



**HAL**  
open science

## Sept incitations à la médiation en droit du travail

Alexis Bugada

► **To cite this version:**

Alexis Bugada. Sept incitations à la médiation en droit du travail. La médiation civile: alternative ou étape du procès? PUAM, PUAM, 2018. hal-01867548

**HAL Id: hal-01867548**

**<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-01867548>**

Submitted on 6 Sep 2018

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## SEPT INCITATIONS À LA MÉDIATION EN DROIT DU TRAVAIL

---

**Alexis BUGADA**

*Professeur, Aix Marseille Univ, CDS, Aix-en-Provence, France*

Le droit positif permet désormais le plein développement de la médiation en droit du travail, du moins s'agissant des différends individuels<sup>1</sup>. Mais une culture de la médiation reste à conquérir car les rapports de travail en France restent fortement marqués, sur le plan sociologique, par le conflit de logiques et par la dimension conflictuelle de la réalisation des droits. D'où le maintien d'une suspicion : la médiation serait une façon de rendre disponibles des droits qui ne le seraient pas, au profit d'une classe dominante, celle qui profite de l'inégalité consubstantielle du rapport de travail. Pourtant les mentalités changent. Les pratiques aussi. La complexité du droit, le rapport au procès et la réforme de la procédure imposent une autre vision des modes alternatifs de résolution des différends. La complexification du droit social et l'intensification des droits subjectifs débordent sur le travail du juge. Inévitablement la gestion du procès et de sa procédure sont atteints et il devient possible de suggérer des espaces de déjudiciarisation sans forcément tomber dans le travers de la marchandisation d'une justice parallèle. Dans cette perspective, les propos de M. Bertrand Louvel, Premier président de la Cour de cassation, tenus dans une tribune de la Haute juridiction<sup>2</sup>, éclairent bien l'air du temps :

« Le professionnel qui prend l'initiative d'un procès ne devrait le faire qu'en dernière analyse, seulement lorsque, ayant échoué à rapprocher les parties, il est en situation de présenter tous les moyens qu'il souhaite faire

---

<sup>1</sup> Le Code du travail organise des modes de règlement amiables des différends collectifs (médiation, conciliation, arbitrage) mais qui constituent, à ce jour, des fantômes (C. trav., art. L. 2521-1). Ces dispositifs sont inusités, les rapports collectifs étant davantage soumis au rapport de force, avec parfois, l'intervention des représentants de l'État. Nous laissons ici le choix de concentrer le propos de cette étude sur la résolution des différends individuels du travail.

<sup>2</sup> B. Louvel, « Pour l'unité de la procédure civile », [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr), tribune 2017.

valoir devant le juge du premier degré. C'est en effet devant ce juge que le procès doit être intégralement lié. ».

Ces propos raisonnent particulièrement en matière prud'homale, dont le contentieux de masse s'est, jusqu'à une période récente, révélé réfractaire à la médiation jugée trop concurrente de la conciliation prud'homale obligatoire que l'on sait pourtant défectueuse. Tant de choses ont changé depuis : l'instauration d'une saisine sur requête, la communication immédiate des pièces, un nouveau formalisme à la procédure orale, la représentation obligatoire en appel, l'avènement progressif de l'appel réformation emportant irrecevabilité des demandes nouvelles, etc.<sup>3</sup> Les défenseurs ont donc un rôle majeur à jouer pour tenter des solutions alternatives. D'une part les avocats, s'ils sont aussi médiateurs, apprennent nécessairement à tempérer leur ardeur au procès qui a perdu en prévisibilité. D'autre part, les défenseurs syndicaux doivent admettre de ne pas nécessairement « juridiciser » les revendications pour intégrer le paramètre temporel des intérêts du salarié (lenteur de justice). Mais si l'un et l'autre peuvent depuis longtemps « intermédiaire », notamment en vue de transiger, le recours à un tiers médiateur reste encore rare dans les rapports de travail. Il y a toujours, on le sait, des freins psychologiques. Sans être exhaustifs, on songe à ceux relatifs notamment à l'identification d'un médiateur compétent, à la gestion du temps de la médiation, à son coût, à l'information relative à son processus, à sa nécessaire proximité géographique, à la formation du médiateur et au volontarisme du juge plus ou moins acquis à cette mission en dépit des efforts réalisés sur ce point, notamment auprès de certaines cours d'appel<sup>4</sup>.

