

## **Le juriste et le médiateur : le langage entre lien et rupture**

Béatrice BRENNEUR,  
Président de chambre honoraire à la Cour d'appel de LYON,  
Médiatrice auprès du Conseil de l'Europe

Un procès trouve souvent son origine et sa solution dans une souffrance. Celle-ci, une fois traduite dans les termes froids et impersonnels du droit, disparaît complètement de la procédure, alors qu'elle est de plus en plus présente et oppressante chez la personne.

Un être humain ne peut être traduit en équation juridique. Lorsque le juge a rendu sa décision en droit, il a laissé intacte toute la partie invisible de l'iceberg, qui est aussi la plus considérable, et qui est le siège des émotions. Les rancœurs, les malentendus, les non-dits, qui alimentent les procès resteront pourtant à la porte de l'enceinte judiciaire. Les robes noires sont là pour rappeler que le juge se prononce en droit seulement. Bien souvent, le plaignant, en s'adressant à la justice, attend secrètement du juge la restauration de la relation avec l'autre. Il s'adresse à la justice comme ultime recours « pour vider son sac » et exprimer sa souffrance. Mais une décision de condamnation, exprimée en un langage juridique technique et précis, imposant une règle à suivre, fige la relation. Pour comprendre l'origine du conflit, suivre les méandres de son évolution, et instaurer une nouvelle relation d'équilibre, les mots empruntés au langage usuel, qui est aussi celui « du cœur », sont parfois mieux adaptés. Une fois les raisons du conflit exprimées, la nécessaire précision de la rédaction de l'accord et les impératifs de sa bonne exécution imposent le retour au langage juridique.

### **1. Le recours au langage usuel pour mieux appréhender la source du conflit**

#### 1.1 La naissance du procès

Un procès naît rarement en termes juridiques. À l'origine, on retrouve souvent des malentendus, des non-dits, une absence de reconnaissance, des rancœurs, des espoirs déçus qui entraînent des souffrances psychologiques traduites en termes juridiques par l'institution judiciaire. Lorsque le juge résout l'équation juridique qui lui est posée, il ne donne pas de solution au problème humain dont elle émane. Il tranche le litige juridique, ce qui, pour Paul Ricoeur, répond à « *la finalité courte de l'acte de juger* ».

Parfois, le litige juridique est réglé, mais le conflit personnel que vivent les parties demeure entier. Il peut resurgir postérieurement et donner lieu, entre les mêmes parties, à un nouveau litige juridique : la finalité longue de l'acte de juger qui est, selon Paul Ricoeur, « *de contribuer à la paix sociale* », n'a pas été atteinte.

Tout ce qui est vivant est animé d'un mouvement. Le conflit naît, croît et meurt. C'est par le recours aux mots du langage usuel qui seul permet de traduire les émotions, que les parties pourront retrouver la paix. Ce n'est pas en s'expliquant en termes juridiques et techniques que les personnes en conflit pourront se comprendre. Pour y arriver, elles devront, avec leurs mots à elles, traduire leur ressenti, faire passer leurs affects, exprimer leurs besoins fondamentaux et leurs déceptions. Au-delà des mots, c'est par tout leur comportement qu'elles établiront la communication avec l'autre. Les larmes, le désarroi qui se lit dans les regards, les tremblements, les expressions de stupéfaction ou d'abattement sont autant de

moyens de communication qui permettent à deux êtres de se retrouver. On est loin du vocabulaire scientifique du juriste.

## 1.2 La culture judéo-chrétienne de la recherche du coupable

Pour la Chine et d'autres pays asiatiques, dominés par la pensée de Confucius, tout dans la nature doit être harmonieux. Un conflit entre deux personnes démontre un dysfonctionnement dans la relation. Il est donc important de connaître l'origine du litige pour rétablir l'harmonie et les peuples asiatiques sont, par leurs traditions culturelles, naturellement tournés vers la résolution pacifique des conflits, qui permet à chacun de garder la tête haute.

Inversement, notre culture judéo-chrétienne fait appel au concept de faute. La recherche du coupable ne facilite pas la compréhension du conflit et son acceptation. Celui qui, par sa faute, cause un dommage à autrui doit être sanctionné et condamné à réparer le préjudice subi par la victime. La paix sociale est théoriquement rétablie par la sanction et la rétribution prononcées par la Justice.

