

Publié In M. Jaccoud (Dir.), Justice réparatrice et médiation : convergences ou divergences, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2003, pp. 187-206

Les victimes face aux enjeux de la justice restaurative et de la médiation.

Séminaire international de Montréal (22-24 mai 2002)

Les victimes et la médiation pénale en France

par Robert Cario

Professeur de Sciences criminelles à l'Université de Pau et des Pays de l'Adour

Directeur du DESS « Droit des victimes »

La question de la justice restaurative émerge péniblement en France – entre intégrisme victimaire et toute puissance judiciaire –, contrairement aux multiples initiatives – appuyées sur des discours construits et des pratiques innovantes – observables dans la plupart des pays anglosaxons (Australie, Nouvelle Zélande, Etats-Unis) ainsi qu'au Canada, spécialement au Québec. Comme le souligne justement L. Walgrave, ce n'est pas par hasard car ces derniers pays sont « tous peuplés par une population avec une importante minorité indigène »¹, qui développent, depuis toujours, des pratiques régulatrices assez remarquables².

Alors que les concepts relatifs à cette nouvelle philosophie de régulation des conflits de nature pénale fleurissent (de la justice réparatrice à la justice créatrice, en passant par la justice transformatrice, alternative, de proximité... notamment), les pratiques se cristallisent en France autour de la médiation pénale essentiellement³. Quelques sanctions seraient

1. La justice restaurative et la justice pénale : un duo ou un duel ?, In R. CARIO (Dir.), *Victimes : du traumatisme à la restauration*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2002, en cours de publication.

2. V. not. sur les cercles de guérison et les cercles de sentence chez les Inuits, M. JACCOUD, *In Criminologie*, 1999-1, pp. 79-105 ; J.E. COUTURE, Les aînés et les guérisseurs : une collaboration fructueuse, *In Forum*, 2000-12-1, pp. 38-39 ; M. JACCOUD, Justice réparatrice et violence, In P. Dumouchel (Dir.), *Comprendre pour agir : violences, victimes et vengeances*, P.U. Laval/L'Harmattan, 2000, pp. 183-206 ; sur les Conférences de groupe familial, V. not. F.W.M. McELREA, Concertation des familles. Modèle de la Nouvelle Zélande, *In Outre l'incarcération*, Actes du Symposium International sur les meilleures pratiques en matière de justice pénale, Kingston, 1998, multigraph., 29 p. ; J. LANE, *Family group conferencing*, C.D.P.C., PC/IN, Conseil de l'Europe, 1998(8), 10 p. ; plus généralement, V. N. ROULAND, *Aux confins du droit*, Ed. O. Jacob, 1991, 318 p.

3. V. J. FAGET, *La médiation. Essai de politique pénale*, Ed. Erès, Coll. Trajets, 1997, 210 p. ; J.P. BONAFE-SCHMITT et al., *Les médiations, la médiation*, Ed. Erès, Trajets, 1999, 302 p. ; Comp. Recommandation R(99)19 sur *La médiation en matière pénale*, Pub. Conseil de l'Europe, 2000, multigraph., 36 p.

pourtant susceptibles de participer à une telle ambition restaurative, à la condition de mieux intégrer les besoins des victimes dans leur contenu et leur exécution⁴.

Il ne fait guère de doute, en théorie pour le moins, que les droits et les besoins des victimes sont beaucoup mieux assurés par la justice restaurative⁵ qui permet, selon une définition devenue classique, à l'infracteur et à la victime de se réunir, sous le contrôle bienveillant et protecteur des représentants de la société, pour « décider ensemble de la meilleure façon d'aborder et de régler les conséquences du délit ainsi que ses répercussions futures »⁶. Il n'est guère plus douteux qu'une meilleure reconnaissance des intérêts des victimes conduit à une évolution – désormais inévitable – des philosophies classiques dont l'inhumanité et l'inefficacité (justice rétributive), l'imperfection et l'incomplétude (justice réhabilitative) sont patents. Pour autant, en l'état actuel des connaissances sur le phénomène criminel, il paraît hasardeux de vouloir substituer cette « troisième voie » aux deux autres ; il importe bien au contraire de promouvoir leur complémentarité dans une perspective authentiquement restaurative. Il ne faudrait pas, en effet, que la reconnaissance légitime de la personne de la victime conduise à occulter les droits de l'infracteur ou à aggraver sa situation pénitentiaire, dont le profil socio-démographique et culturel atteste de vulnérabilités multiples et profondes. Il ne faudrait pas davantage sous-estimer les besoins des victimes qui, au-delà de leurs droits procéduraux en cours de reconnaissance dans notre pays, passent très certainement et peut-être surtout par un accompagnement psychologique et social, très largement à parfaire.

La médiation pénale est née d'un constat, plus ou moins formulé, dont les caractéristiques se trouvent, aujourd'hui davantage encore accentuées⁷. La montée irrésistible des précarités, amorcée durant les trente glorieuses et aggravée au cours des trente piteuses qui submerge chaque jour davantage les laissés-pour-compte de la post modernité, a conduit nos législateurs successifs à ne répondre aux conflits intersubjectifs que par la pénalisation des comportements d'agression, tant contre les personnes que contre les biens, quelle que soit leur réelle gravité. Face à cette inflation pénale galopante irresponsable, il est alors apparu nécessaire de traiter autrement, de manière plus proportionnée, ces actes posés par les infracteurs dans le cadre d'une justice plus humaine, davantage négociée qu'imposée.

Après une longue expérimentation, fruit d'une riche collaboration entre magistrats éclairés et travailleurs sociaux engagés, le législateur a entendu judiciairiser la médiation pénale en offrant au Procureur de la République la possibilité, préalablement à sa décision sur l'action publique, et avec l'accord des parties, de décider de recourir à une médiation s'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction et de contribuer au reclassement de l'auteur de l'infraction (ancien art. 41 al.7 C.P.P.). Assez curieusement, ces trois conditions sont dorénavant alternatives, rendant ainsi possible, contre l'esprit même de la mesure initiale,

4. V. R. CARIO, *Victimologie. De l'effraction du lien intersubjectif à la restauration sociale*, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 2-1, 2^e éd. 2001, p. 227 et s.

5. Il me semble que le concept de justice restaurative, traduction littérale du concept anglosaxon de *restorative justice* s'impose en France, car l'expression québécoise de « justice réparatrice » risque d'être entendue de manière fortement réductrice en renvoyant à la réparation exclusivement pécuniaire des dommages nés de l'infraction.

6. T. MARSHALL, cité In J.J. LEWELLYN, R. HOWSE R., *La justice réparatrice : cadre de réflexion*, <http://www.lcc.gc.ca/fr/papers/howse.html>, p. 8. ; V. également T. MARSHALL, *Restorative justice. An overview*, Pub. Home Office, 1999.