Il y a aussi des domaines qui se prêtent d'avantage que d'autres à la médiation : les différends concernant l'encadrement, les relations de travail familiales ou d'apprentissage<sup>5</sup>, le traitement des mécontentes et des harcèlements moraux, les autres différends relationnels relatifs à l'exécution du contrat de travail<sup>6</sup>. Il y a enfin des espaces, où la médiation

---

<sup>3</sup> A. Bugada, « État des lieux des réformes de la justice prud'homale et questions d'actualité », *JCP S* 2016, 1283.

<sup>4</sup> GEMME, *Conciliation et médiations prud'homales*, L'Harmattan, 2013.

<sup>5</sup> Art. L. 6222-39 C. trav. : dans les entreprises ressortissantes des chambres consulaires, un médiateur désigné par celles-ci peut être sollicité pour résoudre les différends relatifs à l'exécution ou la rupture du contrat d'apprentissage.

<sup>6</sup> B. Bandler, « Rapport et apport entre médiation et justice prud'homale », *JCP S* 2016, 1285.

apparaît verticale voire forcée, mais occupe les esprits de façon notoire. Tel est le cas des domaines d'intervention du Défenseur des droits, dans le champ des discriminations, avec le risque de procédés orientés du fait de la force de persuasion de cette autorité constitutionnelle indépendante<sup>7</sup>. Reste que le mouvement en faveur de la médiation est bien là, du moins s'agissant des différends individuels sur lesquels se concentrent ces propos. Et comme le soulignait un ancien président de la chambre sociale de la Cour de cassation : « Il n'y a aucune raison que le contentieux du travail reste en dehors de ce mouvement. »<sup>8</sup>.

Ce cadre étant posé, on peut identifier quelques points clefs qui permettent d'apprécier ces avancées, y compris dans la perspective de la question de savoir si la médiation est susceptible d'être conçue comme une étape ou une alternative au procès (thème de ce colloque). En réalité, la réponse est connue. Elle peut être conçue des deux façons, selon la volonté des litigants et le positionnement de leurs conseils. L'important est surtout de constater que les encouragements en faveur de la médiation sont distillés et attendent leur pleine réception par la pratique sociale. Sept incitations à la médiation peuvent être relevées. Elles sont examinées successivement.

## I. L'incitation législative : la levée des freins à la médiation

L'encouragement à la médiation résulte d'abord des termes de la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dites loi *Macron*)<sup>9</sup>. Certes la conciliation prud'homale obligatoire perdure, en tant que première étape du déroulement de la procédure contentieuse. Mais la médiation est désormais ouverte et non limitée aux différends transfrontaliers comme ce fut le cas dans le passé<sup>10</sup>. Autre signe fort qui accompagne cette ouverture, l'article 2064 du Code civil a été modifié. Ce texte n'exclut plus la convention de procédure participative du champ du droit du travail, ce qui élargit l'accès aux MARD. Enfin, et

<sup>7</sup> S. Sereno, *Le défenseur des droits et les discriminations dans l'emploi*, PUAM, 2017.

<sup>8</sup> A. Lacabarats, « Le juge du travail et les modes alternatifs de règlement des litiges », *Dr. soc.* 2017, p. 41.

<sup>9</sup> L. n° 2015-990, *JORF* du 7 août 2015, p. 13537.

