

ADMINISTRATION ET MEDIATION*

par

Francis DELPÉREE

Professeur ordinaire à l'Université catholique de Louvain
et aux Facultés universitaires Saint-Louis

Dans d'autres travaux, l'on s'est attaché à préciser les «aspects nouveaux des relations administration-administrés» (1). Au terme de ces analyses, une question ne peut manquer d'apparaître. Une médiation ne gagnerait-elle pas à s'instaurer entre l'administration et les administrés? L'on s'efforce de répondre à cette question en s'interrogeant sur l'utilité de la médiation et des médiateurs.

1. La notion de médiation

Le mot de médiation est reçu, faut-il le dire, dans la langue ordinaire. Robert, par exemple, le définit comme *l'entremise (ou l'intervention) qui est destinée à mettre d'accord, à concilier ou à réconcilier des personnes ou des groupes*.

C'est une définition qui m'a toujours paru éclairante. Elle permet, en effet, d'insister sur trois caractères essentiels de l'opération de médiation.

Premier caractère. La médiation suppose, d'abord, l'existence d'une *situation conflictuelle*. Des idées, des prétentions, des sentiments s'opposent. Un fossé se creuse. Mais d'aucuns vont s'attacher à le combler. Ils vont chercher à rapprocher les points de vue. Ils vont s'efforcer de réconcilier les parties. Mais la médiation implique un désaccord préexistant. Là où règnent la concorde et l'harmonie, la médiation n'a pas sa place. Pas de médiation sans différend. Evidemment le conflit peut être plus ou moins ouvert, plus ou moins latent. Pris à temps, il pourra peut-être encore être évité par une médiation bien comprise, et celle-ci s'attachera alors à prévenir le conflit ou à en empêcher les développements excessifs. Pris à un moment où le conflit s'est exacerbé, elle va au contraire s'efforcer d'y apporter un début de solution. Mais l'hypothèse de départ reste tout de même celle d'une opposition d'intérêts ou de vues. Peu importe, en l'occurrence, l'origine du conflit. Je me heurte à des obstacles par ignorance, par malchance... Sera-t-il possible de dépasser cette situation de blocage?

Deuxième caractère. La médiation suppose l'intervention d'une *tierce personne*. Pas de médiation sans

médiateur. Le médiateur ne doit pas nécessairement être une personne physique, un monsieur bons offices, comme Philip Habib ou, avant lui, Henry Kissinger ont pu le personnifier dans les conflits du Proche-Orient. Le médiateur peut aussi être une institution (un comité, un conseil, un groupe de sages) à laquelle il est fait appel pour s'interposer entre des parties antagonistes. A la limite, la médiation peut être cet instant de raison ou de réflexion supplémentaire que l'une des parties au conflit s'impose ou se voit imposer pour ne pas céder à la colère, à l'impulsion, à la passion. Y a-t-il une énorme différence entre l'obligation qui m'est faite de prendre conseil d'un sage ou d'un ami avant d'agir et celle que j'ai de réfléchir avant d'agir. Achille Van Acker n'avait pas besoin de médiateur... L'analyse méritera sans doute d'être affinée sur ce point. Mais la médiation paraît toujours devoir faire place à une tierce personne ou, en tout cas, à une tierce partie dans une relation qui, au départ, peut paraître foncièrement dualiste.

Pour dépasser les affrontements entre deux positions contradictoires ou entre deux intérêts divergents, pour éviter les discussions stériles, pourquoi ne pas proposer, en effet, l'intervention d'un médiateur qui travaille à rapprocher l'une de l'autre des personnes divisées. Moins impliqué dans le débat, plus rompu aux techniques de conciliation, il réussira souvent mieux que les parties en cause à dégager une solution, fût-elle de compromis. Des relations triangulaires trouvent ainsi à se nouer. Elles forment l'armature de l'opération de médiation.

Troisième caractère. La médiation suppose enfin une *entremise active* qui se donne une finalité précise : tenter d'*obtenir un accord* des parties au conflit. Le médiateur agit. Il n'est pas qu'un intermédiaire, une boîte postale, dont on se sert sans doute pour arriver à un résultat déterminé mais dont le rôle peut n'être, en l'occurrence, que purement passif. Lui se manifeste. Il intervient. Il intercède. Il négocie. Toute l'opération de médiation va donc se ramener à déployer des *stratégies* qui, forçant les antagonismes originels, contribuent à substituer l'entente à la discorde, le dialogue à l'affrontement. L'on a pu, à cet égard, mettre l'accent sur le caractère *instrumentaire* de l'opération de médiation, sur la fonction instrumentale de ceux qui ont à exercer la mission de médiateur. En ce sens, la médiation n'est pas de l'ordre de la décision, en tout cas de la décision imposée. Elle la

* Rapport présenté à la journée de réflexions organisée par l'Unité de droit public de la Faculté de droit de Louvain et la Fédération des Initiatives d'aide sociale sur le thème : «Vers de nouvelles formes de médiation dans la vie sociale».

¹ F. DELPÉREE, «Aspects nouveaux de la relation administration-administrés», *Administration publique*, 1981, p. 151.

prépare plutôt. Elle aplanit les difficultés ou les différends qui l'empêchent de voir le jour. Elle en rend l'exécution plus commode. Mais la médiation, elle-même, n'est qu'intercession. Elle procède plus du jeu des influences que du jeu décisionnel proprement dit.