Tous les domaines du droit, et pas seulement du droit pénal sont dominés par la recherche de la faute et de son imputabilité. Il est demandé au juge de dire si la faute du salarié justifie son licenciement, si celle de l'époux mérite un divorce prononcé à ses torts exclusifs, si le manquement aux règles de l'art engage la responsabilité civile du constructeur, si une erreur de diagnostic est imputable au médecin, si l'excès de vitesse est susceptible de réduire ou de supprimer le droit à indemnité du conducteur de véhicule automobile, si du fait de sa gestion douteuse, le chef d'entreprise doit être interdit de gérer ou mis en faillite personnelle, pour ne citer que quelques exemples d'une liste qui serait interminable.

On comprend, dès lors, que pour dialoguer dans le respect de l'autre, il est préférable de ne pas se placer sur le terrain juridique de la faute. Le langage commun permet parfois l'utilisation de termes moins violents et moins culpabilisants. Lorsque chacun comprend que son propre comportement a pu laisser insatisfaits les besoins profonds de l'autre, heurter son système de valeurs ou s'opposer à ses intérêts, la réaction de l'autre est mieux acceptée. Exprimer ses propres frustrations, ses besoins essentiels, faire jaillir ses sentiments, décrire son ressenti est moins agressif que vouloir à tout prix désigner l'autre comme l'unique responsable de l'échec de la relation.

## 1.3 Le procès ne permet pas l'évolution du conflit et fige le litige.

Pour assurer la paix sociale, le juge doit désigner le fautif. Il statue sur un cliché photographique d'une situation figée à l'instant « T ». Une des parties « traîne son adversaire », « l'attaque » en justice. Le juge est lié par les termes du litige. Il ne peut en sortir. Dans ce système binaire qui fait un gagnant et un perdant, les parties vont rivaliser pour aboutir à la mort judiciaire de celui qu'elles considèrent comme « l'adversaire ». Elles vont saisir le juge d'une « demande en justice » et constituer un dossier, fait de preuves et de témoignages : le droit fige la relation.

Un juge avait écrit dans sa décision que le père, qui bénéficiait d'un droit de visite, pouvait venir chercher son enfant à la sortie de l'école, le samedi à 11 h 30. Or, l'école terminait à 11 h. Fallait-il faire primer l'esprit ou la lettre de la décision ? La mère imposait à son enfant de revenir chez elle à 11 h et de repartir quelques minutes plus tard pour être à

l'école à 11 h 30 pour voir son père. Il fallut ressaisir le juge pour qu'il interprète sa décision. On voit, par cet exemple, que la décision juridique fige le litige et ne permet pas de trouver un dénouement harmonieux.

#### 1.4 La médiation, un outil de pacification et de modernisation de la justice

Le développement des sciences humaines a montré la nécessité de donner au juge des outils supplémentaires pour que l'être blessé puisse se reconstruire, pour que les relations futures soient préservées, pour que le conflit soit pacifié et pour que les parties responsabilisées trouvent elles-mêmes un accord, au plus près de leurs intérêts et loin de la publicité des débats judiciaires. Un de ces outils peut être la médiation. « Comprendre pourquoi mon mari m'a quittée me permettrait de faire le deuil de la rupture et de tourner la page », concluait une femme. Comment le juge pourrait-il répondre à cette question ?

En médiation, les parties vont dérouler le film des événements pour comprendre comment et pourquoi est né le conflit. Les parties vont confronter les deux versions de leur histoire commune, pour écrire ensemble le scénario final du film. Elles seront aidées par une tierce personne, garante de l'équilibre de l'accord. Le dynamisme de la médiation s'oppose au côté statique du jugement. « L'adversaire », qu'il fallait éliminer, est devenu le « partenaire » dont on doit se rapprocher pour trouver une issue à un problème commun.

Deux voisins étaient continuellement en conflit. Tout était prétexte pour saisir les tribunaux : le chant du coq ou l'abolement du chien caractérisaient le trouble anormal de voisinage, la hauteur de la haie n'était pas réglementaire, les peupliers faisaient de l'ombre au potager voisin et le poulailler s'appuyait sur le mur mitoyen. En médiation, ils découvrirent que leur animosité reposait sur un malentendu : un des deux paysans avait voulu construire une maison sur le champ voisin, mais le permis de construire lui avait été refusé. Or, à sa grande surprise, son voisin l'avait obtenu quelques mois plus tard. Le premier pensait donc que le second avait bénéficié d'un « passe-droit ». La réalité était toute autre : la réglementation venait de changer et le terrain était devenu constructible. Le malentendu fut levé et leurs relations devinrent sereines.