7. *Circulaire* 2 oct. 1992 (NOR-JUS D.92-300022 C) et Notes d'orientation (pub. oct. 1992) 'Un mode d'exercice de l'action publique : les classements sous condition et la médiation en matière pénale', Multigraph., 16, 17 et 13 p.

l'extension du champ d'application de la médiation pénale (art. 41-1 al. 1 et 41-1-5° *C.P.P.*)⁸. La Loi du 4 janvier 1993 a également institué la médiation-réparation, ou réparation pénale, spécialement applicable aux mineurs, autour d'une formulation restaurative volontairement plus imprécise mais dans un cadre de déclenchement nettement plus riche (au niveau du parquet, de l'instruction ou du jugement) et en l'assortissant d'un heureux suivi socio-éducatif⁹.

La crainte justifiée de voir échapper une part importante du contentieux pénal et, au-delà, de leur perte d'autorité, a conduit les magistrats du parquet à encadrer strictement la médiation pénale, sous le modèle socio-judiciaire¹⁰. Séduits en quelque sorte par la souplesse de l'intervention, pour des raisons liées à la mesure elle-même mais davantage à ses potentialités de visibilité et de traitement direct en temps réel, ils y recourent de plus en plus souvent.

Les derniers chiffres disponibles indiquent qu'en 2000, 29 012 médiations ont été mises en œuvre à l'égard des infracteurs majeurs et 5 110 « médiations-réparations » à l'égard des infracteurs mineurs (dont en moyenne 90% sont diligentées par le parquet des mineurs)¹¹.

Cependant, l'introduction de la médiation pénale au niveau du Parquet, pour le moins, pose davantage de problèmes juridiques qu'elle n'aide à la résolution des conflits, en l'inscrivant par là dans une visée répressive, insidieuse mais réelle (1). Pourtant, son ambition de restauration du lien social apparaît incontestable, en théorie pour le moins (2). Pour qu'elle atteigne son plein épanouissement, il importe alors de rendre la médiation pénale conforme aux principes de la justice restaurative (3).

1. La médiation pénale : instrument déguisé de répression

8. V. nouvel art. 41-1 al. 1 *C.P.P.* introduit par la loi du 23 juin 1999.

9. V. art. 12-1 *Ord.* 2 fév. 1945 : « Le procureur de la République, la juridiction chargée de l'instruction de l'affaire ou la juridiction de jugement ont la faculté de proposer au mineur une mesure ou une activité d'aide ou de réparation à l'égard de la victime ou dans l'intérêt de la collectivité... » ; V. J.F. GAZEAU et V. PEYRE, *La justice réparatrice et les jeunes*, Actes des XI^e Journées Internationales de criminologie juvénile de Vaucresson, Pub. C.R.I.V., 1994, 265 p. ; V. not. M. ALLAIX et M. ROBIN, La genèse de la mesure de réparation pénale à l'égard des mineurs, *In* M. Vaillant (Dir.), *De la dette au don. La réparation pénale à l'égard des mineurs*, Ed. E.S.F., 1994, pp. 29-41 ; V. *Circ.* 11 mars 1993 (Nor Jus F 93 500.13 C K.2 n°1) relative à la mise en œuvre à l'égard des mineurs de la mesure de réparation pénale (pub. *In* *De la dette au don, ibid.*, p. 217 et s.) ; M. ALLAIX, La réparation : une nouvelle philosophie judiciaire psycho-éducative, *In* *Délinquance et précocité*, Actes 29^e Congrès A.F.C., Multigraph., 1995, Vol. 2, pp. 589-596. ; R. CARIO, *Jeunes délinquants. A la recherche de la socialisation perdue*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2^e éd. 2000, p. 89 et s. ; R. BIDART, De la médiation pour les majeurs à la réparation pour les mineurs, *In* R. CARIO (Dir.), *La médiation pénale : entre répression et réparation*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 1997, pp. 83-89 ; M. VAILLANT, *La réparation. De la délinquance à la découverte de la responsabilité*, Ed. Gallimard, 1999, 148 p.

10. Sur les classifications des divers modèles de médiation pénale, V. not. M. GUILBOT et S. ROJARE, La participation du ministère public à la médiation pénale, *In* *Archives Pol. Crim.*, 1992-14, pp. 39-55 ; C. LAZERGES, Essai de classification des procédures de médiation, *Ibid.*, p. 17 et s. ; J. FAGET, *Justice et travail social. Le rhizome pénal*, Ed. Erès, Coll. Trajet, 1992, p. 59 et s. ; du même auteur, La médiation pénale : une dialectique de l'ordre et du désordre, *In* *Déviance et Société*, 1993-3, pp. 221-233.

11. V. *L'activité des parquets en 2000*, pub. Min. Justice, multigraph., 2001 ; Pour rappel, les parquets ont traité cette même année au niveau national 4 615 689 affaires dont 27 % seulement étaient « poursuivables ». Parmi ces dernières, 32 % ont encore été classées sans suite (410 840), 18,5 % ont fait l'objet d'une mesure alternative aux poursuites (214 108) (dont 14,5 % de médiations pénales, tous publics confondus) et 49,5 % ont finalement été poursuivies (638 000) ; V. réc. P. Milburn, *La réparation pénale à l'égard des mineurs*, Pub. Mission de recherche Droit et Justice, Arrêt sur recherches, multigraph., 2002-1, 171 p.

En France, le parquet est maître de la mise en place de la médiation pénale, à l'égard des majeurs comme, dans une large mesure, des mineurs. Lorsque l'une des conditions prévues à l'article 41-1 al. 1er du *Code de procédure pénale* lui semble remplie, le procureur peut opter, préalablement au déclenchement de l'action publique, pour une médiation pénale. Très clairement, la médiation apparaît alors comme étant, d'abord, une alternative conditionnelle à la procédure pénale classique, entre classement sans suite et poursuites. De ce monopole offert au Procureur découlent de réelles incohérences, qui atteignent tous les acteurs à la médiation pénale.

a) Incohérences au niveau du parquet

Les choix décisionnels que le parquet formule quant aux bénéficiaires, au médiateur et, surtout quant à l'évaluation de la médiation dépassent ainsi très nettement le champ de ses compétences. Pour trancher sur les suites à donner à la médiation pénale, il exerce des pouvoirs juridictionnels incontestables, en ce qu'il « choisit entre diverses solutions que lui proposent les parties »¹², explicitement ou par le canal du médiateur. Au mépris du principe de séparation des fonctions judiciaires, dans une mesure telle que certains procureurs semblent devenus « juges de l'indemnisation des petits délits »¹³.

Dans le même sens, la possibilité pour le procureur de déclencher finalement l'action publique après médiation pénale (immédiatement après ou dans les délais de prescription de l'action publique)¹⁴, constitue une atteinte à la règle *non bis in idem*¹⁵ et confère à la médiation pénale un caractère présentenciel de nature à sérieusement influencer la décision qui sera ensuite rendue au fond.