Il n'est pas inutile de mettre l'accent, dès le départ, sur ces aspects des choses. Pour écarter sans doute de fausses médiations ou de faux médiateurs. Prenons l'œuvre du juge. Elle s'attache sans doute à concilier l'intérêt des parties, à concilier l'intérêt des particuliers et ceux des pouvoirs publics, à concilier plusieurs intérêts collectifs. Mais, en définitive, elle aboutit à trancher un conflit, à imposer — avec l'autorité de la chose jugée — une solution, celle que requiert le respect de la légalité. Le juge n'est pas, en règle générale, un médiateur entre des parties opposées. Il donne raison à l'un ou à l'autre. Il définit les droits et les devoirs des parties au litige. En un mot, il décide. Tout le champ du juridictionnel échappe, par conséquent, à cette analyse.

Le propos paraîtra peut-être trop absolu. Car la médiation peut être bien nécessaire pour accéder à la justice. La médiation peut aussi être imposée par les règles de la procédure juridictionnelle, au titre de préalable obligé, par exemple, à l'exercice de recours contentieux. La médiation peut encore apparaître, sous certaines formes, comme un substitut de l'œuvre de justice : une médiation efficace ne dispensera-t-elle pas de l'intervention du juge ?

Mais, pour l'essentiel, les procédures et les institutions de la médiation ne sont pas celles de la justice dont la caractéristique fondamentale est de procéder par voie de commandement. Ce ne sont pas non plus celles de l'arbitrage où deux parties en conflit s'en remettent entièrement à un tiers et lui abandonnent le soin d'imposer une décision qu'ils s'engagent d'avance à respecter. La médiation ne bénéficie pas de ce type de prérogatives. Elle n'implique pas un abandon des droits de ceux dont les intérêts sont contradictoires. Au contraire, elle suppose leur concours actif. Elle requiert au minimum que celui auprès de qui il est intercedé n'abdique pas toute faculté d'agir.

Faut-il préciser que c'est dans le domaine des relations internationales que cette différence entre la médiation et l'arbitrage s'est affirmée avec le plus de netteté ? L'on a vu par exemple, Léon XIII refuser de jouer aux arbitres dans un conflit qui opposait l'Espagne à l'Allemagne pour l'attribution des Iles Carolines. Mais, au même moment, il leur offrait sa médiation aux fins d'aboutir à un arrangement raisonnable dans ce conflit territorial et pour arriver à un règlement pacifique de ce différend international. En d'autres termes, le médiateur n'est pas là pour imposer la manière forte. Il ne définit pas d'autorité des solutions toutes faites. Mais il cherche à les susciter. Son intervention ne saurait annihiler les responsabilités de

ceux qui s'opposent et entre lesquels il cherche un accord.

La référence internationaliste paraît également éclairante dans la mesure où elle indique quels sont les éléments d'appréciation que le médiateur prend généralement en compte dans ses interventions. Il n'est pas là pour protéger le droit. Il est choisi pour réconcilier les parties. Si ces deux objectifs ne paraissent pas inconciliables, il faut bien observer que, pour le médiateur, seul le résultat compte. Conforme ou contraire au droit, peu importe. Des considérations sociales, économiques, politiques entrent en ligne de compte. Le souci de l'équité ne sera pas absent. Des préoccupations psychologiques ou sociologiques interféreront avec ces premières données. L'on en déduit que le médiateur dispose d'une marge de manœuvre et d'une liberté d'action considérables. Les méthodes sont diversifiées et non stéréotypées.

2. Les objectifs de la médiation

Pourquoi la médiation ? A priori, l'individu et la société ne sont pas antagonistes. L'administration et l'administré ne sont pas censés poursuivre des finalités contradictoires. Spécialement là où le citoyen est bénéficiaire de prestations sociales et culturelles, — par exemple — ne doit-on pas s'attendre à un dialogue fructueux plutôt qu'à la naissance d'antagonismes ?

a. La question est sans doute naïve. Le spectacle de la vie sociale nous offre, en effet, l'image d'une société où les affrontements entre l'autorité et les individus sont monnaie courante. Celle aussi d'une société où la distance entre les préoccupations de l'autorité et celles des particuliers va en se développant. Nul doute que les responsabilités soient, en ce domaine, à partager.

Il y a la *société*, les pouvoirs publics, les services — publics ou privés — qui participent, d'une manière ou d'une autre, au système général de protection sociale (au sens le plus général du terme). Toutes ces institutions, parce qu'elles se veulent efficaces, parce qu'elles entendent élargir au maximum le champ des bénéficiaires de cette protection, parce qu'elles voient augmenter le volume des ressources financières qu'elles utilisent, n'échappent pas au gigantisme qui caractérise les grandes organisations humaines. Ainsi, au fur et à mesure que les politiques sociale, culturelle ou économique se perfectionnent, la complexité de l'organisation et du fonctionnement de ces institutions va croissant. L'individu peut se sentir très vite perdu dans cet univers institutionnel dont il ne connaît ni les contours, ni les rouages, ni les procédures. Point besoin de chercher des exemples précis même si, pour certains de nos concitoyens, la Tour du Midi est synonyme de tour infernale et la Cité administrative de lieu où même Dédale n'aurait pas retrouvé son chemin.

