA, des Conseils Généraux. Des émissions de radio ou de télévision pourraient être consacrées à la médiation familiale. Une banque de données doit être constituée et mise à la disposition de tous, associations familiales et sociales notamment, PMI, conseillers d'orientation, assistantes sociales et infirmières scolaires ou d'entreprises, etc.

## *Les nouvelles technologies d'information et de communication et la médiation familiale (NTIC)*

La médiation familiale pourrait disposer d'un site Internet au niveau national dont la réalisation serait confiée aux associations à charge de le construire et de le faire vivre. Il rassemblerait la liste à jour des associations, les définitions de la médiation familiale, et serait en lien avec les autres grands domaines de la médiation, pénale, de quartier, scolaire, etc.

Ce site Internet pourrait aussi être un lieu d'accueil anonyme écrit qui pourrait être joint. Un numéro « SOS écoute » permettrait également d'informer des différentes possibilités : médiation familiale, conseil conjugal, thérapie.

Ces lieux existent parfois et il conviendrait d'y adjoindre des médiateurs familiaux ou des conseillers conjugaux.

## *Identifier les lieux de médiation familiale*

Le groupe de travail a émis des réserves quant à la présence des médiateurs familiaux dans les maisons de Justice. En revanche, les services de médiation doivent s'organiser pour offrir une réelle lisibilité au public.

Ils peuvent se rassembler dans une fédération régionale, être présents dans les maisons de l'enfance et de la famille, ou créer des maisons de la médiation familiale.

## **2. Faire du 1<sup>er</sup> entretien avec un médiateur familial un entretien gratuit**

Par delà l'information généraliste qui est destinée à faire connaître la médiation familiale aux familles et aux professionnels. Il est important de favoriser la connaissance réelle de la fonction - de médiation familiale - et son objectif.

Nous ne retiendrons pas la proposition qui vise à rendre obligatoire, au début de toute procédure concernant un contentieux familial, la participation à une séance d'information sur la médiation familiale.

Deux raisons au moins président à cette opposition. Tout d'abord sur le fond ; nous ne sommes pas persuadés que rendre le premier entretien obligatoire permettrait à la médiation familiale de s'imposer. Tous les couples n'ont pas besoin de recourir à celle-ci, soit qu'ils aient déjà réglé les suites de la séparation, soit que la situation soit inégale (situations de violence physique ou psychique) et que la médiation soit «détournée» par le plus fort. Il ne faut pas que la médiation familiale soit l'otage de la pathologie du couple, de sa souffrance ou de sa violence. Pour autant, il est juste de dire que «la tentative de trouver un accord au sujet des enfants est un devoir des parents qui se séparent». La médiation familiale doit donc être proposée très en amont, raison pour laquelle il est nécessaire de la faire connaître. Rendre le premier entretien obligatoire serait le prendre dans l'étau des procédures, déjà critiquées pour leur longueur. Il ne faut pas ajouter, comme l'indique M. Perrut «au tunnel de la judiciarisation».

En revanche, la possibilité de rencontrer gratuitement un médiateur, permet de donner à la médiation tout son sens : pacifier le climat de séparation, en l'orientant vers la conclusion d'accords au lieu de le mobiliser vers les procédures, organiser les modalités d'exercice de la co-parentalité en faisant de l'intérêt de l'enfant un intérêt supérieur.

Proposer un premier entretien gratuit est aussi une façon de faire évoluer empiriquement les textes sur le divorce. Si le couple qui se sépare se présente devant le juge aux affaires familiales en ayant réglé les modalités de garde, et de plus explique qu'il l'a fait dans le cadre d'une médiation familiale, c'est-à-dire avec un tiers neutre, indépendant celui-ci sera conduit à homologuer cet accord.

De plus, on ne peut rendre un premier entretien obligatoire pour suspendre une procédure sans se poser légitimement la question de la place que devrait occuper la défense. Comment organiser le débat contradictoire ? Avec quelles garanties ?

Rapportons-nous à la pertinence de Mme Irène Théry qui rappelle la fonction de la médiation familiale : créer du dialogue en vue de trouver des accords, dimension souvent exclue de la procédure : «Cette dimension, en quelque sorte « privée » de la séparation, envahit parfois de façon sauvage les procédures, avec d'autant plus de force qu'elle est occultée dans l'espace spécifique du tribunal. La reconnaître, lui offrir un espace légitime d'expression, l'insérer dans des processus d'échange transparents dont le but est clairement la recherche de l'accord, tel est le défi que veut relever la médiation familiale».<sup>20</sup>

L'implicite de recours obligatoire à la médiation familiale et à l'obligation du premier entretien réside dans un contresens sur la définition de la médiation familiale : celle-ci n'est pas destinée à pacifier des conflits, à les assouplir, à les régler ou à concilier à n'importe quel prix, elle est destinée à trouver des accords, au-delà et par delà les conflits dont elle peut - au demeurant - faciliter la solution, notamment par une orientation adéquate vers d'autres solutions.

Il s'agit de provoquer la venue d'accords amiables et durables, et non pas d'introduire «un paternalisme d'Etat» qui ferait de l'effacement du conflit un faux semblant et un risque qui rejaillirait tel un volcan dans d'incessantes procédures.

Ajoutons à ces éléments que si demain, le premier entretien était obligatoire, on pourrait se poser la question de la qualité de la prestation. Il n'est pas certain que tous les services, associations de médiation familiale ou les médiateurs libéraux présentent à l'heure actuelle toutes les garanties de sérieux que les familles sont en droit d'attendre.

---

<sup>20</sup> Préface de « Médiation familiale, regards croisés et perspectives », éd. érès, nov.97.

En ce qui concerne les conséquences financières, si comme le disent les médiateurs, une séance de médiation évaluée actuellement à 1 500 francs, coût qu'on accepte de rapporter à 1 000 francs dans la mesure où il s'agit d'une séance d'information, le prix de revient de cette mesure s'élèverait à 1 000 francs multipliés par 140 000 procédures par an, soit 140 millions de francs. Il faut rappeler que l'investissement actuel du ministère de la Justice est inférieur à 6 millions de francs et que cette mesure, au sein du secteur judiciaire, lui reviendrait. Certains, issus des collectivités locales, des CAF ou des associations, ont fait le choix de trois entretiens gratuits. Leur souhait est de rendre la médiation familiale accessible à toutes les familles. Mais la plupart des services gardent le principe d'une tarification, fut-elle symbolique.

Il serait utile de proposer un barème national indicatif qui permettrait à la fois une transparence des prix et des coûts. Sa contrepartie serait, sans aucun doute, un plus fort engagement des acteurs publics.

En tout état de cause, il est apparu à tous nécessaire de garantir l'indépendance des médiateurs face aux institutions ; en cela, la médiation ne se conjugue pas avec obligation. Tout dogmatisme est violence.

Faire du premier entretien un entretien gratuit est donc un enjeu important. Cette proposition dépasse, si on veut regarder les choses de près, le simple devoir d'informer. Elle est le premier pas vers le choix de rendre la médiation disponible, d'en faire l'offre aux personnes et de les considérer comme auteurs et acteurs du changement des liens qui – avant - unissaient la famille, pour créer des liens différents.

## VI. Faire évoluer le droit de la famille

### 1. Des espaces et des temps pour proposer la médiation familiale

Définir une stratégie est la condition indispensable du développement de la médiation familiale. Sur cette question stratégique les auditions nous ont permis d'identifier des paradoxes : notamment quant à l'intérêt d'une loi spécifique sur la médiation familiale qu'il faudrait concilier avec la modification des textes relatifs à l'autorité parentale ou le divorce.

Notre avis est qu'il faut faire évoluer le droit de la famille en général et insérer les textes relatifs à la médiation familiale dans le titre consacré à l'autorité parentale. En effet, la médiation familiale n'est pas un outil dans les procédures de séparation, elle est un processus qui permet aux intéressés de rechercher avec un tiers comment faire perdurer les liens parentaux et familiaux, tout en laissant s'effacer le lien conjugal.

L'objectif est donc de multiplier «les fenêtres» et les temps où la médiation familiale peut être proposée. A tout moment de la procédure le juge aux affaires familiales doit rappeler la possibilité de recourir à celle-ci. Il convient de se défaire de l'idée que la médiation familiale serait inutile ou inefficace dès lors que les conflits sont avérés. L'expérience des médiateurs, celle des magistrats et des avocats, invalide cet a priori.

Convaincus de l'utilité de la médiation familiale, les professionnels du droit pourraient en retour se convaincre que ne pas juger n'en est pas moins faire appel à des principes qui permettent de régler des conflits : ne pas légiférer est aussi une façon de rester législateur...

La médiation familiale doit devenir un moyen mobilisé par la justice, par la société, par les institutions sociales, proposé aux couples, et aux personnes (grands parents, personnes frappées par un deuil). Elle ne doit pas être un moyen inséré dans la procédure judiciaire.

Ainsi conçue dans le droit de la famille et pas comme une finalité pour elle-même, elle indique pour notre société une obligation de recourir à l'intelligence et à faire appel au potentiel de responsabilité de chacun : on s'unit à deux, on se sépare à deux.

Ainsi conçue, elle rappelle qu'il ne peut y avoir de divorce ou de séparation, aussi conflictuels et douloureux soient-ils, sans un regard sur les comportements et les changements qui suivent une séparation. Autrement dit, la séparation doit acquérir un statut qui implique des droits nouveaux pour chacun, mais aussi des responsabilités nouvelles qui doivent être assumées. En cela la médiation familiale comporte une part de formalisation. Insérée dans le droit, elle devient «un outil de navigation». Elle est «un devoir de dialogue». Pour s'affirmer, elle a besoin qu'on lui fasse une place. Elle nous interroge sur les liens entre conjugalité et parenté.