D'autres incohérences frappent la médiation pénale installée au stade des poursuites, au regard des garanties judiciaires fondamentales traditionnelles quant à : la présomption d'innocence (que ne lève pas très objectivement l'accord de l'intéressé à la médiation) ; la nécessité et la proportionnalité de la mesure (relativement au contentieux de petite délinquance de faible gravité généralement traité)¹⁶ ; l'égalité de traitement des infracteurs (critère de sélection, implantation incomplète sur l'ensemble du territoire national)¹⁷ ; l'absence de publicité ; l'absence de recours...

b) Incohérences au niveau des bénéficiaires

S'agissant de l'accord des parties à la médiation, accord que doit solliciter le parquet, certains observateurs ont craint que l'acceptation de l'infracteur soit assez directement guidée

12. Sur le critère de l'ordonnance juridictionnelle, V. not. J. PRADEL, *Procédure pénale*, Ed. Cujas, 9^e éd. 1997, p. 526 et s.

13. V. sur cet aspect, A. WYWEKENS, Entre médiation et justice pénale. L'activité judiciaire des maisons de justice du Rhône, *In Arch. Pol. Crim.*, 1997-19, p. 91.

14. La décision administrative de classement sans suite demeure en effet provisoire, aussi longtemps que la prescription n'est pas acquise. V. not. Crim. 5 déc. 1972, *In Bull. Crim.*, n° 375, pp. 945-946 ; V. art. 41-1 *in fine C.P.P.* (mod. 1999).

15. V. *Recommandation R(87)18 sur La simplification de la justice pénale*, Pub. Conseil de l'Europe, 1988, multigraph., not. p. 9 et s. ; V. M. PUECHAVY, L'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et la médiation pénale, *In Arch. Pol. Crim.*, 1992-14, pp. 31-35.

16. Sur la nature de ce contentieux, V. par ex. A. WYWEKENS, *Ibid.*, p. 71 et s. ; C. LAZERGES, Médiation pénale, justice pénale et politique criminelle, *In Rev. Sc. Crim.*, 1997-1, Chronique de politique criminelle, p. 189 et s.

17. V. not. M. DELMAS-MARTY, *Pour un droit commun*, Ed. du Seuil, 1994, p. 32 et s.

par la « menace » de poursuites pénales. En guise de contractualisation de la relation ainsi établie, il y aurait plus simplement contrat d'adhésion¹⁸, voire subtile marchandage pénal¹⁹. D'autres soutiennent que l'assentiment formulé n'est pas pleinement mûri par celui qui le donne, notamment quand il s'agit de mineurs (ou de jeunes adultes) dont la suggestibilité est grande.

S'agissant des victimes, elles perçoivent assez vite qu'à défaut d'accepter la médiation pénale, les chances de voir aboutir leur demande de reconnaissance sont bien minces. C'est sans beaucoup d'illusions qu'elles s'investissent dans ce processus de négociation, sans en connaître réellement les mécanismes. Ce n'est que rarement, en effet, qu'elles bénéficient des prestations offertes par les services associatifs d'accès au droit en général, d'aide aux victimes en particulier, principalement quand l'infracteur est un mineur.

Plus généralement, il convient de regretter que la situation de l'infracteur, comme celle de la victime, ne fassent pas systématiquement l'objet d'un diagnostic global, relativement à leur situation matérielle, familiale, sociale pour le moins. Or chacun connaît les méfaits, parfois irréversibles, des interventions en cascade. Plus tôt à lieu l'intervention psychosociale, plus grandes sont les chances de (re)socialisation pour l'un, de restauration pour l'autre²⁰.

Une autre incohérence gît dans le caractère transactionnel généralement reconnu à la réparation dont bénéficie la victime : rien ne l'empêche de saisir le juge civil pour inexécution (totale certes, mais aussi éventuellement insuffisante) en vue de se voir 'restituer ses droits primitifs'²¹.

Quant à la présence des avocats, elle est curieusement très variable selon les juridictions pour diverses raisons : nature peu attrayante du contentieux traité ; méconnaissance de la technique de médiation ; faible rémunération notamment. Leur présence s'impose pourtant, non pas pour représenter directement les parties mais pour les assister, les conseiller quant à l'acceptation de la mesure elle-même et quant au contenu et aux modalités de la réparation qu'elles ont personnellement négocié. Concernant les mineurs, la situation est très claire : l'assistance de l'avocat est obligatoire (art. 4-1 Ord. 1945). L'esprit de la médiation pénale empêche tout simplement à l'avocat de participer directement à la rencontre entre les parties.

c) Incohérences au niveau du médiateur

Le médiateur doit, quant à lui, être un professionnel habilité, impartial, neutre, tenu à l'obligation du secret... En pratique, il lui est bien difficile de garder cette indépendance à l'égard de son mandant, *i.e.* du parquet. En effet, s'il ne doit pas être engagé dans une activité

18. V. J. FAGET, *op. cit.*, p. 67 ; C. LAZERGES, *op. cit.*, p. 197.

19. On se souvient à cet égard de la décision de principe du Conseil Constitutionnel (Décision 95-360 DC du 2 fév. 1995, *J.O.* du 7, pp. 2 097-98) considérant comme contraire à la Constitution les dispositions relatives à 'l'injonction pénale' et not., « ...que le prononcé et l'exécution de telles mesures, même avec l'accord de la personne susceptible d'être pénalement poursuivie, ne peuvent, s'agissant de la répression de délits de droit commun, intervenir à la seule diligence d'une autorité chargée de l'action publique mais requièrent la décision d'une autorité de jugement ...».

20. Sur ces aspects, V. Recommandation R(00)20 sur le *Rôle de l'intervention psychosociale précoce dans la prévention des comportements criminels*, Pub. Conseil de l'Europe, 2001, multigraph., 57 p. ; R. CARIO, *Jeunes délinquants*, *op. cit.*, p. 211 et s.

21. V. art. 2 044, 2 052 et 1 351 *C. Civ.* ; V. sur cette question essentielle les conclusions décisives de G. BLANC, *La médiation pénale* (commentaire de l'article 6 de la Loi 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale), *In Sem. Jurid.*, I, 3 760, pp. 211-215.

judiciaire principale²², il demeure que sa nomination par le parquet transforme la relation de complémentarité supposée²³ entre médiation et justice en relation de dépendance²⁴. Cela est particulièrement vrai pour les « délégués du procureur »²⁵ qui ont de plus en plus vocation à se substituer aux médiateurs appartenant au secteur associatif privé, souvent par défiance injustifiée à l'égard des travailleurs sociaux (qu'ils appartiennent au réseau de l'INAVEM ou à celui de « Citoyens justice »), souvent aussi pour de simples raisons financières²⁶. Un autre lien de subordination pourrait provenir du financement des associations de médiation qui, en l'absence de pérennisation de leurs budgets de fonctionnement, sont souvent tributaires du nombre de mesures accordées par le parquet. Le souci – non critiquable au demeurant – de pérennisation des emplois risque ainsi de faire primer la logique entrepreneuriale sur la logique de mission. Et à cette aune là, on peut craindre deux dérives : une acceptation « sans discernement » des mesures et un taux de réussite « démesuré ».