Il y a aussi l'*individu*. Le citoyen, l'administré, l'usager du service public. Il est souvent isolé et a conscience de sa solitude. De plus, il est parfois démuné, dépendant, défavorisé. Là même où il a les moyens — intellectuels ou matériels — pour se heurter aux services publics et pour y faire prévaloir ses droits ou ses intérêts, il manifeste quelque lassitude à engager ces controverses et ces négociations incessantes. Que dire alors de ceux qui sont mal informés de leurs droits, qui sont pris par des préoccupations plus immédiates, qui sont mal armés pour poursuivre utilement un dialogue avec les institutions, qui n'ont pas le temps d'attendre l'aboutissement de longues procédures, qui ne souhaitent pas engager les frais que la poursuite de celles-ci peut susciter, qui comptent parfois plus sur la débrouillardise ou sur les passe-droits que sur une action orthodoxe ?

Or, et c'est un élément essentiel, cet individu ne peut plus compter sur des formes anciennes de solidarité — la famille, la petite entreprise, le voisinage, le village —. Il rêve alors à des procédures qui lui permettraient d'affronter, à échelle humaine, les aléas de la vie sociale — la maladie, l'âge, le handicap physique ou intellectuel —. Qui lui permettraient aussi d'obtenir, à cette échelle humaine, le bénéfice de l'enseignement, de la culture, de l'éducation permanente. Qui lui permettraient toujours de recevoir, dans un milieu restreint, les avantages de la protection assurée à la jeunesse, aux étrangers, au troisième âge. Il pense inconsciemment que «small is beautiful», dans tous les domaines de la vie sociale.

Des transformations institutionnelles peuvent évidemment contribuer à la réalisation de cet objectif. Déconcentration, décentralisation, régionalisation peuvent procéder de cette préoccupation et peuvent, si elles sont bien comprises, servir à rapprocher l'administré de l'administration. Mais si ces réformes de structure n'atteignent pas le résultat escompté, si, dans un système politique et administratif, elles ne paraissent pas réalisables ou souhaitables (va-t-on démanteler la sécurité sociale pour la remettre aux centres publics d'aide sociale, va-t-on démanteler les réseaux d'enseignement pour restaurer l'autonomie communale, va-t-on supprimer les aides de l'Etat et de la région pour laisser chaque entreprise se débrouiller dans son microcosme économique?), ne faut-il pas chercher une autre voie ? Ne faut-il pas chercher à combler les distances entre l'institution et l'individu en recourant à *un ensemble de médiateurs*, généralistes ou spécialistes, professionnels ou bénévoles ? Ils s'attacheront à rompre le cycle commandement-obéissance. Ils s'efforceront d'amener l'autorité à intervenir au plus près des préoccupations manifestées par les individus. Ils tâcheront de donner forme à celles-ci pour les insérer dans les catégories, les procédures et les délais que l'autorité est habituée à utiliser.

Le besoin fondamental de médiation est ainsi mis en évidence.

b. Mais la question — «pourquoi la médiation ?» — peut aussi prendre des accents moins naïfs. Autre chose est de constater un fait et d'expliquer le phénomène qu'il traduit. Autre chose est de justifier la médiation, de montrer qu'elle est bonne et utile, qu'elle répond vraiment à un besoin social. Il faut indiquer les limites de l'entreprise même de médiation. Il convient de le faire en approfondissant le rôle assigné à chacun des acteurs.

Il y a, d'abord, *l'administration* ou l'institution, personnifiée par ses fonctionnaires et par ses agents. Et l'on sera tenté de dire aussitôt : «Il faut humaniser cette administration. Il faut la rendre plus proche, géographiquement parlant, des intérêts dont elle a la charge. Il faut la rendre plus attentive aux intérêts individuels ou collectifs qui peuvent s'exprimer dans la vie sociale. Et chacun de souligner que l'administration, elle-même, a tout à gagner de ce dialogue plus serré et plus étroit avec les citoyens et avec leur porte-parole autorisé. Mais l'opération n'a-t-elle que de bons côtés ? Comme le soulignait naguère Alain Plantey, «les autorités publiques prescrivent de plus en plus aux fonctionnaires de se prêter au dialogue avec les citoyens ou avec leurs représentants, de se nommer, de motiver leurs décisions». Mais cette tendance, ajoutait-il, ne va-t-elle pas porter atteinte à l'idée du «service public égalitaire, neutre et démocratique» (2) ? Loin de moi, l'idée de défendre les décisions anonymes, brutales et arbitraires. Mais en rapprochant le service de l'individu, l'on expose aussi le service à perdre son caractère essentiel à savoir d'être porteur de l'intérêt général.

Négocier, se concerter... Très bien. Mais va-t-on transiger sur l'intérêt général pour donner raison à tous les intérêts particuliers ? Discuter, parlementer... Très bien. Mais va-t-on exposer des fonctionnaires fort démunis à toutes les entreprises que des groupes bien organisés, que des médiateurs soutenus par de puissantes associations vont mettre en œuvre — et ceci peut aller de la pression morale ou politique jusqu'aux incitants financiers qui débouchent sur la corruption... ? En d'autres termes, il faudra sans doute réfléchir aux techniques de médiation qui assurent un meilleur dialogue dans la vie administrative, mais pas «au point de laisser n'importe qui négocier n'importe quoi dans n'importe quelles conditions avec les agents de l'administration» (3).

Et puis, tout se négocie-t-il dans l'administration ? La réponse est sans doute négative. J'ai un droit, pourquoi faudrait-il que l'administration en discute ?