<sup>10</sup> L'anc. art. R. 1471-1 C. trav. n'autorisait la médiation conventionnelle que pour les différends du travail transfrontaliers au sens de l'article 24 de la loi n° 95-125 du 8 févr. 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale, et administrative.

surtout, le décret d'application de la loi précitée, en date du 20 mai 2016 est explicite : « Les dispositions du livre V du Code de procédure civile sont applicables aux différends qui s'élèvent à l'occasion d'un contrat de travail. ». Cette référence au CPC ouvre ainsi directement la voie à la médiation conventionnelle (en dehors de toute procédure judiciaire) d'une part, et permet le recours à la médiation judiciaire, d'autre part, au sens des articles 131-1 et s. du CPC. Des textes spécifiques du Code du travail sont adoptés en conséquence (v. *infra*). Il est important de constater que l'incitation à la médiation interroge dès l'acte introductif d'instance : la requête aux fins de saisine du juge prud'homal doit désormais respecter les exigences de l'article 58 du CPC. On sait que depuis 2015<sup>11</sup>, celui-ci invite à préciser les diligences entreprises en vue de parvenir à une résolution amiable du litige. Le texte comporte la réserve du motif légitime tenant à l'urgence ou « à la matière considérée », en particulier lorsqu'elle intéresse l'ordre public. La matière prud'homale restant soumise, en première instance, à la conciliation obligatoire, cela laisse penser que l'encouragement n'a rien de comminatoire<sup>12</sup>. Mais il est réel.

## II. L'incitation temporelle : la suspension des prescriptions courtes

Les réécritures successives (2008-2016) de l'article 2238 du Code civil ont permis d'institutionnaliser la suspension de la prescription tel que le suggérait déjà la jurisprudence en matière de conciliation conventionnelle<sup>13</sup>. Le texte indique que la prescription est suspendue à compter du jour où les parties conviennent de recourir à la médiation<sup>14</sup> ou, à défaut d'accord écrit, à compter du jour de la première réunion. Bien mieux, le délai recommence à courir à l'issue de la médiation<sup>15</sup>, « pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois ». La formalisation de la médiation est

---

<sup>11</sup> D. n° 2015-282, 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile à la communication électronique et à la résolution amiable des différends (*JORF* du 14 mars, p. 4851).

<sup>12</sup> L'article 2 du décret du 10 mai 2017 n° 2017-1008 portant diverses dispositions procédurales relatives aux juridictions du travail (*JORF* 11 mai 2017) ne remet pas en cause cette analyse quand bien même il précise que : « Elle [la requête] comporte les mentions prescrites à peine de nullité à l'article 58 du Code de procédure civile. ».

<sup>13</sup> Cass. ch. mixte. 14 févr. 2003, n° 00-19423 et 424.

<sup>14</sup> Ou la conciliation.

<sup>15</sup> Le délai recommence à courir à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur ou le conciliateur déclarent que la médiation ou la conciliation est terminée.

donc essentielle, voire capitale au regard des prescriptions courtes désormais applicables en droit du travail. À ce titre, la médiation permet de présenter un avantage inédit, y compris pour le salarié titulaire du droit d'action. Ainsi l'ordonnance 2017-1387 du 22 septembre 2017<sup>16</sup> modifie l'article L. 1471-1 du Code du travail. Les délais pour agir sont répartis sur trois alinéas, instituant ainsi trois niveaux. L'action portant sur la rupture du contrat de travail se prescrit désormais par 12 mois à compter de la notification de la rupture (al. 2). Le délai de deux ans, issu de la loi du 14 juin 2013, est maintenu mais limité aux actions relatives à l'exécution du contrat de travail. Le délai de trois ans en matière de salaire n'est pas affecté par ces nouveaux délais ; cela conduit à distinguer l'action portant sur l'exécution du contrat de travail indépendante de toute prétention salariale de celle qui, à l'inverse, s'en réclame<sup>17</sup>. Cela étant posé, on perçoit alors le double intérêt d'une médiation même extrajudiciaire. D'une part elle permettrait d'atténuer les rigueurs d'une prescription courte et, si elle était mise en œuvre tardivement, de bénéficier d'une prescription extinctive d'au moins six mois. D'autre part, les contestations de son produit (l'accord) devraient être soumises aux prescriptions de droit commun<sup>18</sup> sauf dispositions contraires des parties<sup>19</sup>. Sous cet angle, la réduction des prescriptions en droit du travail peut être perçue comme une incitation à la médiation.