Parce qu'elle ne peut pas être imposée, elle peut être proposée et sollicitée. A notre sens, elle doit l'être le plus souvent possible dès lors que l'un des deux membres du couple est d'accord. Il ne faut pas sous-estimer l'état de souffrance engendré par la multiplication des procédures : la médiation familiale peut être une opportunité d'en finir avec l'acharnement législatif, quand apparaît l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans des conflits qui paraissent peu graves, elle peut aussi permettre aux parties en présence d'organiser les modes de résidence alternée, au mieux des possibilités des adultes et dans l'intérêt de l'enfant.

Tout énoncé du droit de la famille qui enjoindra aux couples de se présenter devant le juge en lui proposant un accord favorise le recours à la médiation familiale. Aussi, celle-ci pourrait devenir un axe central des modalités d'organisation de la vie après séparation. Proposée à la carte, elle reste accessoire et expressément dépendante de la croyance qu'en ont les professionnels. Proposée plus systématiquement par le greffier, le juge, l'avocat, elle deviendra une possibilité autonome du procès.

La décision de «fonder» une famille, que ce soit par le mariage ou toute autre forme d'engagement contemporain, est de la seule responsabilité des individus qui s'engagent.

Cet engagement devient public et solennel par la déclaration enregistrée devant les officiers des services de l'Etat civil et l'acceptation des clauses qui le définissent. La décision de mettre fin à cet engagement échappe à la sphère privée en étant portée devant un tribunal.

Or s'en remettre systématiquement et uniquement à l'Etat pour définir les responsabilités de chacun, tant au regard des enfants communs que des incidences financières, peut déresponsabiliser les individus concernés. S'unir à deux et se désunir à deux, faire homologuer totalement ou partiellement un accord par le juge des affaires familiales devient possible.

Il faudrait évaluer les effets produits auprès des familles qui ont eu recours à la médiation familiale. Ce que sont les coûts non comptabilisés des séparations qu'il faudra prendre en compte. Coûts que notre société ne s'est jamais donnée les moyens d'évaluer. Il y a sans doute là une des raisons du «désamour» de la prévention : seuls les accidents ont un coût, mais cependant, la vie sans accident a un prix.

## *Des raisons pour le faire...*

**Le coût est d'abord individuel**, il faudra «recommencer» une autre vie, aucune séparation ne se fait sans souffrances allant d'une blessure qui sera cicatrisée à un sentiment d'échec lourd.

## *Le coût est aussi psychologique, affectif et familial,*

Une sorte de guerre d'usure peut se faire jour après une séparation non négociée. Le deuil de la conjugalité qui s'arrête a été largement décrit par les psychanalystes les plus célèbres. Par ailleurs, Henri Leridon écrivait au sujet des enfants : «*Pour beaucoup d'entre eux, ils n'ont de relations qu'épisodiques avec l'autre parent (moins d'une fois par mois) ou perdent tout contact avec le parent non gardien, en général le père - 81 % des cas.*» De surcroît, le parent qui a le ou les enfants à charge ne bénéficie pas, la plupart du temps, de pension alimentaire suffisante ou ne la perçoit pas de façon régulière».

## *Le coût est aussi économique et social pour la famille*

Les «éclatements» familiaux sont souvent accompagnés de déménagements, de chute de niveau de vie, voire d'entrée dans des situations précaires pour l'un ou l'autre parent ou pour les deux. Cette précarité trouve une aggravation dans les soubresauts qui caractérisent le paiement ou non des pensions alimentaires.

Ces difficultés entraînent parfois des situations dépressives, bien au-delà des difficultés financières. Chacun a aussi déjà vu comment l'entourage peut exclure «le solitaire».

## *Evidemment, le coût est judiciaire,*

On estime que 15 à 30 % de l'activité du Ministère de la justice est consacrée aux seuls contentieux familiaux, pour un montant supérieur à 5 milliards de francs.

Les juges aux affaires familiales traitent 56 % du contentieux civil, ils ne représentent qu'un quart des juges civils... Si, comme on le dit, la moyenne d'un divorce est de 10 ans, on comprend pourquoi les familles qui se séparent reviennent devant le juge, soit qu'un contentieux renaisse, soit que le besoin d'entendre dire la séparation soit impératif.

## *Le coût est aussi collectif*

La société, par le biais de ses actions sociales familiales «éponge» ces situations, tout comme la sécurité sociale quand il le faut.

Un travail d'échantillonnage serait indispensable pour élaborer une recherche coût-avantage du recours à la médiation familiale.

Un travail à partir des critères suivants serait utilisé : diminution des comportements à risques des enfants, des adolescents en réaction aux ruptures familiales (échec scolaire, dépression, troubles du comportement, attitude abandonnique) ; diminution du stress des

adultes ; diminution du comportement de victimisation ; diminution des ruptures des parents-enfants-fratrie, grands-parents ; diminution de la saisine des tribunaux pour trancher un conflit d'ordre totalement privé.

Dans la vie quotidienne, la médiation familiale développe donc une manière d'être, réservée à la compétence des familles et des personnes. Elle est de ce point de vue un lieu de production de nouvelles liaisons, une pédagogie de la responsabilité. A l'heure où l'on s'émeut des familles démissionnaires, les médiateurs familiaux auront demain à soutenir, avec à la fois rigueur et précaution, mais avec audace, les familles qui par souffrances, démission, découragement, font de la séparation un moyen de s'échapper des difficultés qui leur paraissent insurmontables.

Les pouvoirs publics pourront encourager ce type de médiation familiale et sans doute parce que celle-ci est libre, ouvrira-t-elle des espaces de liberté à la «médiation institutionnelle», scolaire, de notre point de vue trop liée aux attentes de résultats des acteurs.

En résumé, si les pouvoirs publics acceptent que la médiation familiale soit inscrite dans le texte du code civil, elle fera évoluer le droit de la famille et sans doute fera-t-elle évoluer la famille.

Il faut le rappeler ici, la médiation familiale ne concerne jamais toutes les familles en situation de séparation. Clarifier son fonctionnement et son objectif permettront aussi d'évaluer à qui elle s'adresse réellement. Mais il est probable, qu'ainsi définie, elle imprégnera les pratiques professionnelles de nombre d'acteurs.

La médiation familiale doit être encouragée par les pouvoirs publics parce qu'elle porte cette double dimension : refaire des liens et des accords objectifs après une séparation quelle qu'en soit la cause, être une pédagogie d'intervention qui remette la personne au centre de ses préoccupations. Elle montre le chemin pour «faire avec», et non «faire à la place de...»

## **2. Le débat sur l'injonction**

Un débat a eu lieu sur l'opportunité d'enjoindre une médiation familiale, débat passionné sur «l'injonction de la médiation» dont voici les termes.

Le principe de la médiation acceptée, choisie, demeure. Mais que faire devant les «divorces interminables», quand les procédures répétitives, des liens d'emprise, mettent en échec le juge qui dit le droit ?

Il nous semble que, dans ces cas graves, l'injonction de participer à des entretiens de médiation familiale peut être une bouée offerte à ces personnes, pour passer d'une séparation destructrice à une construction plus ouverte. Ces séparations conflictuelles, où le juge et la loi sont appelés à assister, voire à participer, à l'aggravation de la situation, peuvent trouver une issue par une incitation à rencontrer un médiateur.

Il s'agit de situations qui conduisent à la violence, car chacun est dans l'impossibilité de reprendre le fardeau de ses problèmes. La séparation laisse l'un et l'autre totalement démunis, susceptible de révolte et peu apte à l'appivoiser.

A l'heure actuelle, il faut aller jusqu'au pénal pour trouver réponse chez le procureur de la République quant à l'attribution d'une pension alimentaire non payée ou d'un «enfant non présenté», ou bien il faut que l'enfant soit en danger et que le juge des enfants, dans ce cas, ouvre une procédure éducative.

Pour autant, ces procédures ne s'en prennent pas au «noyau dur» de la rupture des liens, c'est-à-dire l'impossibilité des adultes de penser, de dire et donc d'organiser d'autres liens.

Il nous semble nécessaire que le juge des affaires familiales puisse enjoindre, dans des cas graves, une médiation familiale, de même que le juge des enfants. Cette solution est déjà utilisée de manière détournée. En effet, certains juges des affaires familiales ordonnent des mesures d'expertise médico-psychologique aux fins de médiation familiale, tout comme certains juges des enfants des enquêtes sociales ou des mesures d'investigations en milieu ouvert «aux fins de médiation familiale».

Ces arrangements avec les procédures montrent que le besoin existe. Il faut donc y répondre résolument et aider des couples en danger à se parler à nouveau.

Il est des «dé-liaisons» qui sont mortifères quand elles se répètent pour l'adulte et se transmettent, faute d'être réglées.

Si la médiation familiale est, comme nous le pensons, une opportunité de créer des liens, en tout cas avec ses enfants, il faut choisir que la médiation familiale, soit une chance que l'on tend à celui qui ne perçoit plus le sens de sa vie. Dans ce cas, il est fort probable que plusieurs entretiens de pré-médiation ou de conseil conjugal soient nécessaires avant la médiation familiale. Il faudra mettre en œuvre ce que R. Bonafé-Schmitt appelle la médiation indirecte et d'autres la pré-médiation. Il s'agit en somme d'aider les personnes à construire, elles-mêmes et pour elles, des espaces de parole pour dire «l'indicible».