² A. PLANTEY, «Problématique des nouvelles relations fonctionnaires-administrés en France», Association internationale de la fonction publique, Avignon, 1981.

³ F. DELPÉRÉE, *op. cit.*, p. 152.

Je suis soumis à une obligation et l'administration est amenée à vérifier si je remplis bien mes devoirs, pourquoi faudrait-il que je discute ? Il y a bien sûr tout le champ des mesures discrétionnaires, plus ou moins discrétionnaires où l'autorité retrouve ses droits et où le dialogue avec l'administration, par conséquent, peut se révéler utile ... La médiation peut se révéler fructueuse à au moins trois points de vue : celui du *temps* (quand aurai-je le bénéfice de la pension à laquelle j'ai droit ou celui du permis de bâtir auquel j'aspire) ; celui aussi du *coût* (dois-je vraiment remettre une copie de mon acte de naissance, de mon carnet de mariage et de mes certificats d'étude, tous authentifiés, sans compter un certificat de bonne vie et mœurs et un document d'homologation de ma signature pour obtenir un nouveau passeport ou le service peut-il se fonder sur les mentions reprises à mon passeport périmé ?) ; celui encore des *modalités* (après combien de démarches, après combien de rappels ?). Sur tous ces terrains, la médiation paraît encore pouvoir être utile, sinon indispensable.

Il y a aussi l'*individu* ! L'idéal, pour certains, serait de rapprocher au maximum l'autorité de l'individu pour substituer un dialogue d'homme à homme à une relation autorité-citoyen. C'est à défaut de réaliser cet objectif ultime, que l'on devrait songer à établir les relais et les courroies de transmission que représentent les médiateurs. Mais les prémisses du raisonnement sont-elles bien fondées ? L'action directe, immédiate et locale est-elle le *nec plus ultra* de l'administration ? Ou une certaine distance — dans le temps et dans l'espace — ne peut-elle pas être un élément de bonne administration ? Un exemple simple. Quand je me procure de l'essence ou des timbres-postes, j'ai le choix entre un pompiste grognon ou une buraliste revêche et des ordinateurs qui ont le mérite de la neutralité et de l'efficacité. La conversation que j'aurai avec le siège central de ma banque en pianotant sur un terminal d'ordinateur me procurera peut-être plus de satisfaction qu'un service local et personnalisé. L'ordinateur-médiateur, voilà aussi un thème de réflexion ...

Sans compter que l'action immédiate et locale expose plus encore qu'une action différée et lointaine à la dictature des agences dotées du monopole d'intervention. L'on peut comprendre que, dans ces conditions, des médiations soient requises pour débloquent des situations paralysées. Mais il faut observer que la médiation ne tend pas, à ce moment, à rapprocher l'individu de l'activité de l'administration, mais au contraire, à l'en éloigner. Des relations trop immédiates peuvent être un danger pour le fonctionnaire. Elles peuvent l'être aussi pour l'usager.

Et le médiateur ? Ne s'expose-t-il pas lui-même à critique ? Sans entrer dans la voie de l'identification de ces intercesseurs, ne faut-il par convenir que leur intervention peut poser, dès l'abord, problème ? Cer-

tains d'entre eux seront des bénévoles et offriront leurs services, leurs connaissances et leurs talents aux individus en désarroi. D'autres, au contraire, s'imposeront comme des intermédiaires obligés, comme des interlocuteurs sans lesquels tout dialogue entre l'individu et l'institution devient impossible. Ce n'est plus une conversation à trois : ce sont deux conversations successives à deux qui trouvent alors à s'organiser. Pensons aux mutuelles. Sont-elles des médiateurs entre les malades et l'Etat ou constituent-elles un échelon de la pyramide administrative à l'intérieur de laquelle des opérations de médiation sont bien nécessaires ?

Entre ce médiateur bénévole et ce médiateur obligé, il y a place pour toute une gamme de médiateurs dont l'utilité peut parfois être discutée. Il suffit de penser à ces médiateurs dont le rôle n'est pas officiellement reconnu mais qui se présentent comme les points de passage nécessaires pour se concilier les faveurs de l'administration. A la limite, ils imposeront leurs services à qui ne les sollicite pas. Ils sont comme le loup-veteau de la fable, qui, de gré ou de force, fait traverser la rue à une vieille dame... La première réaction qui vient à l'esprit est de se demander comment se débarrasser de ces importuns.

La multiplication des intermédiaires n'est pas nécessairement un signe de bonne santé sociale. Elle peut n'être qu'un pis-aller. La médiation, ce n'est pas un dogme auquel il faut croire. C'est peut-être une procédure à laquelle il faut avoir recours pour corriger les imperfections ou les lacunes qui se révèlent dans le dialogue entre les administrations et les administrés.

La réflexion se résume donc à ceci. Il y a des médiations nécessaires. Mais ne faisons preuve en la matière d'aucun manichéisme. La médiation présente aussi des dangers. Danger pour l'administration qu'elle transforme rapidement en institution où tout se marche, où tout se négocie, où tout se prête à arrangement. Danger pour l'individu qu'elle éloigne plus qu'elle ne rapproche de l'administration dans la mesure où elle peut faire écran au lieu d'être un relais. Danger pour le médiateur lui-même qui, de bénévole qu'il est au départ, peut être tenté d'imposer son savoir-faire, d'imposer sa présence et de justifier ainsi un rôle dont on tend précisément à mesurer l'utilité.