### **III. L'incitation économique : le barème de l'indemnisation de la perte d'emploi**

L'ordonnance n° 2017-1387 (préc.) institue un barème d'indemnisation obligatoire, remplaçant l'ancien référentiel indicatif (C. trav., art. L. 1235-1). Ce tableau organise une indemnisation croissante du licenciement injustifié selon l'ancienneté. Il prévoit une indemnité minimale (ajustée pour les entreprises de moins de 11 salariés) et une indemnité maximale, plafonnée à 20 mois de salaire brut pour les salariés ayant plus de 30 ans d'ancienneté. Ce tableau s'impose au juge et répond à un objectif

---

<sup>16</sup> Ord. n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail, *JORF* du 23 sept.

<sup>17</sup> Le délai de cinq ans applicable aux discriminations ou aux harcèlements (moral et sexuel) est également maintenu.

<sup>18</sup> 2224 C. civ.

<sup>19</sup> L'aménagement conventionnel de la prescription ne saurait abrégé la prescription en deçà d'un an (C. civ., art. 2254).

de prévisibilité de l'indemnisation. On peut soutenir qu'il permettra, peut-être, de faciliter le recours à un mode amiable de règlement des litiges. Il pourrait même concurrencer le barème de la conciliation<sup>20</sup> qui, pourtant, conserve des attraits dans certains cas notamment en ce qu'il propose des indemnisations intermédiaires et non plus minimales ou maximales. Sans doute ce nouveau barème possède des limites. Il ne couvre que le préjudice de perte d'emploi sans autre précision et ne concerne que les différends relatifs à la rupture du contrat de travail. Mais c'est là l'essentiel de l'activité prud'homale. Un tel tableau permet de rationaliser des prétentions et pourraient davantage inciter à rechercher un accord permettant d'éviter le litige en intégrant l'évitement du coût du procès. Certaines juridictions d'appel n'hésitent pas à organiser la présence d'un médiateur aux audiences de jugement<sup>21</sup> ou ont institué des « audiences de proposition de médiation »<sup>22</sup>. Il reste à mesurer si ce tableau prédictif incitera à la recherche d'une résolution alternative, le cas échéant épaulée par un médiateur. Ce nouvel outil pourrait contribuer à dépassionner le litige au profit d'une analyse économique du différend. Du reste, le règlement amiable présente un autre intérêt pour un employeur exposé à une condamnation pour licenciement nul ou sans cause réelle et sérieuse. Cela devrait lui éviter de subir les effets de l'article L. 1235-4 du Code du travail. Car on sait que selon ce texte, le juge ordonne le remboursement, p.zr l'employeur fautif, des indemnités chômage versées au salarié (dans la limite de six mois). Éviter le procès présente donc un intérêt réel.

#### **IV. L'incitation procédurale : la possibilité d'un rôle actif pour le juge prud'homal**

Depuis le décret du 20 mai 2016, le bureau de conciliation (BCO) ou le bureau de jugement (BJ) peut désormais, quel que soit le stade de la procédure, désigner un médiateur afin d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour permettre de trouver une solution au litige<sup>23</sup>. Cette faculté nécessite cependant que le juge ait recueilli l'accord des parties et qu'il conserve la faculté d'y mettre fin à tout moment,

---

<sup>20</sup> C. trav., art. D. 1235-21.

<sup>21</sup> B. Holleux, « La médiation dans le contentieux prud'homal à la Cour d'appel de Paris : entre réflexions théoriques et approche pratique », *Dr. soc.* 2016, p. 170.

<sup>22</sup> B. Blohorn-Brenneur, « La médiation judiciaire en matière prud'homale. Le protocole d'accord et la décision d'homologation », *D.* 2001, chr. p. 251.