#### 1.5 La médiation, un outil pour responsabiliser les parties et dépasser le conflit

Un des objectifs de la médiation est de responsabiliser les parties et de tenir compte des besoins de chacun, ce qui est particulièrement important en matière familiale.

Une mère avait enlevé son enfant, âgé de six mois, pour retourner dans son pays d'origine, l'Allemagne. Pour sanctionner le comportement de la mère, un juge avait remis l'enfant au père. En médiation, les parties se sont expliquées : le mari comprit que sa jeune femme de 19 ans ne pouvait lui parler de sa décision de retourner dans son pays car elle se serait heurtée à sa belle-famille, d'origine turque, sous le toit de laquelle il lui avait imposé de vivre. De son côté, la mère a mesuré l'importance du désarroi du père qui ne s'attendait pas à ce départ : il s'était senti nié dans sa paternité et il avait perdu la face devant sa famille. Les parents ont alors réalisé l'importance pour l'enfant de connaître son père. Ils se sont réinvestis dans leur rôle d'éducateur et ont estimé que l'intérêt supérieur de l'enfant était de rester avec sa mère, d'apprendre le français pour pouvoir dialoguer avec son père et de passer des vacances avec celui-ci. C'est sur ces bases qu'ils ont signé un accord, au plus près des intérêts de l'enfant.

En reformulant tous les besoins exprimés, le médiateur a permis à chacun des parents de comprendre les besoins de l'autre, sous-jacents à la demande en justice.

## **2. Le recours au langage juridique pour la résolution du conflit et la rédaction de l'accord**

La flexibilité du langage usuel accompagne l'expression du conflit et suit son évolution jusqu'à son dénouement. A ce stade, il est nécessaire que les parties se tournent vers le langage juridique, langage scientifique et précis pour la rédaction écrite de l'accord.

Un fils qui travaillait dans l'entreprise familiale n'avait pas accepté le licenciement dont il avait fait l'objet. Il fit condamner son père, gérant de la société, à des dommages-intérêts. Après avoir exprimé, grâce au langage commun, à quel point il estimait « contre nature » cette condamnation à des dommages-intérêts, le père estima « naturel » qu'il apporte une aide à son fils pour démarrer dans la vie. Il consentit à lui allouer la somme réclamée, non plus à titre de « dommages-intérêts », mais à titre « d'aide familiale » pour créer sa société. En changeant la nature juridique de la somme réclamée, la solution a été trouvée. Le langage du cœur et des émotions avait permis au père et au fils de connaître l'origine des troubles, par la logique et la raison, ils ont pu conceptualiser une solution. La rédaction de l'accord s'est faite dans les termes froids et impersonnels du droit.

C'est pourquoi il est important, au stade de la rédaction de l'accord issu de médiation, d'avoir recours à des avocats.

La technicité du langage juridique ne permet pas d'ambiguïté. La validité des accords issus de médiation ne pourra être remise en cause. Les avocats veilleront à ce que la solution trouvée ne viole pas l'ordre public et ne soit pas prise en fraude des droits des tiers. Ils s'assureront que la volonté exprimée par les parties soit respectée par les termes de l'accord et que ceux-ci tiennent compte des intérêts de chacun et des besoins exprimés et ne puissent pas être annulés pour un cas de vice du consentement. Ils vérifieront que l'accord, tel qu'il est rédigé, sera facilement exécutable et qu'il ne contient pas de conditions potestatives. Ils garantiront que l'accord ne pourra être remis en question.

Ils décideront de la meilleure forme juridique à donner à l'accord : simple constat d'accord ou accord conclu sous la forme d'une transaction. Dans ce dernier cas, ils décriront les concessions réciproques consenties par les parties, conditions de validité de la transaction. La technicité et la précision du vocabulaire juridique permettent d'assurer la sécurité au contrat conclu entre les parties.

## **3. Mise en place d'un partenariat pour la résolution des conflits**

Pour que la médiation judiciaire s'implante dans une juridiction, un partenariat doit être organisé entre juristes et non-juristes : juges, avocats, médiateurs, psychologues et travailleurs sociaux doivent travailler ensemble, à des stades différents.

Si nous nous unissons tous pour faire vivre la médiation, alors elle ne sera pas une illusion. Mais si nous ne le faisons pas, non seulement nous n'agissons pas dans l'esprit de la médiation, mais nous compromettons son avenir.