3. La diversité des médiateurs

Par qui la médiation est-elle ou doit-elle être assurée ? Quels sont les médiateurs en place ou à mettre en place ? La question est immense. L'on indique simplement quelles sont les évolutions majeures qui marquent les formes de médiation. Pourquoi les formes classiques de médiation ne donnent-elles plus satisfaction ? Pourquoi réfléchir aux formes *nouvelles* de la médiation ? Les médiateurs ne datent évidemment ni

d'hier, ni d'aujourd'hui. Mais si l'on songe à suggérer des voies nouvelles, n'est-ce pas parce que les routes anciennes sont encombrées ou en passe d'être désaffectées? Médiateurs classiques, médiateurs nouveaux. Voici l'objet d'un second propos.

a. *Les médiateurs classiques* renvoient à trois phénomènes : l'action parlementaire, l'action syndicale et l'action de la presse.

L'homme politique, le parlementaire en particulier, a toujours été perçu comme un médiateur tout trouvé. Il fait les lois, la moindre des choses est qu'il sache comment elles sont appliquées. Il contrôle le gouvernement, mais s'il veut faire sérieux, il vaudra mieux qu'il interpelle sur des dossiers concrets plutôt que sur ses intentions. Il cherche à être réélu, eh bien qu'il montre d'abord ce qu'il sait faire. Qu'il intervienne, qu'il plaide mon dossier, qu'il prenne donc mes intérêts en charge ! L'image du parlementaire, assistante sociale de première classe, tend donc de plus en plus à s'imposer. Est-ce à dire que la solution soit tout à fait satisfaisante ? On n'ose l'affirmer. Pourquoi ?

A s'essouffler dans des tâches d'intervention multiples et désordonnées, le parlementaire-médiateur peut ne plus guère avoir de temps pour exercer sa fonction législative originelle. L'on rappelle à cet égard la suggestion pour la moins originale de Maurice Druon, dans son livre « Refaire la démocratie » : élire, dans chaque circonscription deux représentants, l'un qui vaque aux tâches de législateur, l'autre à celle d'ombudsman, sans qu'aucune interférence ne se produise entre les fonctions et entre les personnes. La proposition est-elle heureuse ? Elle a le mérite, en tout cas, d'insister sur le temps que l'homme politique doit réserver à sa tâche de confection et de révision des lois (4).

A se préoccuper d'obtenir des résultats intéressants sur le terrain des revendications individuelles, le parlementaire-médiateur risque aussi d'abandonner une bonne part de ses responsabilités de contrôleur de l'administration. Il doit s'attacher ses faveurs, non s'attirer sa colère. Ayant besoin des services administratifs, il sera mal placé pour leur adresser ultérieurement des critiques utiles (5).

Et puis cette forme de médiation est-elle éclairée ? Est-elle efficace ? Le parlementaire — à quelques exceptions notoires ... — ne connaît rien de l'administration. Ni ses structures, ni ses méthodes ne lui sont familières. La médiation qui se fait jour dans ces conditions procède de l'improvisation. « Je m'adresserai à l'un de mes amis politiques ... ». Cette intervention est-elle nécessairement l'un des modes les plus efficaces pour obtenir satisfaction ?

Il y a aussi *l'action syndicale* et, plus largement, l'action mise en œuvre par les groupes ou les associations. L'on n'en contestera ni les mérites, ni l'efficacité. Encore qu'elle se heurte, comme l'action politique d'ailleurs, à certains obstacles. Le médiateur n'est utile que s'il est proche, voire s'il s'identifie à l'autorité : le syndicat contestataire ou le parti minoritaire n'apparaîtront pas comme un bon vecteur. Le médiateur ne sera actif que si, au-delà du cas particulier, il découvre un besoin collectif qui mérite d'être protégé : le cas individuel — dans sa singularité ou dans son originalité — risque de passer au travers des mailles du filet. Le médiateur syndical, par ailleurs, se donne un champ particulier d'action alors que l'individu attend souvent un traitement global d'une situation dont il ne débrouille pas toujours aisément les fils.

Et puis le syndicat, comme le parti politique d'ailleurs, ne sont-ils pas eux-mêmes institutions complexes dont la morphologie comme la physiologie échappent au commun des mortels ? Et des médiateurs, ici encore, ne sont-ils pas indispensables pour se retrouver au sein de ces médiateurs ?

Il y a encore *la presse*. Elle peut jouer un rôle important pour sortir le débat administration-administrés du milieu restreint où il a pu, à l'origine, s'engager. Mieux encore : la presse peut être le lieu où va s'organiser un véritable forum des opinions et où les uns et les autres vont pouvoir exprimer leurs préoccupations. La presse, répercutant une critique, une revendication ou une proposition, va cristalliser le débat autour de quelques questions précises. Elle y apportera ses propres analyses et ses conclusions pourront peser lourd dans le débat qui s'est engagé. Le succès de tribunes ou de rubriques, telle celle de l'ombudsman, consacrées à des questions administratives concrètes, ne trompe pas. Mais n'est-ce pas l'arbre qui cache la forêt ? Très souvent, seules les questions administratives fortement politisées, voire entourées d'un fumet de scandale, vont retenir l'attention de la grande presse. Ce n'est pas mauvaise volonté, mais plutôt ignorance. Comment faire œuvre médiatrice utile si l'on ignore l'un des partenaires au conflit ou que l'on en connaît mal les articulations ?