<sup>23</sup> C. trav., art. R. 1471-2.

conformément à l'article 131-10 CPC, après avoir tenu une audience de sortie de médiation<sup>24</sup>. La mesure envisagée peut-être intermédiaire et plus informative : le juge peut se limiter à enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informe sur l'objet et le déroulement de la mesure. L'intérêt c'est que la médiation pénètre, potentiellement, la première instance prud'homale ; elle n'est plus limitée au volontarisme des juges d'appel (cf. *supra*). Le BCO conserve en ce domaine un rôle déterminant et centralisateur. En effet, lorsque les parties sont en mesure de présenter un accord, c'est en principe le BCO qui est chargé d'homologuer l'accord issu d'un mode de résolution amiable dans les conditions du livre V du CPC<sup>25</sup>. Le décret n° 2017-1008 du 10 mai 2017 est venu préciser que ces dispositions sont applicables à la transaction sans qu'il ait été recouru à une médiation, une conciliation ou une procédure participative. Dans le prolongement de sa fonction conciliatrice, le BCO concentre ainsi les processus de terminaison de tous les MARD, ce qui consacre une nouvelle conception de cette formation prud'homale. Naturellement, cette homologation interroge sur la nature du contrôle opéré (vice du consentement, informations sur les droits<sup>26</sup>, respect de l'ordre public, respect du droit de tiers<sup>27</sup> etc.). La question n'est pas nouvelle et se pose aussi pour le juge civil. On sait que le refus de l'homologation n'emporte pas, à lui seul, annulation de l'accord mais le prive du bénéfice de la force exécutoire<sup>28</sup>. Du reste, un tel refus, bien qu'intervenant en matière gracieuse, devrait conduire à transférer l'affaire à la formation de jugement de départage pour éviter tout blocage comme le laisse penser la récente réécriture, en septembre 2017, de l'article L. 1454-2 C. trav.<sup>29</sup>

---

<sup>24</sup> Cass. soc., 14 janv. 2014, n° 12-28295, *Procédures* 2014, n° 73, obs. A. Bugada et n° 101, obs. R. Perrot ; *D.* 2014, 799, obs. N. Fricéro.

<sup>25</sup> Ce peut être cependant le BJ, selon le cas, qui peut être amené à le faire (R. 1471-2), lorsque c'est lui qui a orienté vers un médiateur.

<sup>26</sup> Cass. soc., 18 juill. 2001, n° 99-45534 et 535, *Bull. cin.* 2001, n° 279 : le juge n'est pas tenu d'homologuer l'accord soumis mais il doit vérifier si cet accord préserve les droits de chacune d'elles.

<sup>27</sup> Cass. soc. 18 juill. 2001, n° 99-45534 et 535 : l'Assedic ne peut se voir opposer une médiation à laquelle elle n'est pas partie.

<sup>28</sup> V. *Bull. inf. C. cass.* 2006, hors-série n° 4, relatif à la médiation, spéc. § 3.7 : [https://www.courdecassation.fr/publications\\_26/bulletin\\_information\\_cour\\_cassation\\_27/hors\\_serie\\_2074/mediation\\_8925.html](https://www.courdecassation.fr/publications_26/bulletin_information_cour_cassation_27/hors_serie_2074/mediation_8925.html).

<sup>29</sup> Précédemment, en cas de partage des voies, le juge départiteur devait présider la formation ayant abouti au partage. Désormais, depuis l'ordonnance n° 2017-1387, en



## V. L'incitation contractuelle : le recours aux clauses de médiation

La libéralisation des médiations permet-elle de penser que la stipulation d'une clause de médiation conventionnelle obligatoire est devenue concevable ? L'encouragement législatif invite à l'admettre mais la question reste disputée<sup>30</sup> dès lors qu'il s'agit provisoirement d'empêcher la saisine directe de la juridiction prud'homale (fin de non recevoir)<sup>31</sup>. On peut cependant prédire que les contrats de travail pourraient contenir davantage de clauses de médiation préalable à l'action judiciaire, indépendamment des secteurs professionnels où leur recours semble plus commun (sport professionnel, professions réglementées, etc.). De telles clauses ne devraient plus être déclarées systématiquement inopposables au salarié d'autant que leur mise en œuvre présente l'avantage de suspendre la prescription, que l'on sait courte<sup>32</sup>, dans les conditions protectrices de l'article 2238 du Code civil (cf. *supra*). Pour autant, la solution rompt avec la jurisprudence antérieure<sup>33</sup> soucieuse de prendre en compte l'état de subordination du salarié pour la pesée de son libre consentement. Bien plus que l'accord postérieur au différend, la clause préalable risque d'être regardée avec suspicion. Le juge sera certainement attentif à sa rédaction, notamment au regard des modalités du recours au médiateur, aux garanties relatives à son indépendance et à l'assistance des parties, à la durée raisonnable de sa mission, au financement de son action et à la preuve de la mise en œuvre de la médiation au regard des effets sur la prescription. Plutôt que de chercher un fondement évasif à l'inopposabilité, une telle clause pourrait désormais être soumise aux exigences du

---

cas de partage devant le BCO, ce dernier renvoie l'affaire devant le BJ présidé par le juge du TGI.