Il n'est pas toujours acquis, enfin et pour l'essentiel, que la formation des médiateurs atteste de connaissances juridiques et psychologiques approfondies, mais encore de la maîtrise, absolument fondamentale, des techniques d'écoute et de conduite d'entretiens, communes à tous les techniciens de la communication humaine, aptes à favoriser le dialogue et à évaluer les résultats de la médiation.

2. La médiation pénale : mesure cohérente de justice négociée

L'incapacité du système de justice pénale à gérer les émotions suscitées par le crime, dans son endroit comme dans son envers, est apparue déterminante dans le développement de la médiation pénale. Le faible de taux de réponse pénale à l'égard des infracteurs (le classement sans suite de l'affaire dans 8 cas sur 10 confinant à l'impunité) ainsi que l'absence de reconnaissance de la personne de la victime (mépris s'observant y compris lors des poursuites) imposaient en effet une rupture dans leur prise en charge respective. Les objectifs restauratifs de la médiation pénale sont remarquables de ces points de vue : considération de la personne de la victime, responsabilisation de l'infracteur, assouplissement de l'intervention pénale.

a) Du point de vue des acteurs

La place de la victime dans la régulation des conflits d'ordre pénal est très opportunément restituée et valorisée par la médiation pénale. La justice pénale ne lui « vole » plus son conflit²⁷. Ce réinvestissement dans sa victimisation permet à l'intéressé(e) de communiquer

22. Sur les qualités que doivent présenter les médiateurs, V. Note d'orientation complétant la Circulaire du 2 oct. 1992, précitée, p. 2 et s. ; J. MORINEAU, Le Centre de médiation et de formation à la médiation, *In Arch. Pol. Crim.*, 1992-14, p. 71 et s. ; J. FAGET, La médiation (1997), *op. cit.*, p. 119 et s. ; art. 15-1 et s. C.P.P. ; V. également Circulaire JUS-D-96-30161 C. relative à l'habilitation des médiateurs pénaux et aux conditions d'exercice des fonctions de médiateur, Min. Justice, Multigraph., 7 p.

23. V. *contra* J. FAGET, La double vie de la médiation, *In Droit et société*, 1995/ 30-31, p. 32 et 38.

24. V. M. GUILLAUME-HOFNUNG, *La médiation*, PUF, Que sais-je ?, 2930, p. 117 ; J. FAGET, *Ibid.*, p. 30 et s.

25. Sur le statut des délégués et des médiateurs du procureur de la République, V. D. 29 janv. 2001.

26. En effet le coût d'une médiation par une personne physique habilitée est de 38 Euros (255 Frs), alors que la mise en œuvre de la médiation pénale par une association varie, selon la durée, de 76 à 304 Euros (500 à 2000 Frs) ; V. art. R 121-1 C.P.P. ; V. *La médiation pénale victimes-auteurs en France. Etat des lieux (Synthèse)*, Pub. INAVEM, multigraph. 2000, 52 p.

27. V. N. CHRISTIE, Conflicts as property, *In British Journal of Criminology*, 1997-17, pp. 1-15.

son émotion, de la renvoyer à l'auteur de l'acte et d'envisager les modalités de son atténuation, voire de sa disparition. Par la mise en contact des protagonistes la violence se dissipe²⁸. Par l'instauration du dialogue, les affects nés du conflit sont médiatisés par la victime et/ou ses proches. La victime est alors susceptible d'offrir à l'infracteur une possibilité unique de pardon, vecteur trop négligé de la réconciliation.

La médiation pénale participe également à la responsabilisation de l'infracteur qui tout en réparant matériellement le mal causé, prend concrètement conscience de sa dimension psycho-affective relativement à la personne victimisée ou, plus généralement, conscience de la réalité d'un trouble causé à la communauté. Cette synergie réparatrice permet à l'infracteur (majeur comme mineur) de « découvrir que la loi symbolique échange est préférable à celle imposée par la force »²⁹. Fortement restauratrice des liens sociaux blessés par l'acte agressif, la médiation initie ainsi l'infracteur à une démarche structurante³⁰ qui le conduira, symboliquement³¹, de la dette au don³², de la violence envers autrui (ou envers soi-même) à l'amour de l'autre (et de soi-même).

Le rôle du médiateur apparaît alors réellement novateur au travers de la mission qui lui est confiée par l'autorité judiciaire. Il va tenter de dénouer le conflit en dynamisant la participation des parties afin qu'elles s'investissent personnellement dans la recherche des solutions. Par son aptitude à l'écoute, il doit les inciter à raconter le conflit, à se raconter. Par recentrages successifs, le médiateur conduira les intéressés à s'approprier le règlement du conflit qui les a opposés, qui les oppose encore.

Le symbolisme de ce mode de régulation des conflits est puissant. En replaçant l'infracteur et la victime dans leur histoire et leur dimension d'acteur social, en provoquant l'expression de leur parole contradictoire, sans taire leur émotion, le médiateur (professionnel du travail social ou citoyen formé spécialement à la médiation) rend possible l'apaisement des souffrances génératrices et consécutives de l'infraction. Il peut encore inviter les protagonistes à agir sur leur environnement et à modifier leurs comportements respectifs pour éviter que de telles situations de conflit ne se renouvellent.

Une telle pédagogie de la responsabilité des acteurs conduit inévitablement à se co-naître, à la reconnaissance réciproque³³, à la restauration de l'image personnelle de chacun, attitudes fondamentalement porteuses du pardon (sollicité et/ou accordé), ciment de la réconciliation. Et les vertus de la médiation pénale ne s'arrêtent pas là, car en intervenant au plus près du conflit, elle offre encore au système de justice pénale les moyens d'une réponse plus douce au conflit noué par l'infraction.

b) Du point de vue du système de justice pénale

La médiation pénale offre à la régulation des conflits une autre justice³⁴, plus humaine pour la victime et l'infracteur, plus consensuelle³⁵, plus flexible³⁶. Par le dialogue instauré

28. V. en ce sens B. CYRULNIK, *Les nourritures affectives*, Ed. O. Jacob, 1993, p. 144.

29. V. J. SELOSSE, la réparation dans le champ éducatif, *In* De la dette au don, *Ibid.*, pp. 15-27 et spé. p. 27.

30. V. M. VAILLANT, Entre envie et sollicitude. Du besoin de compensation à la capacité de compassion, *In* De la dette au don, *Ibid.*, pp. 157-197.

31. V. L. DALLIGAND, La réparation : accès au symbolique, *In* De la dette au don, *op. cit.*, pp. 153-155.

32. V. M. VAILLANT, De la dette au don, *Ibid.*, pp. 123-141.

33. V. *La pratique de la médiation pénale*, Guide déontologique publié par le C.L.C.J., multigraph., 1994, p. 19 ; J. COSTA-LASCOUX, La régulation des petits désordres sociaux, *In Cahiers de l'I.H.E.S.I.*, 1994-18, p. 144 et s. ; C. LAZERGES, *op. cit.*, citant P. RICOEUR, p. 198.