b. C'est devant l'échec relatif des médiateurs classiques que l'on se prend à rêver à de *nouveaux médiateurs*. Ils sont innombrables. Certains d'entre eux existent. Je pense aux divers services sociaux qui, sous une forme ou sous une autre, vont chercher à mieux intégrer l'individu dans la vie des groupes ou des collectivités dont il est appelé à faire partie. Je pense à un ensemble d'initiatives — officielles ou spontanées — qui chercheront en s'adressant à des groupes particuliers — les femmes, les jeunes, les personnes âgées ... — à découvrir leurs besoins et à susciter les interventions, directes ou indirectes, qui permettraient d'y répondre. Je pense aux institutions de conseil juridique — depuis l'avocat jusqu'à la bouti-

⁴ M. DRUON, *Réformer la démocratie*, Paris, Plon 1982, p. 77.

⁵ F. DELPÉRÉE, «Parlement et Administration en Belgique», in *Parlement et Administration en Europe* (sous la direction de Ch. Debbasch), Paris, CNRS 1982, p. 69.

que de droit — qui comprennent de mieux en mieux que le débat en justice n'est pas une panacée et qu'une médiation mise en œuvre à l'initiative d'un professionnel du droit peut répondre adéquatement aux attentes du particulier.

Je pense encore à une foule d'associations qui se constituent en se donnant comme objectif premier la défense d'intérêts particuliers mais qui n'hésitent pas à indiquer dans leurs moyens d'action les méthodes de la médiation : c'est l'association de défense de l'environnement qui s'institue médiateur entre l'exproprié et l'expropriant ; c'est l'association de consommateurs qui joue médiateur entre les entreprises privées et les particuliers ; c'est l'institut de radiodiffusion qui entend promouvoir des conciliations entre les commerçants et leurs clients à la faveur d'un «Minute Papillon». Les exemples abondent. Ils ne sont pas sans poser problème.

L'un d'entre eux retient, pour l'essentiel, l'attention. Celui de la qualification. Et ce dans tous les sens du terme. L'intermédiaire est-il bien *qualifié* pour agir et pour intercéder ? Ce qui veut dire : le médiateur a-t-il un titre pour se manifester ? Au nom de qui parle-t-il ? Il y a aujourd'hui des milliers de groupes qui se présentent comme interlocuteurs de l'administration, comme intercesseurs des administrés. Le pouvoir doit-il tous les accepter à la table de négociation ? Ou doit-il faire un tri et selon quels critères ? Ne faut-il pas inviter le médiateur à se révéler, à faire connaître ses mandants, à indiquer quels sont les intérêts précis qu'il entend faire prévaloir ?

Autre problème de qualification. L'intermédiaire est-il *compétent* et informé pour agir de manière utile ? Ce qui veut dire : le médiateur est-il formé pour intervenir utilement ? Que de temps perdu et d'argent gaspillé, non pas de la faute de l'administration, mais de la faute de médiateurs prétendument informés mais qui aiguillent dans une mauvaise direction, qui frappent à la mauvaise porte et qui, ce faisant, risquent de faire pis que bien.

Autre problème encore de qualification. L'intermédiaire est-il *habilité* à jouer le rôle d'une tierce personne. Ce qui veut dire : le médiateur est-il prêt à entendre les arguments des uns et des autres ? Ou n'est-il que le paravent des intérêts de l'une des deux parties, son porte-parole, son défenseur ? Dans cette deuxième hypothèse, le médiateur n'est pas un tiers ; c'est le succédané d'un administré, d'un groupe d'intérêts ou d'une association. Il sera mal placé pour jouer ultérieurement aux arbitres. A la limite, l'on se demandera même si certains médiateurs — ou prétendus tels — ne voient pas le jour pour mettre en pièces l'administration et pour obtenir plus sûrement d'elle avantages et faveurs : ce n'est plus de médiateurs, mais de dynamiteurs qu'il est alors question.

D'autres médiateurs pourraient aussi voir le jour. Comment ne pas citer ici le nom de l'ombudsman ?

Pour les femmes, pour les militaires, pour les consommateurs... Au niveau de l'Etat, des communautés, des régions, des collectivités locales... Il n'y a jusqu'aux universités qui recourent aux ombudsmen pour apaiser, en période d'examens, les frictions entre les examinateurs et les examinés... Le débat sur l'ombudsman, en Belgique, n'a jamais vraiment vu le jour. On devine l'utilité de l'institution. Il s'agit, pour l'essentiel, de désamorcer un conflit qui risque d'opposer l'administration et l'administré, en ouvrant — dans un cadre approprié — un premier débat qui s'efforcera de concilier les intérêts opposés. Il peut s'agir, comme on l'a souvent souligné en France, de réconcilier le citoyen et l'Etat.

Mais l'existence même de l'ombudsman à la scandinave ou des médiateurs à la française suffit à montrer les limites de l'institution : redresser les situations individuelles faisant apparaître un fonctionnement défectueux des services publics sans engager des réformes générales de certains secteurs de l'administration. Comment redresser des torts si l'on dispose simplement d'un pouvoir de recommandation, et si le pouvoir d'investigation ou d'injonction n'est reconnu que de manière tout à fait exceptionnelle ? Institution utile, a-t-on dit, en voyant le nombre des recours introduits. Mais institution efficace, s'est-on interrogé, en se demandant de quelle manière l'administration donnait suite à ses recommandations (6).