La loi sur le partage de l'autorité parentale oblige les parents qui se séparent à trouver un accord au sujet des enfants, et il s'agit là d'un devoir qui leur incombe. Protéger l'enfant est un devoir des parents afin qu'il puisse grandir dans la reconnaissance des rôles de son père et de sa mère : protéger pour promouvoir, tel est le sens et la raison d'être de l'autorité parentale à l'égard des enfants. Notre société doit délibérer sur cette question. La rupture du couple, du point de vue de la cohésion de la société et de la garantie des droits de l'enfant ne doit pas entraîner de rupture de communication ou de séparation des liens.

Le recours à la médiation est vécu comme une fonction de sécurisation pour tenter de favoriser un changement sans trop de bouleversement.

Il ne faut pas sous-estimer l'impact de «l'imaginaire juridique qui est à l'œuvre dans notre société : l'injonction a donc des vertus pédagogiques, elle n'a pas de caractère de sanction et doit être considérée comme un levier, une incitation à faire recourir à la médiation familiale. Quand un couple est dans un conflit d'une extrême difficulté, il faut savoir la part libératrice que peut comporter la parole du magistrat qui «enjoint» à une rencontre d'information avec un médiateur familial.

## VII. Un dernier effort prospectif...

### Quels apports des nouvelles technologies d'information et de communication (NTIC) à la médiation familiale ?

Que ce soit dans le cadre collectif ou privatif, le développement des nouvelles technologies d'information et de communication (NTIC) tend aujourd'hui à transformer les relations interpersonnelles par l'organisation des savoirs existants et par la mise à disposition des personnes de moyens nouveaux de collecter, de traiter et de diffuser l'information.

Comme l'a démontré le sénateur Trégoat, dans son rapport sur la société de l'information (Sénat 1998) "Nous passons d'une société basée sur des pyramides de pouvoirs à une société basée sur des réseaux de savoirs".

Les rapports enseignant/enseigné, soignant/soigné, aidant/aidé, administrant/administré, mais aussi parents/enfant, s'en trouvent progressivement affectés. Les rapports aux savoirs sortent du modèle médiatique traditionnel du «un vers le multiple» et de la bilatéralité pour entrer dans des espaces où prévalent un enchevêtrement de liens multilatéraux organisés en réseau.

Ainsi l'avenir de la médiation familiale, comme beaucoup d'autres futurs, s'inscrit-il dans une perspective de mutation sociétale liée à un changement de système technique.

Dans cette perspective, la seule «descente d'un cran», celle «du juge au médiateur», de «l'imposé au négocié», ne peut être suffisante aujourd'hui pour espérer entrer dans une dynamique tendant à diminuer le nombre des conflits familiaux.

Doivent être pris aussi en compte toutes les dimensions de la représentation de ces conflits et de leurs enjeux ainsi que les moyens d'introduire une distanciation, de l'intelligence et de l'autonomie dans leur résolution. A notre sens, le seul «face-à-face médiateur/protagonistes», ne sera pas demain suffisant pour enclencher l'autonomisation des protagonistes dans leur recherche de solutions. Le rôle du médiateur devra sans doute s'inscrire dans un ensemble de dispositifs de médiation complémentaire pour parvenir à une efficacité.

### ***Les dispositifs de médiation anonyme***

Au premier rang de ces dispositifs se trouvent les dispositifs de médiation anonyme. Ils sont aujourd'hui de deux types : *les centres d'appels téléphoniques et les sites Internet* .

L'un et l'autre reposent sur l'organisation de l'information, des savoirs et des connaissances relatives à un problème, sur leur mise à disposition du grand public, sur le respect de l'anonymat des personnes faisant face à ce problème, sur l'aide et le conseil en vue de permettre à ceux qui recourent à ces services d'acquiescer une autonomie vis-à-vis de celui-ci.

Statistiquement, il peut être avancé que la diversité des problèmes familiaux suit une courbe de Gauss, c'est-à-dire que leur grande majorité sont plus ou moins identiques. Il en ressort qu'une aide de premier niveau visant à offrir aux personnes un repérage, une identification et une compréhension de leur situation et de ses enjeux peut être organisée soit par téléphone soit sur l'Internet. Cette aide de premier niveau présente l'avantage d'éviter la dépendance vis-à-vis du tiers médiateur ou juridique et d'une manière plus générale, du professionnel.

#### • Les centres d'appels téléphoniques

Le principe est connu. Il est d'offrir une écoute téléphonique professionnelle au problème d'une personne anonyme, de la conduire à une représentation structurante de celui-ci, de lui donner des informations, des références, des contacts adéquats et de lui proposer d'emprunter un chemin de réflexion et d'action en vue de sa résolution.

De nombreux dispositifs de ce type ont fait leur preuve et démontrent qu'il existe dans ce domaine une vraie demande. Le centre d'appels téléphonique de l'Ecole des Parents et des Educateurs reçoit ainsi plus de 2 millions d'appels par an portant sur des problématiques parentales et éducatives.

Les problématiques de la médiation familiale sont pareillement susceptibles de trouver des voies de résolution par la mise en œuvre de dispositifs d'écoute téléphonique professionnelle.

Les investissements immatériels, notamment ceux ayant trait à la constitution du corpus de connaissances de la médiation familiale qui sont nécessaires à la formation des médiateurs doivent aussi à notre sens être orientés vers une organisation des savoirs et des connaissances dédiée à la création de centres d'appels de médiation familiale.

#### • Les sites Internet

Cette organisation spécifique des savoirs et des connaissances est de même nécessaire à la mise en œuvre de solution de médiation anonyme sur Internet. Cette solution donne encore plus d'autonomie à la personne. Ici encore, si grande soit la diversité des formes de conflits familiaux et leurs conséquences, cette dernière est sans doute réductible à un nombre limité de cas types et de scénarios grâce auxquels les personnes en conflit sont susceptibles de se repérer et de «dé-complexifier» en partie, par elles-mêmes, leur situation.

Outre le fait qu'ils seraient susceptibles d'offrir une vulgarisation de qualité de la connaissance de ces conflits, des informations et des contacts adéquats, on peut imaginer que des sites Internet de médiation familiale puissent offrir la possibilité à des personnes de simuler leur situation et les conséquences de décisions qu'elles seraient amenées à prendre, soit grâce à des logiciels en ligne d'aide à la décision, soit en temps différé par le recours à un service de question/réponse par courrier électronique (diagnostic et aide en ligne). Ces sites pourraient de plus donner une place aux témoignages, permettre d'entrer en contact avec des personnes connaissant ou ayant connu des situations similaires, de participer à des forums, etc...

Dispositifs de prévention, d'orientation et d'aide à «l'intelligence des conflits familiaux», les centres d'appels et les sites Internet de médiation apparaissent comme des solutions d'accompagnement et de médiation indirecte complémentaires à la seule médiation familiale directe offerte par une médiation classique. Leur efficacité est d'autant plus grande que ces dispositifs sont couplés.

## *Les dispositifs de médiation personnalisée*

L'apport des nouvelles technologies, et notamment du courrier électronique et des «pages web familiales», doit aussi être mis en perspective en tant qu'apport médiateur dans le flux des relations entre les protagonistes familiaux et entre ceux-ci et les personnes médiatrices visant à la résolution des conflits.

Pourquoi ? Parce que les NTIC permettent une interaction personnalisée distante et en temps quasi réel ou semi-différé. En d'autres termes, ces technologies offrent, entre le face-à-face direct souvent difficile et la communication téléphonique souvent perturbante, un nouvel espace de reconnaissance et de dialogue entre les protagonistes en conflit..

Le Centre d'études et de recherche d'accompagnement des familles estime que désormais téléphone et Internet sont au cœur des médiations mises en place dans le cadre des séparations conflictuelles. *«Le but est de faire circuler l'information tout en respectant l'intimité de l'autre».*

*«L'Internet est vite apparu comme une solution pour les parents qui n'arrivaient pas à se parler. Il est devenu un terrain d'entente pour ceux qui trouvaient trop compliqué de gérer les échanges téléphoniques entre leur enfant et l'autre parent». De plus en plus d'enfants disposent d'une boîte aux lettres personnelle. «Pour eux, ça ne remplace pas le téléphone. C'est un plus». «C'est aussi une revendication de plus en plus pressante pour de nombreux pères, qui échangent entre eux, sur le Net».*

Ainsi, nous assistons à la lente émergence d'un nouveau moyen de médiation susceptible d'offrir des solutions de «pacification» aux conflits familiaux. Ces solutions ne sont pas ici le fait de l'institutionnalisation d'une fonction professionnelle spécifique servant d'intermédiaire entre les protagonistes mais résultent de l'évolution du système technique qui leur offre de nouvelles modalités techniques de dialogue et l'opportunité de créer du lien dans un espace interpersonnel autre que l'espace réel qui est source de tensions.

Le courrier électronique offre d'ores et déjà des possibilités d'établir une communication moins tendue, moins passionnée et plus actualisée entre parents (couple séparé) ; entre parents et enfants ; entre enfants et grands-parents ; entre la famille et son environnement (école, médiateur, aides et soutiens divers, communication avec l'administration, avocat, juge, etc..)

A ces possibilités s'ajoute celle naissante des pages web familiales. Il s'agit ici du site commun que des parents peuvent décider d'élaborer et de maintenir pour entretenir une relation de gestion familiale tout en étant séparés.

Emplois du temps respectif des parents, emploi du temps de l'enfant, échéances administratives, principaux événements, rendez-vous, contacts du réseau éducatif et de soutien de la famille, principaux contacts familiaux et administratifs, forum familial d'expression, etc, sont autant d'informations partagées dans un espace neutre et peuvent être autant de moyens de régulation des tensions conflictuelles.