34. V. J.P BONAFE-SCHMITT, *La médiation : l'autre justice*, Ed. Syros, 1992, 280 p.

entre les parties au conflit, par la recherche commune de solutions, la justice que la médiation pénale peut promouvoir est naturellement moins violente, nettement moins traumatisante et surtout clairement participative³⁷.

La médiation pénale est de nature à rendre la justice pénale plus crédible, tout d'abord, parce qu'elle permet de « mordre »³⁸ sur les classements sans suite dont le taux, anormalement élevé (à cause de l'encombrement du contentieux par l'inflation des infractions de petite délinquance) est très mal perçu par la société civile. Une telle manière de réagir n'est cependant pas sans paradoxe car les affaires ainsi traitées (lesquelles, avant l'instauration de la médiation pénale, auraient fait l'objet d'un classement sans suite) sont massivement constitutives de faits de très faible gravité. On assiste là à un élargissement injustifié du contrôle social³⁹. La justice pénale est rendue plus crédible, ensuite et cumulativement, par la réparation réelle, directe ou indirecte, du dommage causé par l'infracteur.

La médiation pénale permet de rendre la justice pénale plus rapide, en temps réel, dans la mesure où la réaction sociale au comportement délictueux intervient au plus près des faits, au plus près des souffrances que l'acte a cristallisées⁴⁰. En ce même sens, la réparation matérielle est généralement acquise dès les toutes premières semaines du préjudice occasionné.

La médiation pénale invite la justice pénale à être plus pédagogique, au travers de la réponse, effective, qui est apportée au comportement litigieux, expressif souvent de recherche de limites. La responsabilisation de l'infracteur (nomination de la loi, rappel à la loi, notamment) donne un sens à l'intervention socio-pénale : en aiguisant son discernement, en excitant son aptitude à tirer profit de la mesure négociée.

La médiation pénale implique que la justice pénale soit plus proche des intéressés, plus proche de la société civile. Justice de proximité, elle s'exprime là où le conflit s'est noué, là où la réparation a lieu, là où les protagonistes continuent à cohabiter. Elle contribue ainsi à apaiser, au cœur même de la communauté victimisée, le sentiment d'insécurité.

La médiation pénale, enfin et pour l'essentiel, conduira à rendre, à moyen terme, la justice pénale moins coûteuse. Bien au-delà de la stricte répression, une médiation pénale de qualité est un gage de resocialisation. Authentique mesure de prévention de la récidive, elle conduit à épargner, par conséquent, des dommages individuels et sociétaux ultérieurs.

Voilà dressé le portrait un peu idéalisé, mais potentiellement raisonnable, de ce qu'est ou devrait être la médiation pénale : un outil pertinent de restauration des liens sociaux distendus

35. Comp. J. COSTA-LASCOUX, *op. cit.*, Cahiers de l'IHESI, p. 146.

36. V. J. FAGET, *Justice et travail social, op. cit.*, p. 8.

37. V. not. sur ces aspects P. TRUCHE, Violente justice/justice non violente, *In La Justice. Cahiers français*, 1991-251, p. 111 et s. ; C. LAZERGES, *Introduction à la politique criminelle*, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 1, 2000, p. 109 et s. ; Comp. *Recommandation R(83)7* sur 'La participation du public à la politique criminelle', Pub. Cons. Eur., 1984, multigraph., 74 p.

38. V. C. LAZERGES, *op. cit.*, R.S.C., 1997-1, p. 195.

39. Si bien illustré par les célèbres et toujours actuelles métaphores de S. Cohen : *net widening, mesh thinning, blurring and penetration*, 'The punitive city : note on the dispersal of the social control', *In Contemporary crisis*, 1979-3, pp. 339-363.

40. Sauf à se garder des excès de la précipitation. V. not. A. WYVEKENS qui constate que les médiations sont programmées, dans les Maisons de la Justice du T.G.I de Lyon, de quart d'heure en quart d'heure, *op. cit.*, p. 88 ; V. A. BRUEL, Aller vite peut-être, mais savoir où aller !, *In Adolescents menaçants ou mineurs irresponsables ?*, Pub. Ecole Nat. Magistrature, C.N.F.E./P.J.J., Multigraph., 1994, pp. 127-156 ; Les dérives d'un parquet omniscient, *In J.D.J.*, 1997/166, pp. 13-14.

par l'acte pénalement interdit ; à la condition que les incohérences à tonalité répressive qui l'entourent encore soient clairement levées.

3. La médiation pénale : modalité perfectible de justice restaurative

Beaucoup d'auteurs et davantage encore de praticiens sont aujourd'hui convaincus que la médiation pénale, par l'indiscutable humanité qu'elle introduit dans la réaction pénale au crime, apporte une réponse satisfaisante à l'infracteur, à la victime et, par contagion, à la société toute entière. Cependant, l'examen attentif auquel il vient d'être procédé, en France en tout cas, doit conduire à un constat plus nuancé. La médiation pénale, par son installation au niveau du parquet, s'inscrit davantage, à notre époque de tolérance zéro et de justice en temps réel, comme un ajout punitif plutôt que comme une évolution affirmée vers une justice véritablement restaurative. Les pratiques de médiation pénale indiquent encore que les contentieux traités par le biais de la médiation pénale sont massivement de faible gravité, délits graves et crimes au sens strict ne semblant guère concernés. Dans le même esprit, le déroulement et les conséquences de la médiation pénale ne satisfont pas toujours les exigences d'accompagnement (aux plans psychologique et social) que requièrent l'état des victimes de crime, au sens large. Le respect de leurs droits et la satisfaction de leurs besoins passent en effet par une prise en charge globale ou, si l'on préfère, par des modalités leur permettant de « se prendre en charge », de s'approprier les moyens mis à leur disposition pour parvenir à une restauration globale. Un tel état de fait, regrettable au regard des potentialités, vérifiées ailleurs qu'en France, de la médiation pénale provient de résistances idéologiques, doctrinales et judiciaires diverses.

a) Nécessité d'une redistribution des contentieux « pénaux »

Il est bon de rappeler en ce sens que la confusion, très certainement évitable, entre atteintes aux valeurs essentielles et manquements à la discipline sociale, tous pénalisés aujourd'hui, conduit à un dysfonctionnement profond de notre système de justice pénale. L'engorgement des contentieux, artificiellement suralimentés, oblige à régler toujours plus vite et toujours davantage d'affaires « pénales », afin de lutter contre l'effet désastreux des classements sans suite comme des procédures qui semblent ne jamais pouvoir finir⁴¹.