L'on mesure aussi d'un mot le danger de l'institution. Ce mot, c'est celui de Mitchell qui, analysant les attributions du commissaire parlementaire britannique, disait qu'il pouvait représenter une forme de justice «rendue à l'ombre des palmiers». L'ombudsman, forme rudimentaire ou, au contraire, forme élaborée de la justice ? Voilà sans doute encore un thème de réflexion.

Mais l'on ne saurait sans doute évoquer le problème des nouveaux médiateurs sans rappeler cet avertissement que M. Christian Duval formait cinq ans à peine après la mise en vigueur de la loi du 3 janvier 1973 qui organisait en France l'institution du médiateur : «La médiation a dû surmonter de nombreuses difficultés. En tout premier, l'ignorance et la méfiance des administrés à son égard... Le juridisme et la technicité du texte initial ne leur avaient guère permis de comprendre qu'un défenseur leur était né (7). Voilà bien le problème essentiel.

La multiplicité des médiateurs qui cherchent à jeter un pont entre l'individu et le pouvoir est un fait. La vertu de ces médiations disparates vient peut-être de leur caractère spontané, souple et évolutif. Mais un peu d'ordre ne s'imposerait-il pas dans ces circuits enchevêtrés ? Ces initiatives ne mériteraient-elles pas, à

⁶ Ann. eur. adm. publique, 1978, p. 360.

⁷ Ibidem, p. 353.

tout le moins, d'être mieux connues et mieux répertoriées ? La moindre des choses ne serait-elle pas de savoir au nom de qui ces médiateurs interviennent ? Telle est, en effet, l'une des questions importantes. Qui choisit le médiateur ? Est-il l'homme de l'administration ? Celui du parlement ? Celui des syndicats ? Celui des usagers ? N'appartient-il éventuellement qu'à lui-même, sorte d'apôtre prêchant la réconciliation et prônant la négociation ? En fonction des réponses qui seront données à ces questions, l'on verra évidemment mieux se dessiner les contours de la fonction.

4. Les modalités de la médiation

Deux problèmes doivent être examinés : celui des conditions d'une médiation efficace ; celui aussi de ses procédures.

a. Au niveau des *conditions* de la médiation, il faut observer que la médiation repose sur quelques postulats simples mais dont la réalisation peut sembler parfois laborieuse. La médiation doit chercher les voies d'un accord entre des points de vue opposés. Cette solution heureuse recherchée par le médiateur, construite au besoin par lui, n'est concevable que si l'intercesseur dispose, à un moment donné, d'un ensemble d'éléments qui lui permettent d'embrasser la situation, de voir clair dans un dossier, d'évaluer le bien-fondé des positions antagonistes. Encore faut-il qu'aucunes des parties ne cache son jeu.

C'est le moment de dire que des législations, comme celles de la France ou des Pays-Bas, en matière de procédure administrative font encore défaut en Belgique. Pas de médiation efficace, sans obligation pour l'administration de communiquer aux personnes les documents nominatifs qui les concernent, de publier les notes et circulaires qui comprennent une interprétation du droit positif, d'assurer ce que l'on appelle désormais la «transparence» de l'administration. Il faut que les brouillards — réels ou artificiels — qui entourent certains domaines de l'action administrative puissent enfin être levés. Il serait temps de légiférer en ce domaine.

Pas de médiation utile, sans obligation pour l'administration de mieux motiver ses décisions, c'est-à-dire d'avancer les raisons de fait ou de droit qui ont pu justifier la mesure qu'elle prend. On l'a rappelé récemment : avec le droit de réponse, la motivation est l'une des garanties les plus fondamentales des droits des administrés⁸. Et D. Lagasse de citer Céline Wiener pour qui «la nécessité imposée à l'administration d'expliquer pourquoi et comment elle agit tend à

dissiper l'atmosphère de secret, née de la conception régaliennne qui l'environne trop souvent» ; «une décision commentée et dûment justifiée a certainement de meilleures chances d'être comprise et acceptée par son destinataire, surtout si elle lui est défavorable, que la seule notification d'une mesure ne comportant pas d'explications». Sait-on que la Belgique est l'un des rares Etats européens où la motivation, si elle est requise par le juge dans un certain nombre d'hypothèses, n'est imposée ni par la loi, ni par les règlements ?

Pas de médiation efficace non plus, sans un effort réel de simplification des procédures et des structures administratives. Au-delà des mille et une mesures d'organisation qui peuvent être proposées, l'on voudrait évoquer une solution esquissée, à l'étranger, dans les milieux administratifs et qui vise à instaurer dans les services publics des «conseillers publics». Leur rôle serait d'aider les administrés qui éprouvent des difficultés à répondre aux demandes de l'administration ou à solliciter des avantages auxquels ils ont droit. Le conseiller public est alors chargé de mettre en forme les requêtes des administrés ou leurs réponses à l'administration ; il peut les aider à rédiger des lettres ou à remplir des formulaires. Cette tâche d'assistance, pour limitée qu'elle puisse paraître, n'est pas tout à fait à dédaigner.