## ***En guise de première conclusion...***

Loin de nous l'idée que les solutions évoquées ici sont une panacée ni peuvent se substituer à la médiation classique. Nous ne voulons insister que sur quelques points qui nous paraissent essentiels.

Le métier de médiateur et le rôle de la médiation doivent être projetés dans l'avenir qui se structure sous nos yeux. Les bases de connaissance des conflits familiaux doivent être médiatisées. *L'intelligence de ces conflits*, de leur nature et de leurs conséquences ne doit pas faire l'objet d'une appropriation ou d'une monopolisation mais être largement vulgarisée et exploiter toutes les ressources techniques permettant aux personnes en conflit d'acquiescer une autonomie vis-à-vis de leur situation.

La « descente d'un cran », du juge au médiateur, de l'imposé au négocié, nous semble impérativement devoir être accompagnée par une promotion des dispositifs techniques de médiation anonyme et personnalisée correspondant à la mutation actuelle des relations interpersonnelles sous l'effet du déploiement des technologies de l'information.

# TROISIEME PARTIE RECENSEMENT DES PROPOSITIONS

---

## I. Des textes dans le Code civil pour la médiation familiale

### *1. Donner un statut à la médiation familiale*

La médiation familiale doit trouver sa place au sein du Code civil dans le titre dédié à l'autorité parentale. Elle peut aussi être inscrite dans les textes concernant la séparation et le divorce et ceux relatifs à l'assistance éducative. Libre et volontaire, elle doit être proposée aux différentes parties. Les documents qui leur sont remis doivent porter la mention : «le juge vous informe de la possibilité de recourir à la médiation familiale».

Il est fait le choix d'inclure la médiation familiale dans le droit de la famille et dans le Code civil, plutôt que de rédiger une loi cadre sur la médiation familiale. Ainsi, la médiation familiale pourra-t-elle être convoquée aux moments les plus cruciaux où elle s'avère une bonne démarche. Légiférer de façon spécifique pourrait l'isoler et l'éloigner des divers évènements familiaux traités la plupart du temps dans le cadre des procédures judiciaires.

Son développement pourra induire un choix ultérieur différent. Le recours à la médiation familiale doit faire l'objet d'une évaluation.

## ***2. Faire entrer la médiation familiale dans le Code civil***

L'entrée explicite de la médiation familiale dans le Code civil permettra de réfléchir différemment aux fonctions de la justice, qui doit garantir une réponse, qu'elle soit institutionnelle ou non.

Le caractère volontaire de la médiation familiale renforce son caractère opératoire.

- **Modifier les textes relatifs à l'autorité parentale**

Permettre au juge d'inciter un couple au recours d'un médiateur familial afin d'organiser, en cas de séparation, les liens à venir avec l'enfant (art. 287 et suivants, art. 372-1.1)

- **Modifier les textes relatifs au divorce**

Permettre au juge des affaires familiales d'inciter un couple qui se sépare au recours d'un médiateur (art. 256 et suivants relatifs au divorce dans la section III des mesures provisoires, art. 247 C.C al. 2)

- **Modifier les textes qui définissent les relations avec les grands-parents (art. 372.4)**

- *Modifier les textes relatifs à l'assistance éducative*

Art. 375 et suivants du Code civil et créer un alinéa 375.9.

## **3. Une incitation forte à recourir à la médiation familiale**

### **Rendre le premier entretien gratuit**

Pour faire connaître la médiation familiale, pour la rendre plus incitative et lever les méconnaissances, voire les réserves qui la concernent, le premier entretien doit être accessible et gratuit.

Il est donc à la charge des institutions, ou des associations de médiation familiale.

Rendre gratuit le 1<sup>er</sup> entretien de médiation familiale signifie qu'il faille parfois prévoir un ou deux entretiens préalables de sensibilisation pour chacun des membres du couple.

Il peut donc s'agir de rendre gratuits trois entretiens.

Il est nécessaire d'attacher une évaluation à cette expérimentation déjà en cours, le plus souvent à l'initiative des CAF ou de certaines villes.

Une obligation de financement est à prévoir.

## **4. L'injonction à recourir à la médiation familiale**

Les praticiens des associations de médiation familiale sont confrontés à des situations extrêmes où le juge est utilisé comme tiers dans un conflit qui ne veut, ne peut se discuter entre les protagonistes, et dont les enfants sont les otages.

Le juge des enfants, au titre de la protection de l'enfance, pourrait prononcer une injonction de recourir à la médiation familiale (modifier l'art 375.2 du Code).

Le juge aux affaires familiale pourrait, lui aussi recourir à une injonction de rencontre en présence d'un médiateur familial, en tout cas, dès qu'il l'estime nécessaire, ou dès lors que l'un des membres du couple est d'accord, ou dans des situations conflictuelles avérées. L'injonction dans sa fonction paradoxale d'incitation et de liberté ne doit pas être sous-estimée si les pouvoirs publics souhaitent développer et donner un statut à la médiation familiale. C'est la raison pour laquelle une connaissance approfondie des atouts et limites de la médiation familiale doit être acquise par les professionnels du droit dès la formation initiale.

## II. Des textes fondateurs pour la médiation familiale

Afin de convaincre tous les professionnels de l'utilité de la médiation familiale, de les inviter et de les inciter à la proposer, le choix est fait de ne pas «externaliser» un texte isolé sur la médiation familiale.

Il est proposé trois textes :

- **Un décret** qui crée le Conseil Consultatif de la médiation familiale qui sera en charge de mettre en œuvre les propositions retenues.
- **Un code de déontologie unique qui reçoive l'accord des pouvoirs publics et des associations**
- **Une loi de méthode** qui définirait - pour 5 ans - la médiation familiale, les modalités de son exercice, le statut des accords passés. Cette loi serait le pivot de l'évaluation. Elle favoriserait l'engagement des services, la garantie des règles de fonctionnement de la médiation familiale et les conditions d'exercice des médiateurs. Elle donnerait des garanties tant aux personnes qu'aux pouvoirs publics.

Il existe trois codes de déontologie pour la médiation : ceux du CNM, de l'APFM et de l'ANM. Ils constituent une base aisée de départ de la réflexion.

### 5. Créer un Conseil consultatif national de la médiation familiale

Le Conseil consultatif national de la médiation familiale créé par décret, devra mettre en œuvre les propositions retenues. Il aura pour objectif d'accompagner le développement de la médiation familiale et sa structuration ; d'organiser la reconnaissance officielle de la profession, de promouvoir le code de déontologie commun, de prévoir une labellisation des associations et services en vue de leur financement, de définir les modes de financement les plus pertinents, d'évaluer les effets de la médiation familiale, de traiter les recours, d'agrèer les centres de formation.

Ce Conseil pourra lancer un programme national d'évaluation des effets de la médiation familiale, en particulier de son impact sur le maintien du lien de l'enfant avec ses deux parents.

Il permettra de mieux définir les champs de compétence entre la Justice, la Direction Générale de l'Action Sociale, et la Caisse Nationale des Allocations Familiales, de travailler sur l'articulation et les complémentarités d'intervention des uns et des autres.

Un budget de fonctionnement de ce Conseil consultatif national doit être prévu.

## *Sa composition*

- Les pouvoirs publics : DIF, ministère de l'Emploi et de la Solidarité et ministère de la Justice.
- La CNAF, la CNMSA.
- Les associations professionnelles comme le Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale, l'Association Pour la Médiation Familiale, l'Union Nationale des Associations Familiales.

## *Son fonctionnement*

Ce Comité National se réunira aussi souvent que nécessaire pour réaliser ses missions.

Des comités régionaux pourraient être mis en place, permettant à tous d'être partie prenante des questions de labellisation des associations et des services, en particulier au plan local.

## **6. Créer un Code de déontologie**

Les responsables de l'Association pour la médiation familiale (APMF), du Comité national des associations et des services de médiation familiale (CNASMF) et du Centre national de la médiation (CNM) ont proposé un code de déontologie ou une charte de la médiation familiale, notamment pour faire suite à la «charte européenne de la formation des médiateurs familiaux exerçant dans les situations de divorce et de séparation» éditée en 1992.

En janvier 1999, il avait été remis à la Direction Interministérielle à la Famille (DIF) un travail conjoint de l'APMF et du CNASMF relatif à la formation et à l'accréditation du médiateur familial.

Ces différents textes appellent plusieurs commentaires : tous ceux qui exercent des médiations familiales, qu'ils soient professionnels ou non, qu'ils aient suivi une formation ou non, sont d'accord pour qu'existe **UN** code de déontologie et que soient agréés par les Pouvoirs publics les associations ou professionnels médiateurs qui y adhèrent.

Le code du CNM s'adresse à la médiation en général, alors que celui de l'APMF est dédié à la médiation familiale. Le premier est donc plus exhaustif sur les modes de déclenchement de la médiation familiale : modalités d'acceptation ou de refus de la médiation familiale ; ces éléments se retrouvent dans le second sous le vocable «compétences du médiateur familial».

## ***Pourquoi un code de déontologie ?***

- I. Parce que la gestion des relations et des problèmes humains ne saurait, en France, être laissée à la libre concurrence ou au hasard de la pensée.
- II. Parce qu'il faut définir des règles entre le médiateur et les personnes : confidentialité, neutralité, indépendance, nature des relations financières.
- III. Parce que le code de déontologie fait exister de façon explicite la profession par rapport aux pouvoirs publics.
- IV. Parce qu'il permet aux médiateurs de s'engager sur une pratique.
- V. Penser l'éthique, c'est allier des règles individuelles et collectives qui s'appliquent aux institutions employeurs, aux médiateurs, à la médiation, aux personnes qui y ont recours.
- VI. Parce qu'il fonctionne comme un élément de reconnaissance à l'extérieur.