La prolifération du concept d'« incivilités », cultivé à l'envie par les sociologues de la déviance – dont l'absence de discours critique étonne quant aux valeurs remises en cause par leur objet d'étude – a fait le lit de l'« insécurité », assimilée aujourd'hui bien abusivement à la peur du crime. Il est grand temps de ne plus démagogiquement confondre les expériences réelles de victimisations graves avec les sentiments d'inquiétude liés à un mal-être existentiel d'origines sociales ou culturelles variées. Dans la plupart de nos pays continentaux, les violences graves contre les personnes, les biens ou l'autorité ne représentent qu'environ 10% des condamnations prononcées chaque année par les juridictions répressives. Il devient donc urgent de décriminaliser massivement les actes de petite délinquance, caractéristiques de manquements à la simple discipline sociale⁴². La croyance déraisonnable dans les vertus intimidatrices de la norme pénale n'a plus aucun sens aujourd'hui, sauf à se complaire dans

41. Pour mémoire, la durée moyenne d'une affaire correctionnelle est de 9,7 mois (de 3,5 mois dans le domaine de la circulation routière à plus de 2 ans dans les affaires économiques et financières), de 2 à sept ans si la Cour d'Appel est saisie. Devant la Cour d'Assises, la durée moyenne dépasse les 4 années, délai qui ne va pas manquer d'être allongé par l'instauration de l'appel par la Loi du 15 juin 2000.

42. Sur les critères d'une telle décriminalisation, V. R. CARIO, *Introduction aux sciences criminelles*, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 4, 3è éd. 2001, p. 119 et s.

une République pénalisée⁴³. Renvoyer au contentieux civil ou administratif, notamment, la régulation de ces dérèglements mineurs – pour autant agaçants et déstabilisants – du lien social devient d’une criante nécessité, d’autant plus qu’ils apparaissent, selon l’heureuse expression du Doyen Carbonnier, d’un « rendement social » bien meilleur.

Qu’une telle posture de politique criminelle responsable intervienne ou non – la force commune de la « réalité » dominant sans doute pour longtemps encore celle du « plaisir » raisonné – il importe de modifier les modalités procédurales actuelles de mise en œuvre de la médiation pénale.

b) Nécessité d’une évolution de la procédure de médiation pénale

Au regard de notre droit positif actuel et *a minima*, il convient d’interdire au parquet d’engager des poursuites, pour les mêmes faits, en cas d’échec de la médiation lorsque celle-ci a manifestement « mordu » sur les classements sans suite (contentieux caractéristique de petite délinquance, d’« incivilités » en d’autres termes comme, par exemple, de simples conflits de voisinage, de dégradations mineures du milieu de vie)⁴⁴. Le sens profond de la médiation pénale est en effet de mettre un terme à l’action publique, à ce premier niveau de mise en œuvre.

Dans tous les autres cas soumis à médiation pénale qui manifestement « mordent » sur les poursuites pénales (infractions commises avec violence ou ruse), le parquet conservera l’opportunité de poursuivre lorsque la médiation pénale n’aura pas abouti, pour des raisons liées aux insatisfactions de l’infracteur et/ou de la victime. Si la plupart des infractions de gravité relative semblent pouvoir faire l’objet d’une médiation pénale, il convient d’être très prudent à l’égard des conflits d’ordre conjugal. De nombreux auteurs sont réticents à l’idée même d’une telle « négociation » entre conjoints, car l’observation du cycle communément admis de la violence les amène à penser que l’infracteur (très massivement de genre masculin) vivra une telle régulation au mieux comme une « lune de miel », au pire comme une provocation, l’une comme l’autre réactivant à plus ou moins court terme la violence initiale. Une telle opposition à la médiation pénale mérite cependant d’être réfléchie car la force symbolique supposée du procès pénal ne permet pas souvent, en réalité, de dénouer l’ambivalence entre le désir de voir le conjoint-agresseur puni et l’espoir de voir renaître un amour partagé, dilemme qui rend toujours douloureux et difficile le dépôt de plainte formel. Dans le même ordre d’idées, les violences conjugales reposent souvent (sans pour autant les justifier) sur des dysfonctionnements relationnels au sein du couple lui-même. Forts de ces constats, quelques services d’aide aux victimes développent, apparemment avec succès, des médiations pénales dans un tel contexte, dans le but de mieux gérer soit la séparation soit la continuation du couple concerné. A défaut d’évaluation scientifique pertinente – certes délicate en ce domaine – il apparaît essentiel de respecter deux conditions pour que la médiation pénale offre toutes ses potentialités restauratives. La première doit apporter la certitude que les violences incriminées, de qualification délictuelle, sont récentes et révélées pour la première fois par la victime à l’autorité judiciaire elle-même. La seconde, tout aussi impérative, exige que soit parallèlement mis en place un accompagnement psychologique

43. V. A. GARAPON, D. SALAS, *La République pénalisée*, Ed. Hachette, 1997, 144 p. ; R. CARIO, *Victimologie, op. cit.*, p. 22 et s.

44. Enfin décriminalisés, de tels actes entreraient bien plus heureusement dans le champ de la médiation sociale, dans le cadre de contentieux civil ou administratif, dans le respect des droits des parties.

individualisé au bénéfice de la victime (voire social si l'urgence le justifie) et, chaque fois que la situation le requiert, une thérapie familiale systémique⁴⁵.

Au regard des potentialités restauratives de la médiation pénale, il conviendrait encore d'étendre son application aux affaires pénales plus graves faisant l'objet de poursuites, au niveau de l'instruction, comme condition d'un contrôle judiciaire socio-éducatif ou comme mesure autonome dans le cadre d'une détention provisoire. La verbalisation des affects est un puissant vecteur de responsabilisation de l'infracteur, tout comme elle est le point de départ de la restauration de la victime.

Dans le même esprit, la médiation pénale devrait être envisageable lors de la phase de jugement, comme mesure préalable au prononcé de la peine, pour les infractions de moindre gravité. A la manière d'une probation, l'infracteur pourrait être encouragé à participer à une médiation, directe ou indirecte, avec « sa » ou des victime(s). Non seulement la médiation rendra possible l'apaisement des souffrances, mais elle influera, selon les termes et les résultats de la négociation, sur la sanction finalement prononcée. Un tel dispositif serait d'autant plus bienvenu que 90% des affaires sont aujourd'hui jugées en comparution immédiate, hors la présence de la victime dans un nombre conséquent de cas⁴⁶.