Pas de médiation efficace, encore, sans un effort de clarification du langage — du langage administratif, du langage juridique. Le médiateur est souvent un traducteur...

b. Au niveau des *procédures* de médiation, il faut, semble-t-il, accepter la diversité des situations. Soit que l'on envisage la question de savoir quelle est la *liberté d'agir* du médiateur. Est-il lié par le droit, est-il lié par les faits, est-il artisan du droit ou de la justice, est-il instrument d'équité ou d'efficacité, est-il tenu par des règles de procédure ou agit-il au mieux de son inspiration ? Sur ce terrain, il n'y a certainement pas de leçons générales à formuler, mais plutôt des expériences à inventorier.

Soit que l'on examine les *cadres* où l'opération de médiation trouve sa place. Il peut s'agir de ces médiations officieuses qui traduisent simplement le souci de faire pression sur l'autorité. Il peut aussi s'agir de médiations officielles qui permettent à un citoyen de saisir, non pas un juge, mais une commission des litiges qui l'oppose à l'autorité publique. Je pense ici à l'intervention d'institutions comme la commission permanente de contrôle linguistique ou la commission nationale permanente du pacte culturel où je vais me plaindre, en dehors des voies juridictionnelles, du non respect de deux lois particulières par les autorités publiques et où s'engagent des efforts de conciliation pour arriver à un *modus vivendi*.

Autre question encore. Et c'est peut-être la plus importante sur le plan procédural. Quels seront les *effets* de la médiation ? Une décision ou un avis ? Si

⁸ D. LAGASSE, «Faut-il rendre obligatoire la motivation des actes administratifs ?», *Administration publique*, 1981, p. 69, ici p. 90.

c'est une décision, ressortit-elle à la politique ou au droit ? Qui va-t-elle lier : les parties ou l'une d'elles ? Tout est possible encore une fois. La médiation peut s'entendre d'une pression exercée en vue d'obtenir une décision unilatérale (un permis de lotir, par exemple). Mais elle peut aussi déboucher sur une véritable négociation dont sortira une décision concertée (un comité de quartier, un promoteur immobilier et l'autorité communale se rencontrent pour débattre de leurs intérêts respectifs et, pourquoi pas ?, pour s'entendre). La médiation, si elle est institutionnalisée, peut aussi se donner des finalités plus précises : provoquer la *conciliation* (celle que l'on poursuit jusqu'à la commission européenne des droits de l'homme), susciter le *réexamen* par l'autorité publique de la décision qu'elle a déjà prise (via les procédures du recours hiérarchique, par exemple), déboucher sur un *avis* qui éclairera utilement l'autorité de décision, permettre éventuellement des *enquêtes* ou des investigations complémentaires qui éclaireront le dossier d'un jour nouveau, donner libre cours à des *injonctions* à l'autorité publique.

Devant cet éventail de médiations et de procédures, l'institutionnaliste est, par déformation professionnelle, enclin à se demander si le domaine de la médiation ne pourrait pas être mieux organisé. Pour être sûr que tous les besoins de médiation seront bien pris en compte. Pour être sûr que les opérations de médiation ne seront pas dévoyées de leurs objectifs initiaux. Pour être sûr que les services administratifs ne verront pas leurs missions entravées par des médiations anarchiques. Est-ce pensable ? Ou la médiation n'a-t-elle pas vocation de se mouvoir dans le domaine du noninstitutionnel ? N'est-ce pas son originalité que d'être l'huile qui se met dans les rouages ? Le jour où elle est elle-même rouage, n'a-t-elle pas perdu sa spécificité ?

Il y a sans doute une part de médiation qui s'exerce-toujours, par principe, hors du jeu des institutions. Il faut susciter et encourager les médiateurs libres qui

se donnent pour objectif premier d'améliorer les relations administration-administrés. Mais, en dehors de ces hypothèses, ne peut-on souhaiter qu'un ensemble de médiations voient mieux intégrer leur mission et reconnaître leurs préoccupations dans les services publics ? L'on s'est attaché pendant cinquante ans à organiser le dialogue entre l'Etat et les forces économiques et sociales — dans les commissions paritaires ou dans les conseils nationaux. Serait-il impensable de réaliser la même intégration dans les secteurs de la culture ou des prestations sociales ? Serait-il impensable que les grandes organisations sociales et culturelles s'ouvrent plus, en leur sein, aux impératifs de la démocratie et aux besoins particuliers de leurs membres ? Serait-il impensable que ces préoccupations se traduisent aussi sur le terrain de la protection de l'environnement ou de la pratique des professions ?

C'est une démocratie du quotidien que la médiation invite à reconnaître. L'enjeu est donc de taille. Peut-on l'ignorer au terme de ces réflexions ?

Pour certains, la médiation, c'est le coup de pouce dont bénéficie un citoyen heureux et qui lui permet de clore rapidement ses démêlés avec l'administration. Pour d'autres, la médiation, c'est le « coup de poing sur la table » qui, dans le cours d'une négociation, permet d'afficher ses prétentions vis-à-vis de l'administration. Mais cette logique du coup par coup ne résume pas toute l'opération de médiation. Il y a des médiations plus respectueuses des intérêts légitimes des deux parties. Il y a des médiations plus respectueuses de l'individu, dans la mesure où elles ne visent pas à le rendre plus dépendant encore (fût-ce vis-à-vis du médiateur) mais plus libre. Il y a des médiations plus respectueuses de l'intérêt général et du service public, dans la mesure où elles ne cherchent pas à en détraquer, mais à en faciliter, le fonctionnement.

Saurons-nous faire le départ entre les fausses et les vraies médiations ? Saurons-nous ainsi servir la cause de la démocratie du quotidien ?