<sup>30</sup> F. Guiomard, « Que faire de la médiation conventionnelle et de la procédure participative en droit du travail ? », *RDT* 2015, 628 ; D. Baugard, « La procédure participative et la médiation conventionnelle en matière prud'homale », *Cah. soc.* 2015, n° 280, p. 665 ; J. Icard, « Le juge et les modes conventionnels de règlement des litiges du travail », *Dr. soc.* 2017, p. 33.

<sup>31</sup> Cass. ch. mixte., 14 févr. 2003, n° 00-19423 et 424. – *Adde* Ch. mixte, 12 déc. 2014, n° 13-19684.

<sup>32</sup> Cass. soc., 5 déc. 2012, n° 11-20004, *JCP S* 2013, 1075, note G. François ; *Procédures* 2013, comm. 106, note A. Bugada.

<sup>33</sup> Pour une clause contractuelle de conciliation : Cass. soc., 5 déc. 2012, n° 11-2004 – Pour une clause de conciliation conventionnelle : Cass. soc., 30 juin 2004, n° 02-41518.

nouveau droit des contrats<sup>34</sup>. Si le contrat de travail devait être qualifié de contrat d'adhésion (hypothèse), alors le juge pourrait être amené à apprécier si la clause crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat. Si tel était concrètement le cas, il pourrait la réputer non écrite au sens de l'article 1171 C. civ. afin de préserver l'action judiciaire immédiate et contourner tout risque d'irrecevabilité de l'action. Des garanties nouvelles apparaissent ainsi sans nuire à l'efficacité de principe d'une telle clause.

## VI. L'incitation paritaire : les commissions paritaires régionales interprofessionnelles (CPRI)

La loi n° 2015-994 du 17 août 2015<sup>35</sup> a souhaité créer des CPRI pour les salariés et les employeurs des entreprises de moins de onze salariés. Il s'agit d'organes collégiaux et paritaires, composés de représentants d'organisations professionnelles représentatives d'employeurs et de représentants des organisations syndicales représentatives de salariés<sup>36</sup>. Leur mise en place était prévue dans chaque région pour le 1<sup>er</sup> juillet 2017. Elle a pris du retard faute de moyens (locaux, secrétariat), de consistance juridique (personnalité morale)<sup>37</sup> et, probablement, de volonté politique. Pourtant, certaines de leurs missions méritent d'être soulignées. Ainsi les CPRI ont pour compétence de donner aux salariés et aux employeurs concernés (TPE) toutes informations ou tous conseils utiles sur les dispositions légales ou conventionnelles qui leur sont applicables. Mais surtout, elles ont pour rôle de faciliter la résolution des conflits individuels ou collectifs n'ayant pas donné lieu à la saisine d'une juridiction. Dans ce cas, la CPRI ne peut intervenir qu'avec l'accord des parties concernées<sup>38</sup>. La mission de médiation conventionnelle est ainsi affichée sans l'énoncer expressément. Souhaitons qu'une telle intervention soit reconnue comme une médiation *stricto sensu*, interruptive de la prescription, ce qui serait

---

<sup>34</sup> Ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORF* 11 févr. 2016.

<sup>35</sup> Loi relative au dialogue social et à l'emploi, dite *Rebsamen*.

<sup>36</sup> D. n° 2017-663 du 27 avril 2017 relatif aux modalités de mise en place et de fonctionnement des commissions paritaires régionales interprofessionnelles pour les salariés et les employeurs des entreprises de moins de onze salariés, *JORF*, 29 avr. 2017.

<sup>37</sup> J. Thouvenel, « Sans moyens et sans personnalité morale, les CPRI ne peuvent pas travailler », *JSL* n° 1777, 10 juill. 2017.