Quelques expériences étrangères indiquent également que la médiation pénale pourrait intervenir au stade de l'exécution des peines (en milieu ouvert comme en milieu fermé). Mais il convient de s'interroger sur la dimension restaurative d'une médiation à ce stade. Les bienfaits escomptés d'une telle médiation sont sans doute très profitables aux condamnés eux-mêmes. Si une telle opportunité ne leur pas encore été offerte (en cours d'instruction notamment), ils vont pouvoir enfin intégrer la dimension de la victime dans la compréhension du sens même de la peine à laquelle ils ont été condamnés. Mais il y a aussi de réels dangers à instrumentaliser la victime pour justifier les très nettes orientations répressives, en tout cas en France, de la peine privative de liberté : élévation des quantum, allongement de la durée moyenne des peines, accroissement des périodes de sûreté, diminution significative des libérations conditionnelles, principalement.. Comme il y a de réels dangers à maintenir indéfiniment la victime dans les conséquences (souvent traumatisantes) du crime subi. Indiscutablement, toutes les informations relatives à l'exécution des peines en général doivent leur être communiquées ; toutes les précautions doivent également être prises pour éviter la revictimisation, voire les représailles, particulièrement lors des mesures d'élargissement dont profite (à juste titre, dans la perspective de la resocialisation) le condamné (permissions de sortir, semi-liberté, libération conditionnelle voire expiration de peine). Mais il serait contre productif de négliger le droit à l'oubli de la victime, son droit essentiel à (re)construire sa vie, à « vivre avec » ses traumatismes plus ou moins symbolisés. Toute reviviscence de ces traumatismes pourrait alors s'apparenter à une autre forme de victimisation secondaire.

c) Nécessité d'une garantie du respect des droits des victimes

Si ces évolutions normatives et procédurales sont nécessaires, elles demeurent encore insuffisantes pour assurer l'avènement d'une réponse véritablement restaurative. Il serait vain, en effet, de penser que la médiation pénale épuise tous les besoins des victimes. La possibilité de s'exprimer sur les conséquences du crime éclaire sans aucun doute les éléments de la

45. V. not. P. MBANZOULOU, *La médiation pénale*, Ed. L'Harmattan, Coll. La justice au quotidien, 2002-3, en cours de publication.

46. Sur ces expérimentations, V. T. PETERS, Victimization, médiation et pratiques orientées vers la réparation, *In* R. CARIO, D. SALAS (Dir.), *Œuvre de justice et victimes*, Ed. L'Harmattan, Coll. Sciences criminelles, 2001, pp. 203-254.

négociation entre victime et infracteur et favorise la sortie du conflit intersubjectif noué par le crime. Mais les difficultés sociales et, surtout, les perturbations psychologiques – voire les traumatismes – de la victime ne sont pas pour autant complètement et définitivement réglées par cette seule possibilité de négociation. La sortie du conflit est une chose, sa symbolisation en est une autre. Un accompagnement psychologique et social, distinct de la mise en œuvre de la médiation pénale s'avère souvent nécessaire, quelle que soit la gravité intrinsèque de l'infraction. Il importe donc d'organiser de réels partenariats entre Services de médiation pénale et Services d'aide aux victimes.

En ce sens et plus globalement encore, la médiation pénale doit permettre d'abonder tous les droits de la victime dans le cadre d'une procédure équitable. Ces différents droits sont acquis à la victime, à ses ayants-droit et à ses proches. Il va de soi qu'ils sont susceptibles d'intensité, de cumul et de permanence variables selon les souffrances propres à chacune des victimes. La difficulté principale de leur plein exercice provient aujourd'hui encore de l'absence de globalisation de la réponse socio-judiciaire à leur égard, les victimes étant morcelées par les multiples intervenants au procès pénal. En effet, « trop souvent encore les victimes se retrouvent seules, sans écoute et soutien, pour affronter les difficultés personnelles et les difficultés de procédure auxquelles elles sont confrontées »⁴⁷. Comment, dans ces conditions, la victime peut-elle faire respecter ses droits à la reconnaissance, à l'accompagnement et à la réparation.

Reconnaître, c'est considérer la personne de la victime. Or, par le crime éprouvé, la victime est projetée dans l'abîme que cette catastrophe intersubjective a creusé. La reconnaissance apparaît bien alors comme la seule manière de restaurer le lien social, de permettre à la victime de réintégrer le groupe humain. La reconnaissance suppose tout d'abord le droit d'accéder au droit, dans le cadre d'une authentique stratégie d'empowerment, mécanisme pro-actif par lequel les individus, les organisations ou les communautés diverses concernés acquièrent la maîtrise de leurs propres affaires⁴⁸.

La reconnaissance passe ensuite par l'accueil, tout aussi primordial, des victimes, en des lieux adaptés. Il doit avoir lieu à tous les stades de la prise en charge de la victimisation et, notamment au stade policier et à celui des poursuites. La reconnaissance passe alors par l'écoute des plaintes et des souffrances de la victime, généralement verbalisées avec beaucoup de difficulté. A défaut de pouvoir médiatiser les affects douloureux provenant du crime subi, les frustrations sont grandes et génératrices d'incompréhension de la part des victimes qui, de sujets de droits, deviennent alors objets de procédure.

Accompagner, c'est se joindre à quelqu'un pour aller où il va, en même temps que lui. Il importe donc de placer la victime au centre de la prise en charge à laquelle elle a droit, car elle seule sait ce dont elle souffre, connaît la direction dans laquelle il faut chercher, ce que sont ses problèmes cruciaux et quelles expériences elle a vécu, voire même refoulé⁴⁹.

L'accompagnement suppose que la victime soit entendue : écoutée certes mais aussi crue dans ses déclarations ; et comprise si elle est étrangère. La recherche de la vérité est essentielle pour la victime et tout doit être mis en œuvre pour qu'elle y participe elle-même. En ce sens, la victime s'estimera entendue lorsque les intervenants – et notamment le policier, le médecin ou le procureur – non seulement lui remettront les coordonnées du Service d'aide

47. V. E. GUIGOU, Discours prononcé lors des XVèmes Assises de l'INAVEM, 1999, multigraph., pp. 2-3.

48. V. J. RAPPAPORT, Terms of empowerment/exemplars of prevention : toward a theory for community psychology, *In American Journal of community psychology*, 1987-15, pp. 121-145 ; D. DAMANT, J. PAQUET, J. BELANGER, Analyse du processus d'empowerment dans la trajectoire de femmes victimes de violence conjugale à travers le système judiciaire, *In Criminologie*, 2000-33, pp. 73-95.

49. V. C.R. ROGERS, *Le développement de la personne* (1961), Ed. Dunod, 1998, p. 10.

aux victimes le plus proche de son domicile mais encore, avec son accord, communiqueront au-dit service ses coordonnées.

L'accompagnement, c'est aussi le droit pour la victime à être informée des suites et des caractéristiques des contentieux qui seront activés : pénal, civil, administratif, disciplinaire. L'information porte également sur les droits dont dispose précisément la victime pour faire aboutir ses demandes, relativement à la situation de l'infracteur aux sanctions qu'il encourt, relativement aux réparations qu'elle est en droit d'attendre, notamment devant la Commission d'Indemnisation des Victimes d'Infraction (CIVI), dont la saisine, indépendante de la procédure pénale, permet de régler rapidement les conséquences matérielles de l'infraction.

L'accompagnement doit consolider le droit de la victime à être protégée. Tout doit être mis en place pour qu'elle ne soit plus en contact, si cela est nécessaire, avec l'infracteur. L'accompagnement, c'est encore aider la victime. Elle a souvent besoin d'un secours financier ou matériel d'urgence, d'autant plus que la plupart des victimes sont de milieux socio-économiques peu favorisés, destiné à accompagner les petites choses de la vie quotidienne. L'accompagnement c'est enfin et pour l'essentiel favoriser les droits de la défense de la victime, surtout dans les procédures « en temps réel » qui fleurissent à ce jour en France. Les conventions conclues entre barreaux et services d'aide aux victimes facilitent grandement les relations entre victimes et avocats. La systématisation de l'aide juridictionnelle au bénéfice des victimes apparaît ainsi inévitable.