A l'heure actuelle, il existe deux codes, il serait mieux d'en faire un seul.

## **7. Plan d'une loi de méthode concernant la médiation familiale**

En 1999 aussi, la DIF avait entamé un travail de comparaison des textes qui régissent la médiation familiale. Il faudrait l'achever en élaborant une «loi de méthode» qui convienne aux Pouvoirs publics et signe la reconnaissance de la médiation familiale au-delà de son existence même dans sa méthode.

Le concept de médiation serait repris en introduction, notamment à partir des travaux européens sur la médiation.

## **La notion de médiation familiale**

### ***1. La médiation familiale, une notion***

#### ***Définition***

La médiation familiale est facultative. Les personnes concernées (les demandeurs) consentent librement et expressément à s'engager dans une action (la médiation) avec l'aide confidentielle, impartiale et indépendante d'un tiers (le médiateur familial), accepté par les demandeurs et spécialement formé.

#### ***Caractère consensuel***

La médiation familiale est un acte volontaire qui ne peut être imposé : elle est acceptée, décidée, réalisée par les différents acteurs qui s'engagent à la bonne foi et au respect de la liberté de l'autre.

## *Objet*

La médiation familiale a pour objet de permettre aux demandeurs de trouver un accord sur l'établissement d'une relation nouvelle ou la résolution d'un conflit les opposant, en tenant compte des besoins de chacun et particulièrement de l'intérêt des enfants.

## *Domaine*

La médiation familiale s'exerce en matière de relations familiales et notamment dans le cadre de la désunion, à travers les enjeux relationnels, patrimoniaux et extra-patrimoniaux.

## *Demandeurs*

La procédure peut concerner l'ensemble de la famille (ascendants, descendants, collatéraux) mais également les alliés (nouveaux conjoints et compagnons notamment).

## *Obligation de moyens*

Le médiateur n'est pas soumis à une obligation de résultat mais à une obligation de moyens.

## ***2. Déclenchement de la médiation***

- Initiative ;
- accord des demandeurs ;
- accord du médiateur.

---

# Le déroulement de la médiation

## Obligation des parties

### Préambule

Chacun des acteurs de la médiation 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 droits et d'équité.

## Obligation des demandeurs

### *Déroulement*

Le médiateur et les demandeurs définissent le cadre de la médiation : objectifs, modalités, processus, coût.

Les conditions initialement fixées peuvent être révisées d'un commun accord entre les acteurs de la médiation, au fur et à mesure du déroulement de la mission.

Un calendrier établi par le médiateur, en accord avec l'ensemble des personnes concernées, fixe la date de commencement de la médiation, et un planning détaillé du temps qu'il a été convenu d'y consacrer.

### *Conditions matérielles*

- Lieux : ils doivent répondre aux besoins spécifiques de la médiation familiale.
- Coût : ses modalités sont à décrire.

### *Intervention d'un tiers dans la médiation*

- Le médiateur peut, lorsque la situation l'exige, faire appel à des tiers ;
- appel à un autre médiateur (co-médiation) ;
- recours à un expert en cours de médiation, eu égard aux questions traitées ;
- assistance des demandeurs : les parties peuvent se faire assister au cours de la médiation. Il conviendra de décrire les modalités de cette participation.

## Obligation du médiateur

Compétences du médiateur familial

- Information ;
- Indépendance ;

- impartialité ;
- devoir de réserve et qualités morales ;
- secret professionnel ;
- assurances ;
- incompatibilités et interdictions.

## **Pacte ou convention d'entente ou protocole d'entente**

### **1. Elaboration d'un pacte**

La médiation s'achève par la signature des demandeurs, du pacte élaboré avec le médiateur familial.

Le pacte énonce les points sur lesquels les demandeurs sont parvenus à s'entendre lors de la médiation. Le médiateur informe les demandeurs que le pacte n'a pas la force exécutoire d'une décision de justice.

### **2. Interruption de la médiation**

- Récusation du médiateur par les parties ;
- interruption sur initiative du médiateur ;
- modalités de changement de médiateur.

## **Contrôle**

Tout médiateur familial ou service de médiation familiale est tenu au respect des règles de fonctionnement et de déontologie.

Le Conseil consultatif de la médiation familiale aura pour mission de veiller de contrôler l'application de ces règles, de connaître les réclamations qui sont portées devant lui et d'y donner suite.

# III. Concrétiser le devoir d'informer

## 8. Créer un devoir d'informer pour les pouvoirs publics

Chaque famille qui exprime des difficultés, qui envisage de se séparer, ou qui s'est séparée doit avoir connaissance de l'existence de la médiation familiale. A cette fin, les institutions en charge de la famille mettront en œuvre une information générale dont l'objectif est de rendre disponible le recours à la médiation familiale. La médiation familiale - sa finalité, sa technique, son processus - doit faire partie des programmes de formation initiale et continue des professionnels du droit, et du monde médical et du travail social. Les Pouvoirs publics tant au niveau national que départemental s'engagent à soutenir financièrement des campagnes d'information sur l'existence de la médiation familiale.

En direction des familles, trois axes sont à privilégier. Les CAF et MSA seraient chargées de faire connaître l'existence de la médiation familiale à chaque allocataire qui fait part d'une situation de séparation. Il lui sera aussi indiqué la liste des services, associations de médiation familiale, ainsi que le nom des médiateurs.

En direction des acteurs, le Conseil général, ou un CCAS, ou une communauté de communes mettront en œuvre une information générale des professionnels du domaine sanitaire et social ; service de PMI, médecins généralistes, travailleurs sociaux.

En direction des usagers des juridictions, les magistrats, avocats, greffiers disposeront des informations indispensables qui pourront être communiquées aux personnes et aux familles.

## 9. Informer et organiser cette information

Plusieurs moyens sont à développer pour permettre aux couples ou aux personnes qui le souhaitent ou qui y sont incités - par un magistrat, juge aux affaires familiales, juge d'enfants, procureur, avocat - de connaître les objectifs et le fonctionnement de la médiation familiale.

La mention «le juge vous informe systématiquement de la possibilité de recourir à la médiation familiale» doit figurer dans les courriers adressés par le juge aux affaires familiales dès lors qu'il est saisi d'une procédure et qu'il s'agit de trouver des accords suite à une rupture (séparation, décès, divorce).

Ainsi, chaque couple qui se sépare doit avoir connaissance de la médiation familiale.

- Préparer un répertoire national des médiateurs en exercice ;
- inscrire les services et associations familiales dans les Pages Jaunes de l'Annuaire.

## 10. Former

### • Organiser la présence des médiateurs familiaux dans les juridictions

L'information est efficace dès lors qu'elle est dispensée rapidement, au moment même où les personnes sont en cours de débat sur leur situation. Assurer la présence d'un médiateur familial au sein d'une juridiction et selon la taille de la juridiction, organiser l'amplitude de cette présence en faisant appel à plusieurs associations de médiation familiale. Cette permanence devra s'organiser entre les associations et services sans confusion ni concurrence. Il va de soi que le médiateur familial qui assure cette fonction d'information n'est pas celui qui deviendra médiateur du couple mais des personnes rencontrées.

Le ministère de la Justice doit participer à cette prise en charge : les subventions octroyées aux associations doivent prendre en compte les séances d'information gratuites pour les usagers.

- La médiation familiale fera partie des programmes de formation des professions juridiques et sociales (magistrats, avocats, assistantes sociales, travailleurs médico-sociaux, psychologues).
- La médiation familiale fera partie des programmes de formation continue de ces mêmes professionnels auxquels on ajoutera les professions médico-sociales.
- Dans toute la mesure du possible, ces enseignements seront confiés à des médiateurs familiaux.

## 11. Créer un livret d'information

Ce livret serait commun au ministère de la Justice, aux Affaires sociales, à la CNAF, et aux CAF en favorisant la diversité des modes de diffusion

L'intérêt d'une information la plus large possible et la plus en amont des procédures contentieuses a été souligné par tous les membres du groupe de travail.

Il paraît à ce jour nécessaire d'accroître l'information existante afin de faciliter le recours à la médiation familiale.

Des initiatives ont déjà été prises en ce sens : la médiation familiale a été intégrée dans les documents établis par le ministère de la Justice sur le droit de la famille ; certaines CAF mènent une politique volontariste de diffusion de l'information. Il convient d'amplifier résolument cette politique de communication.

### *Remise du guide de la médiation familiale*

Ce guide sera remis à l'occasion d'un signalement de situation familiale de crise aux services administratifs de la CAF, à l'occasion d'un contact de la famille avec un acteur du champ social, d'une proposition de médiation familiale dans le cadre d'une procédure judiciaire.

## **12. Faire de la médiation familiale un service aux familles**

Tous les acteurs auditionnés sont d'accord pour dire que la médiation familiale ne concerne pas, loin de là, l'ensemble des situations de séparation ou de rupture des liens.

L'APMF et le CNASMF pensent qu'à l'heure actuelle, moins de 10 % des couples sont en situation d'utiliser la médiation familiale. Si ces perspectives devaient se révéler exactes malgré l'intense effort de communication, il conviendrait d'inviter les associations à diversifier leurs propositions aux familles.

Certaines le font déjà, proposant à la fois, la mise en œuvre de groupes d'enfants et de groupes de parents, un service plus spécifique de conseil conjugal et familial, intervenant aussi dans les écoles en prévention, un «point rencontre», un service d'information sur les droits familiaux, un numéro vert.