<sup>38</sup> C. trav., art. L. 23-113-2.

conforme à l'esprit de la loi, lorsque les parties décident d'y recourir. Il s'agit là d'un signe de plus, en faveur des modes alternatifs paritaires de résolution. Cette innovation fournit une autre illustration : la médiation peut aussi se construire autour du paritarisme local, à partir d'une légitimité reposant sur la représentativité. Reste à confirmer sociologiquement ce que le législateur a tenté de greffer politiquement.

## VII. L'incitation managériale : la médiation comme élément des politiques RH

La réflexion se veut ici générale. Mais l'esprit de médiation n'est-il pas l'essence de l'expression apaisée de l'exécution du contrat lorsque se présente une difficulté d'exécution ? Il est donc sain que dans les entreprises, puissent être identifiées des personnalités qui permettent de renouer le dialogue, y compris de façon informelle. Certaines le font naturellement. Les acteurs peuvent être ici variés, et dépendent nécessairement de leur personnalité (représentant du personnel, service de médiation interne, consultants ponctuels, représentant du défenseur des droits, etc.). Certains accords collectifs intègrent des dispositifs d'alerte ou d'accompagnements notamment dans la perspective des enjeux sur la qualité de vie au travail, de la lutte contre les violences et les risques psychosociaux. C'est ainsi que des processus de médiation sont organisés, notamment pour prévenir et traiter les différends d'ordre interpersonnels, touchant notamment à la thématique du harcèlement moral comme le Code du travail en envisage expressément la possibilité (C. trav., art. L. 1152-6). Il y a là toute une palette de sujets plus ou moins douloureux, qui nécessite de l'écoute et mérite de mobiliser la médiation intra-entreprise comme un outil de prévention des différends et des risques du travail<sup>39</sup>. À ce titre, le dialogue social et le droit de la négociation collective peuvent servir d'appui pertinent pour la réalisation cet objectif d'évitement du conflit, plus que du juge en réalité, y compris s'agissant de la prise en charge, *in situ*, du tiers intervenant médiateur.

---

<sup>39</sup> À titre exemplaire, on relèvera l'accord signé en 2004 par le Bureau international du travail (BIT) et le syndicat du personnel du BIT. Cet accord institue des procédures « équitables » de prévention, de règlement des conflits et des plaintes sur le lieu de travail au sein même de l'Institution. – V. Le règlement des problèmes sur le lieu de travail ; les procédures de prévention et de règlement des conflits au BIT (guide de l'utilisateur), [www.ilo.org](http://www.ilo.org). – Ce document peut être, selon nous, source d'inspiration pour la négociation collective interne.

---

## Conclusion

Ces sept incitations en faveur de la médiation ne sont point constitutives de péchés capitaux si l'on considère qu'une société fondée sur le contentieux est, au moins pour partie, dysfonctionnelle. Elles témoignent surtout, du point de vue du droit positif, d'une « avancée idéologique »<sup>40</sup> dans les différends individuels de travail. Sous un certain angle, la médiation offre des éléments de sécurisation (ex. suspension des prescriptions courtes), elle participe du maintien du lien social voire du lien contractuel (ex. différend lié à l'exécution du contrat de travail) et conduit à reconsidérer les espaces dédiés au dialogue social (ex. traitement paritaire des différends du travail). Dès lors que son polymorphisme est admis, ses potentialités multiples pourraient contribuer à modifier dans bien des cas la perception clinique des dysfonctionnements relationnels au travail dès lors qu'il apparaît qu'ils peuvent être résolus par le dialogue. C'est alors évoquer le passage de la résolution à la régulation<sup>41</sup>. Même sans angélisme, encore faut-il essayer.

---

<sup>40</sup> M. Sanglard, *Approche comparative des modes amiables de résolution des différends individuels du travail*, Mémoire de Master 2 droit social, Aix-Marseille Université, année 2016-2017, p. 61.

<sup>41</sup> En ce sens, la thèse de référence de J.-P. Tricoit, *La médiation dans les relations de travail*, préf. F. Gaudu, LGDJ, 2007.