Réparer c'est reconnaître l'autre, sa place et ses droits en tant que personne. La réintégration de la victime, ou de ses proches, parmi les autres humains est un devoir absolument incontournable. L'indemnisation matérielle est nécessaire mais insuffisante au regard des traumatismes psychologiques et sociaux durables que l'infraction a générés : équilibre psychique fragilisé, statut social dévalorisé, activité professionnelle compromise, relations intersubjectives perturbées.

Si la réparation indemnitaire est assez généralement bien assurée (sauf à observer que nombre de victimes ne connaissent pas toujours les recours à mobiliser, notamment devant la CIVI), la réparation psychologique et sociale demeure encre assez nettement insuffisante : « trop de silence existe encore, précise Jean Gortais, sur la détresse psychique des victimes et trop peu d'initiatives et de moyens pour y répondre »⁵⁰.

Au regard de l'énoncé de ces droits, il faut se convaincre que leur non respect conduit à la marginalisation, voire à l'exclusion des victimes. A défaut de prises en charge spécifiques, dès la révélation des faits et aussi longtemps que les troubles persistent, le travail de deuil, de symbolisation des affects en provenance de l'infraction ne seront pas possible. On perçoit par conséquent l'importance des explications à fournir à la victime avant qu'elle n'accepte de s'engager dans une médiation pénale, tout comme l'importance d'une appréciation préalable et globale de ses souffrances en vue de mettre à sa disposition toutes les aides disponibles.

En conclusion, est-il besoin de souligner que les enjeux de la médiation pénale apparaissent comme fondamentaux pour la victime ? A bien y réfléchir, il semblerait même que la victime pourrait devenir le moteur de la transformation des pratiques classiques de justice pénale. Phénomène de mode ou retour aux sources, la médiation pénale constitue, en théorie pour le moins, un excellent procédé de régulation et de symbolisation des conflits. Pour autant, elle n'est qu'une des modalités potentielles de la justice restaurative car, dans de très

50. V. *L'aide psychologique aux victimes*, Rapport au Ministre de la justice, 1992, multigraph., p. 88 ; V. dans ce même Rapport, les données sur les expériences étrangères, p. 48 et s.

nombreuses victimisations, l'auteur demeure inconnu pour diverses raisons. Or ces victimes et/ou leurs proches méritent bien reconnaissance et accompagnement, ce que le système pénal classique peine aujourd'hui encore à leur offrir.

La médiation pénale favorise harmonieusement l'œuvre de justice à laquelle la victime est en droit de prétendre car la victimisation dont elle souffre signe l'échec patent des programmes de prévention du phénomène criminel, objet – convient-il de le rappeler – prioritaire des sciences criminelles⁵¹. Comme toute mesure restaurative, la médiation pénale ne se crispe pas sur le passé de la faute, ne se cristallise pas sur la seule responsabilité pénale de l'infracteur. Elle rééquilibre les priorités en réinvestissant, aux côtés de l'infracteur, la victime elle-même. Par l'introduction du tiers, elle permet de socialiser le désir de vengeance de la victime comme la culpabilité de l'infracteur, lesquels deviennent alors réparateurs. En même temps qu'elle institue chacun dans son rôle, opération symboliquement essentielle, elle tente de reconstruire l'avenir en associant à la réponse pénale un accompagnement psychologique et social des intéressés, en les plaçant au centre même du conflit qui les oppose. Une telle reconnaissance des protagonistes à l'infraction restaure leur estime de soi par la conscience et l'acceptation d'une réparation équitable des dommages résultant de l'infraction. L'un comme l'autre ne subissent plus la loi pénale mais se l'approprient, sortant ainsi de l'isolement dans lequel la justice répressive les confine. Il devient alors possible d'envisager un traitement de restauration sociale afin de ne plus s'exposer ou être exposé à de nouveaux conflits intersubjectifs, groupaux ou sociétaux. L'infracteur – s'il est connu – et/ou la victime sont ainsi en mesure de pouvoir accéder à nouveau au statut de personne humaine, ayant le souci de soi, le souci de l'autre et le souci de l'institution juste⁵².

La justice restaurative réintroduit l'humanité après le basculement psychique provoqué par le passage à l'acte. Sans nier que l'acte criminel est posé par l'infracteur de manière totalement illégitime, une telle réponse prend néanmoins en compte la vulnérabilité dans laquelle il se trouvait, dans un nombre important de cas, vulnérabilité susceptible non seulement d'en expliquer la réalisation mais encore de permettre la meilleure adaptation possible de la sanction finalement prononcée à sa personnalité, aux besoins de la victime et à la préservation de l'intérêt général. Une telle approche se justifie d'autant plus que dans les crimes les plus sérieux, la plupart des protagonistes se connaissent et évoluent dans une forte proximité socio-culturelle. Cette vulnérabilité partagée distribuée, dans de nombreuses affaires, les rôles – interchangeable – de criminel et de victime.

Bien naturellement, la justice restaurative suppose un partenariat de tous les services impliqués dans la gestion pénale du conflit et, plus que dans tout autre modèle de justice, la formation des intervenants est une clé fondamentale de la réussite des mesures mises en œuvre pour réintégrer en humanité les intéressés en particulier, pour restaurer l'harmonie sociale plus généralement. Le rôle du médiateur est de ces points de vue princeps pour conduire la médiation pénale au rang d'authentique mesure restaurative. Par la globalisation de l'approche du conflit intersubjectif cristallisé par le crime (entendu comme la transgression d'une valeur sociale essentielle), la réponse sociale devient enfin intelligible. L'acte de juger repose en effet, selon Paul Ricoeur, sur une double finalité : une finalité courte consistant à trancher, mettre fin à l'incertitude, séparer les parties ; une finalité longue conduisant, par la reconnaissance de chacun à la part que l'autre prend à la même société que lui, à la paix publique⁵³. L'œuvre de justice, en « brisant la dette »⁵⁴, rendra alors possible le pardon, instrument privilégié de la réconciliation⁵⁵.

51. V. not. R. CARIO, Introduction aux sciences criminelles, *op. cit.*, p. 109 et s.

52. V. P. RICOEUR, *Soi-même comme un autre*, Ed. Le Seuil, Coll. Points, 1990, 428 p.

53. P. RICOEUR, *Le juste*, Ed. Esprit, 1995, pp. 185-192.

54. V. P. RICŒUR, *Ibid.*, p. 207.

55. V. not. H. DUMONT, Le pardon, une valeur de justice et d'espoir, un plaidoyer pour la tolérance et contre l'oubli, *In Rev. Canadienne de criminologie*, 2000-42-3, pp. 299-322.