## **13. Offrir aux médiateurs familiaux des lieux de permanence**

Le rassemblement de ces services permet aux familles de bénéficier d'une information claire, sans logique de guichet et de renvoi d'un lieu à un autre. Les parents doivent avoir le choix de leur médiateur. Les associations, sous l'égide d'une CAF, d'un conseil général ou d'une mairie pourraient bénéficier d'une organisation qui favorise un système unique de communication pour les usagers, la communication.

Les CDAD, mairies, centres de protection maternelle infantile (PMI), etc. sont des lieux pertinents pour favoriser une information aussi réelle que discrète.

Une culture de la médiation familiale doit imprégner les professionnels de l'intervention sociale.

Ainsi informées, les familles pourront réfléchir et décider plus librement d'avoir recours à la médiation. Son caractère libre et volontaire en sera renforcé.

## **14. Favoriser des actions de promotion de la médiation familiale**

Des actions de promotion de la médiation familiale seront favorisées à l'aide de l'organisation de colloques, de l'édition de plaquettes et d'ouvrages, d'émissions de télévision régionales et nationales.

Ces projets médiatiques pourraient être largement pris en compte par les pouvoirs publics.

Le colloque de Marseille intitulé «parentalités d'aujourd'hui, regards nouveaux...» vient de réunir, ces 17 et 18 mai 2001, plus de 750 personnes, ce qui signifie que la demande est vive.

## **15. Créer un site Internet sur les médiations**

La médiation familiale doit bénéficier - avec le conseil conjugal et familial - d'un site Internet. Des moyens suffisants sont consacrés à la mise en œuvre de ce site.

Au-delà de la médiation familiale, il serait utile que soit clarifié le concept de médiation dans sa version généraliste.

Le Centre National des Arts et Métiers (CNAM) auquel peuvent s'adjoindre d'autres associations (Association Nationale des Médiateurs ou des universités) serait chargé de la construction et de la vie de ce site général sur les médiations.

## **16. Créer des «dispositifs de médiation anonyme»**

Deux types de centres peuvent être créés, qui ne se substituent pas à la médiation familiale en tant que telles mais qui prendront en compte l'entrée des NTIC dans la vie des familles.

Ces deux dispositifs sont donc :

## **17. Le recours aux centres d'appels téléphoniques**

Ils peuvent accueillir l'information sur la médiation et offrir des opportunités de dialogue anonyme

## **18. Le recours à des dispositifs de médiation personnalisée**

Ils permettraient un dialogue direct avec un médiateur et favoriseraient une information sur l'orientation.

## IV. Le médiateur familial : un professionnel formé

Le Conseil Consultatif National de la médiation familiale doit préparer les textes qui institueront la reconnaissance des médiateurs familiaux.

Le modèle proposé est un certificat d'aptitude à la fonction de médiateur familial (CAFMF). Il s'agit d'un diplôme national de la formation continue. Des solutions transitoires seront instaurées pour les centres existants afin qu'ils répondent aux besoins, étant admis que des équivalences (en droit, ou sciences humaines ou sciences de la famille) soient reconnues pour les professionnels au titre de la validation des acquis définis par la loi Delors de 1971.

Le Conseil Consultatif National n'admettra aucune équivalence pour la formation pratique, ni de contrôles par des médiateurs reconnus. Il étudiera les coûts d'accès à ces formations tant dans les universités que dans des centres de formation. Il organisera enfin les échanges européens.

Lors des travaux il est ressorti la nécessité d'établir des procédures de sélection des candidats. Cette sélection est une première étape fondamentale de la formation.

- **Rédiger les textes qui préparent au CAFMF ;**
- **préparer et négocier les équivalences ;**
- **organiser et prévoir les accords, agréments et accréditations ;**
- **instaurer des solutions transitoires permettant d'intégrer les médiateurs familiaux en exercice.**

### 19. Définir le contenu de la formation<sup>21</sup>

Le contenu de la formation doit prendre en compte l'organisation de la formation et la répartition entre la formation théorique et la formation pratique.

L'acquisition des connaissances repose sur le principe de l'interdisciplinarité. Les différentes disciplines doivent être enseignées sous l'angle de la médiation familiale, au regard de la fonction de médiateur familial, en maintenant un équilibre quantitatif pour chaque discipline. Toutefois, l'enseignement de la gestion des conflits et des techniques spécifiques de la médiation disposera d'un temps supérieur aux autres disciplines.

La formation à la médiation familiale comporte nécessairement une initiation pratique qui a pour objectif principal de permettre une transmission des savoir-faire et l'articulation entre théorie et pratique.

---

<sup>21</sup> Ces développements sont extraits du numéro spécial publié par le Comité National des Associations et Services de Médiation Familiale, *Le Médiateur familial*, sous la direction de Roger Leconte, mai 2001.

Le candidat doit avoir suivi le déroulement d'un processus de médiation dans le cadre des médiations familiales à caractère volontaire et/ou judiciaire. Il y participe soit à titre de co-médiateur, soit comme médiateur principal, après accord conventionnel du médiateur référent et de l'organisme de formation, l'association ou l'organisme. La nécessité de la formation des candidats tant à l'entrée qu'à l'issue des formations est un impératif. En effet, il conviendra d'accentuer les garanties en direction des acteurs de la médiation aussi bien ceux qui l'exercent que ceux qui y ont recours. Si certains professionnels souhaitent faire de la formation à la médiation familiale, un élément de leur formation continue, il conviendra d'être clair par rapport à ceux qui choisiront la profession de médiateur familial. La sélection in fine se fera dans le cadre de l'analyse des pratiques au cours des stages professionnels.

## **20. Créer des services et des associations de médiation familiale**

Le Conseil Consultatif National proposera les modalités d'exercice du métier de médiateur familial et donnera sa position sur les principes de création des services et associations de médiation familiale ; sur les principes d'action dans ce domaine des communes, Conseil Généraux, CAF ; sur la création d'associations multi-services.(médiation familiale, «point rencontre», conseil conjugal, thérapie familiale...) ; sur la création de «médiateur libéral» ; sur le statut de médiateur à temps plein ou non et sur le fait d'ajouter une fonction à une autre profession. Il facilitera tous les accords qui permettront à des médiateurs formés aujourd'hui d'être accrédités demain.

Enfin, il examinera les modes de rémunération selon 3 axes : la rémunération à l'acte ; les compléments à apporter à l'aide juridictionnelle et le recours aux conventions collectives.

Le médiateur, dans l'exercice de cette fonction doit être «autonome» ; en revanche cette autonomie n'est pas incompatible avec l'appartenance à un service identifié.

Pour ce faire, il convient d'encourager les CAF, les Conseils Généraux, les associations, les municipalités ou les intercommunalités à créer des services de médiation familiale, ou des services où un panel de réponses différentes clairement identifiées pourraient être apportées, telles que le conseil conjugal et familial, la médiation familiale, l'exercice du «point rencontre».

La ville de Marseille a choisi cette solution multi-service. Plusieurs CAF ont aussi mis en œuvre des services de médiation familiale. Il convient de poursuivre ce chemin et d'évaluer le fonctionnement de ces services par rapport au fonctionnement associatif.

Il faudra aussi en rechercher les effets sur l'institution qui a mis en œuvre ce service ; faut-il que ce soit un service de plus ou un service à côté de l'institution ? Est-il un service «levier» qui modifie d'autres fonctionnements et génère de nouveaux apprentissages ? Provoque-t-il des effets de concurrence entre les services ?

## **21. Evaluer les services créés**

Il est essentiel que des villes, des CAF, des associations, des Conseils généraux acceptent de se lancer dans de telles expérimentations sous le regard «évaluateur» d'un Conseil Consultatif National. Evaluer suppose de prévoir.

## **22. Impliquer les médiateurs familiaux dans d'autres médiations**

Lors des discussions avec le GIP Droit et Justice, il est apparu évident que les médiateurs familiaux, déjà reconnus par les institutions, seront demain appelés à intervenir dans les médiations «dites scolaires» qui cachent souvent de bien lourdes questions plus familiales qu'institutionnelles.

C'est la qualité de la médiation qu'il faut promouvoir plutôt que le cloisonnement des territoires et des problèmes...

## **23. Décider que les médiations pénales familiales soient confiées à des médiateurs familiaux**

Au-delà du délit, le conflit porté devant le procureur de la République est d'ordre familial. Il s'agit plus de rechercher les accords par delà les conflits que de sanctionner une transgression dont la manifestation intervient dans le champ du pénal. Au-delà du procès, la médiation familiale peut être utile.

# V. Les Financements

## **24. Organiser et financer des services ou des associations de médiation familiale**

Il convient d'encourager la médiation familiale notamment par un soutien aux associations à créer ; par une sensibilisation des autorités et organismes ayant à intervenir auprès du couple et de la famille, par l'instauration de possibilités d'aide financière pour les conjoints qui recourent à la médiation familiale.

Le soutien apporté aux instances de médiation appelle une mise en regard avec les économies directes ou indirectes qui peuvent être générées par les effets de la médiation familiale. Au titre des économies directes, le non recours aux procédures judiciaires, ou la réduction de leur nombre.

Au titre des économies indirectes, la réduction des troubles dont le traitement médical-social et parfois pénal est fort coûteux à la société.

# 1. Financement par les pouvoirs publics

## • Le Ministère de la Justice

Augmenter les moyens disponibles pour que les médiateurs puissent réaliser des médiations familiales ordonnées en tant que telles, en lieu et place d'enquêtes sociales ou de mesures éducatives.

**Une clarification des attributions des subventions s'impose, de même qu'une augmentation substantielle des crédits déconcentrés.**

**La loi doit permettre que l'aide juridictionnelle puisse financer des médiations familiales volontaires.** Le montant alloué actuel est insuffisant pour bon nombre de familles. Il est indispensable de trouver des moyens pour «solvabiliser» la médiation familiale quand c'est nécessaire.

Les crédits devraient être à tout le moins doublés pour l'année 2002, année de transition afin d'établir des conventions tri-annuelles.

## • Le Ministère de l'Emploi et de la Solidarité

Augmenter les moyens pour que les médiateurs familiaux et les associations de médiations où les services prennent en charge un nombre croissant de médiations familiales volontaires.

**Il revient à ce ministère de coordonner ses actions avec le ministère de la justice et les interventions financières en direction des têtes de réseaux et des associations ou services de médiation familiale.** Les «têtes de réseaux», quant à elles, ont une fonction de régulation et de prévention des dysfonctionnements. Elles doivent être soutenues pour faire un travail qui relève de l'intérêt général.

La participation des personnes ne saurait, sauf exception, correspondre aux frais : une médiation familiale coûte environ à 8 000 francs ; l'entretien de 1h30 à 2h00 est évalué à 1 500 francs.

**Soutenir la médiation familiale, c'est s'assurer que personne n'en soit exclu pour des raisons strictement financières.**

Comme pour le Ministère de la Justice, le montant total de l'engagement du Ministère de l'Emploi et de la Solidarité devrait être doublé pour 2002.

**Les conventions pluri-annuelles doivent devenir la règle.**

## 2. Financement par les organismes sociaux

- La CNMSA, la CNAF, les CAF et les MSA

***Soutenir la médiation familiale et participer à la réalisation de l'objectif intitulé : «Créer un devoir d'informer»***

Les Caisses d'Allocation Familiales (CAF) et les Mutualités sociales agricoles (MSA), dès lors qu'il existe un ou des services de médiations familiales agréés, ont obligation, dans le cadre d'une politique territoriale concertée, de faire connaître la médiation familiale de favoriser la rencontre entre les personnes et les médiateurs familiaux. Si cette information se traduit par un entretien, il doit être gratuit.

La CNAF et la CNMSA, au côté des ministères est en charge des têtes de réseau et doit organiser le bilan de la médiation familiale quand elle est mise en œuvre par les CAF. Les propositions 24 concernent aussi le Conseil Conjugal.

**Il pourrait leur être confié le bilan national de la médiation familiale, à travers leurs programmes de recherche. En coopération avec les deux ministères et selon un protocole financier précis, elles pourraient élargir leurs appels d'offres.**

### 25. Création d'une prestation de service de la médiation familiale

Une prestation spécifique devra être mise à l'étude à partir des coûts et avantages.

### 26. Un barème national indicatif du coût de la médiation familiale

La participation des couples à la médiation familiale correspond à une conception partagée par les médiateurs actuels. La consignation n'est pas remise en cause. L'aide juridictionnelle devrait être accordée dans les cas de médiation ordonnée par les magistrats.

Les barèmes pratiqués qui ont été portés à notre connaissance sont proches ; les variations correspondent à des différences de gestion des services - sur tout le territoire, une attention particulière est portée en direction des familles les moins aisées. La première tranche est fixée à 20 francs par personne pour les bénéficiaires des minima sociaux.

Ce barème doit être remis aux personnes, et en tout cas permettrait de connaître clairement le coût et la participation de chacun des acteurs.

Il doit toutefois être établi au regard des conventions pluri-annuelles entre les pouvoirs publics et les associations ou services de médiation familiale ; prendre en compte l'activité réelle de l'association avec un minimum plancher en temps plein et un plafond. Il doit aussi tenir compte du salaire brut moyen annuel, charges comprises du médiateur.

## **27. Elargir le champ d'intervention juridictionnelle**

Le bénéfice de l'aide juridictionnelle doit être élargi et la loi du 18 décembre 1998 modifiée.

## **28. Conventions et dossiers**

Conventions pluri-annuelles entre les administrations, la CNAF, la CNMSA et les associations.

**Un dossier standard et si cela s'avérait nécessaire, ce dossier pourrait comprendre des pièces complémentaires.**

Telle association nous cite des frais de constitution de dossiers et des heures de travail pour un montant de subvention inférieur à la valorisation de la préparation du dossier !

# **VI. Créer un système d'évaluation**

Les objectifs de cette évaluation sont de différents ordres : évaluation des financements des différents ministères, de la CNAF, mais aussi des Conseils Généraux ; évaluation des pratiques de médiation familiale ; évaluation des effets de la médiation familiale sur les personnes et sur les accords conclus ; évaluation des effets de la médiation familiale sur les recours déposés devant les juridictions.

Si les deux premiers types d'évaluations peuvent être confiés aux administrations, les autres seront confiées à des équipes d'évaluateurs ou à une commission indépendante des administrations et des associations de médiateurs.

Il convient d'inscrire cette évaluation dans le texte de la loi de méthode, et de publier ces résultats dans un colloque international tous les 5 ans.

## **29. Construire un projet d'évaluation**

Expérimenter et évaluer permet de dédramatiser la médiation familiale en connaissant les autres fonctions de la médiation. Evaluer suppose prévoir.

Au fil des auditions et des rencontres, il a été possible de lister une série de questions relatives à l'évaluation :

- Définitions : Mais de quoi parle-t-on ?
- Structuration et institutionnalisation d'une pratique ?
- Economie de la médiation familiale.
- Degré de connaissance de son existence.
- La médiation familiale dans la constellation des médiations.
- Quelle évaluation, quelle performance ?
- Ambiguïtés et controverses

## **30. Organiser un colloque international tous les 5 ans**

Ce colloque des pays d'Europe et des pays francophones permettrait à la fois de comparer les législations du droit de la famille et l'évolution de la médiation familiale.

## **31. Construire un outil statistique**

Il n'a été possible de connaître le nombre de médiations commencées pendant une année civile ; encore moins le nombre de médiations en cours ; et moins encore la répartition entre médiations ordonnées, médiations pénales d'ordre familial et médiations volontaires.

L'outil statistique construit pour la médiation familiale servira de base à la connaissance de toutes les médiations. En effet, une connaissance quantitative permettra d'asseoir une réflexion qualitative.

Des associations et des CAF ont construit localement des outils de connaissance.

## **32. Adapter l'offre aux besoins**

Un service de médiation ne peut se développer sans connaissance de données telles que les demandes postérieures au prononcé du divorce ou de la séparation de corps, et les demandes relatives à l'exercice de l'autorité parentale ou droit de visite pour les enfants.

### 33. Etablir des cartographies départementales de situations familiales

On pourrait établir des cartes graphiques permettant d'identifier les zones prioritaires d'intervention et leurs caractéristiques, en prenant en compte, par exemple, le phénomène de séparation rapporté au nombre de nouveaux couples.

### 34. Construire un programme de recherche

Le Ministère de la justice prend connaissance actuellement de recherches. La CNAF vient de lancer un programme de recherche elle aussi.

Il existe des travaux universitaires, des écrits, des ouvrages dont les auteurs sont les artisans de la première heure de la médiation familiale. Les associations éditent régulièrement des textes et publications.

Le groupe de travail en a montré la diversité, la richesse, mais aussi l'éparpillement.

- **Un programme de recherche, dont la MIRE pourrait prendre l'initiative, serait nécessaire, mais au-delà il serait utile de mettre en œuvre une véritable évaluation indépendante des services et des administrations soumise à débat public.**

De nombreuses associations ont commencé, seules, un travail d'évaluation sur les effets de la médiation familiale pour les familles. Ainsi, le CERAFF Médiation, ou la CAF de la Gironde nous ont fourni les travaux. Ceux-ci renseignent sur les modes d'accès à la médiation, l'existence d'accords cadres, leur contenu. Ils ébauchent une réflexion sur les "indices de satisfaction", investiguent sur les effets auprès des enfants dans la durée.

A l'instar de certaines caisses d'allocation familiale, et avec elles, il conviendrait d'inventer des modèles d'évaluation qui correspondent mieux à l'exercice de la médiation familiale, notamment sur le modèle dit «heuristique» peu connu en France. Ceci permettrait de rechercher le niveau de satisfaction des usagers, le taux de retour ou de non-retour vers les magistrats après médiation. L'évaluation serait aussi l'occasion d'un formidable retour sur l'adéquation de la formation des médiateurs familiaux.

- **Au-delà de la médiation familiale : réfléchir sur l'enseignement porté par la médiation familiale.**

La médiation familiale apprend à regarder autrement le droit de la famille mais aussi, sans doute, pourrait-on dire, la famille. Dans son dernier ouvrage<sup>22</sup>, J. Dahan réfléchit à ces questions importantes que notre société élabore avec peine... Comment se préparer à une vie ensemble. Quels rituels faut-il garder ou développer ? Peut-on former les gens à vivre ensemble ? Comment passer du conflit au désaccord ?

Pourquoi aller en médiation ? Parce que le couple est dans un processus d'échec et qu'il est nécessaire de trouver les modalités de construction de la séparation, ou parce que la sagesse des êtres humains les conduit à apprendre une démarche face à une nouvelle situation et à trouver les conditions d'une relation nouvelle. Autant d'interrogations mises à jour par l'exercice de la médiation familiale.

---

<sup>22</sup> J. Dahan, *CV DE Schonen, Desanwants - Se séparer sans se déchirer - M. Laffont - 2000*

- **Il serait utile de promouvoir les écrits des médiateurs familiaux.**

Il serait erroné de penser que la médiation familiale est déjà stabilisée en France. Le sera-t-elle un jour ? La médiation familiale doit rester un processus car elle est en mouvement, et prend en compte de façon permanente les changements de la société en général et des institutions en particulier, notamment la famille.

- **Expérimenter se révèle encore une priorité.**

Les Conseils généraux, les CAF, les CCAS qui le souhaitent doivent continuer à soutenir et initier des expérimentations soit dans les méthodes - la co-médiation - soit dans des secteurs nouveaux pour la médiation familiale - l'ASE, les familles d'accueil, la médiation dans des communautés, le PACS, les gestions patrimoniales, les conflits violents.

## **35. Accompagner et évaluer le processus de développement de la médiation familiale par les CAF**

L'objectif ici est d'analyser les avantages et les inconvénients de la gestion directe d'un service de médiation familiale par une CAF. Celle-ci a des travailleurs sociaux formés à la médiation familiale et propose à ses allocataires une offre de services.

Parmi les CAF, un certain nombre expérimentent la création de liens entre l'ASF et la médiation familiale, l'ASF intervenant dans un des domaines où la co-parentalité a le plus de mal à s'exprimer.

Les textes régissant l'ASF et le recouvrement des pensions alimentaires visent à promouvoir au maximum des démarches amiables, privilégiant notamment la reprise du versement du terme courant. Il manque vraisemblablement aux services administratifs des CAF un dispositif d'accompagnement de cette démarche. La médiation familiale offre cette opportunité.

Néanmoins cette expérimentation n'est pas sans poser des questions en terme de procédures de travail, en terme de législation, en terme de pratiques et d'identité professionnelles.

- **On peut difficilement envisager un développement de la médiation familiale en lien avec l'ASFR sans l'associer à une réforme de l'ASFR et du recouvrement des pensions alimentaires.**

La CNAF propose plusieurs modifications : donner la possibilité aux CAF d'annuler une partie de leurs propres créances, prévoir une suspension du recouvrement lorsqu'un couple accepte de recourir à la médiation familiale, limiter la prise en charge des arriérés à recouvrer à deux années au lieu de cinq actuellement.

## VII. L'Europe de la médiation familiale

### 36. Construire les bases d'une médiation familiale active à l'échelon européen

La médiation se développe en Europe sur des socles juridiques différents du nôtre. Comparer la médiation familiale suppose donc de comparer les droits et procédures relatives tant aux séparations qu'à l'exercice de l'autorité parentale.

- **Le forum européen pour la formation et la recherche en médiation familiale doit être expertisé et des moyens réels de fonctionner doivent lui être octroyés. Alors seulement des exigences pourront être formulées.**

Dans ces conditions, il pourrait lui être confiée la mise en œuvre des travaux comparatifs étendus aux pays francophones.

Le Forum européen pourrait être en charge de la supervision des médiations familiales internationales dès lors que les procédures de droit bilatérales n'apportent pas de réponse aux situations de séparation des couples de deux nationalités.

- **La France pourrait prendre l'initiative d'une rencontre européenne pour développer la médiation familiale en Europe, à travers les modalités d'information des magistrats, des acteurs et des familles.**

Il conviendrait de susciter l'élaboration d'un texte de portée européenne. En effet, dans le contexte international du Droit de la famille, il est sans doute illusoire d'espérer quelque harmonisation, dans l'immédiat.

Pour l'heure, les différences qui existent entre les ordres juridiques conduisent à une radicalisation des contentieux familiaux. Face à ces impasses pour les personnes, le développement de la médiation familiale est une bonne perspective. Un règlement des modalités d'exercice de l'autorité parentale résultant de l'adhésion des parents a plus de chance d'être respecté, qu'une décision émanant de juridictions étrangères.

# CONCLUSION

# LE PARI

# DE L'HUMAIN

---

## En conclusion... «Le pari de l'humain»

L'Etat, entre autres fonctions, est le gardien des enjeux du temps long. Les liens sont une des richesses de notre société. De leur qualité, de leur intensité, de leur pérennité dépend en grande partie la cohésion sociale. Ce qui est vrai au niveau macro-social l'est aussi au niveau micro-social. Dans cette problématique des liens, une «économie» du bien-être est essentielle. Quoi qu'il en soit du couple et de son devenir, la permanence des liens de filiation doit être réaffirmée aujourd'hui plus qu'hier. S'organiser quand une séparation, une rupture, un divorce, un deuil surviennent, pour garder des liens, tel est l'objectif. Le faire dans un rapport de responsabilité et de liberté individuelle, tel est l'autre objectif.

La médiation familiale est apparue au cours de ces travaux comme une «plus-value» au sens défini par J. Lacan : «une plus-value réaliste qui évite de noyer le désir dans le continent noir d'un infini désastre libertaire, échappant à toute symbolisation.» Elle permet au-delà des conflits des rancœurs d'adultes, de maintenir des liens durables avec d'autres, avec les enfants, avec d'autres adultes de la famille.

En effet, elle a à voir avec la loi, tout en offrant une possible alternative au recours à la procédure judiciaire, sauf lorsqu'il s'agit de valider juridiquement, devant un tiers, un accord conclu.

«Révolution douce» dans la conception du droit, elle s'oppose à ceux qui veulent faire du droit un produit de consommation courante, servi par un service public - la justice - qui défausse de la responsabilité de chacun devant les conflits de la vie. Elle n'est pas négation des conflits mais par-delà ceux-ci, elle organise des liens. Il ne fait aucun doute que cet effort d'humanisation heurte la conception habituelle du procès. C'est la raison pour laquelle il faut laisser une proximité entre médiation familiale et justice tout en donnant à celle-ci une réelle autonomie. Il n'est pas étonnant que les médiateurs familiaux soient souvent à l'origine des évolutions du droit de la famille, car ils en éprouvent - dans la pratique - les effets, les limites et les changements.

Pour le dire autrement, la médiation familiale et la justice ne sont pas en compétition ni en opposition mais dans une démarche différente vers un objectif commun. Cela signifie que la médiation familiale est dans une logique autonome par rapport au droit - sans être hors droit. Elle alimente le débat permanent entre équité et droit.

Au-delà de son entrée dans le droit de la famille, elle est aussi un élément de la politique familiale. En développant une capacité de dialogue à mesure qu'elle s'installe, elle devient instrument de prévention et de régulation.

Elle apparaît aussi comme l'une des pratiques de la protection sociale : l'analyse des changements, des transitions que connaissent nos systèmes de protection sociale pose de

façon centrale la question des frontières entre responsabilité publique et responsabilité privée dans le domaine de la protection des personnes et de la famille. Il s'agit de rechercher de nouveaux équilibres entre l'Etat, la famille et le marché. L'obligation de solidarité doit être encouragée : il y a là un enjeu primordial, il faut accompagner les mutations de la famille et les accompagner vraiment... Dès lors qu'il y a des enfants quand une famille se sépare, il faut continuer à faire jouer les solidarités parentales, les accompagner plutôt que les transformer en un système d'obligations.

La médiation peut donc, comme le pense J. Salzer, soutenir les nouvelles organisations familiales et accompagner les mutations du droit.

Cela suppose qu'elle soit reconnue, non pas comme un pis-aller mais comme une sagesse. Il faut donc que les médiateurs soient reconnus, tout comme leur savoir, afin que les personnes mais aussi les structures s'adaptent.

La médiation familiale s'oppose à une certaine idée de l'assistanat. C'est la raison pour laquelle, en fixant son principe dans le Code civil, on renforce la tendance qui vise à donner aux parents la plus grande autonomie possible dans l'organisation juridique de leurs relations : la médiation est, si l'on peut dire, saluée par la doctrine. Ce faisant, son caractère libre et volontaire est réaffirmé.

## *Au-delà de la médiation...*

Le recours à la médiation familiale montre la capacité des êtres humains à négocier leurs comportements au regard de finalités supérieures : trouver des accords dans l'intérêt de l'enfant et aussi pour soi-même ! Tous les témoignages des parents montrent comment ils se mobilisent autour du projet du mieux-vivre de leurs enfants, malgré la séparation.

Si notre société choisit de se doter d'outils de plus grande responsabilisation, elle peut en tirer les conséquences et faire se mouvoir en ce sens les règles de droit. Les textes à venir sur le divorce doivent sans doute faire leur le principe selon lequel le droit doit tendre à éviter que les conflits surgissent et sinon, il doit permettre de les résoudre. Ainsi, pour valider des comportements plus libres, pourrait utilement être reprise la proposition faite par le professeur Hugues Fulchiron : « Il semblerait opportun de faire des conventions entre parents le modèle de règlement des conséquences de leur séparation, dans la famille construite en mariage, comme dans la famille créée hors mariage. Un texte général, valable pour les parents mariés en cas de divorce (quel que soit d'ailleurs le cas de divorce), en cas de séparation de corps ou de séparation de fait, mais aussi pour les parents non mariés, affirmerait que si les parents vivent séparément, ils peuvent saisir le juge aux affaires familiales afin de faire homologuer la convention par laquelle ils organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale et fixent les règles de leur contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Un tel système présente au moins deux avantages : responsabiliser les parents en leur permettant de prendre en main les conséquences de leur séparation, tant il est vrai que les solutions élaborées en commun seront sans doute mieux respectées que des décisions imposées de l'extérieur d'une part, séparer autant que possible les problèmes de couples, mariés ou non mariés, des problèmes relatifs aux enfants, d'autre part. Bien entendu, le juge conserverait sa mission de gardien de l'intérêt de l'enfant : il pourrait refuser d'homologuer la convention que lui soumettraient les parents s'il estimait telle ou telle de ses dispositions contraires à l'intérêt de l'enfant et il lui reviendrait de trancher les conflits entre parents. Réaffirmer le principe de co-parentalité passe aussi par la volonté d'assurer le respect de l'autorité parentale. »

La médiation familiale y gagnerait d'avoir fait progresser les procédures d'entente personnelles.