

## L'institutionnalisation de la justice réparatrice <sup>1</sup>

par Pierre Noreau

en collaboration avec Romilda Martire

Le problème de l'institutionnalisation de la justice réparatrice ne se distingue pas fondamentalement du problème plus général de l'institutionnalisation de toute nouvelle pratique sociale <sup>2</sup>. « L'institutionnalisation, écrivent Berger et Luckmann, se manifeste chaque fois que des classes d'acteurs effectuent une typification réciproque d'actions habituelles » <sup>3</sup>. Elle est toujours, par conséquent, le produit d'un long processus d'ajustement et d'accoutumance. La particularité de cette lente standardisation de la pratique réside dans l'inscription de certaines façons de faire, sinon de certaines façons d'être, dans des formes identifiables. Il s'agit de procédés de construction sociale auxquels la

---

1. Ce texte trouve sa place dans une recherche théorique plus complète portant sur la notion de justice communautaire. Il m'est apparu intéressant de le soumettre à titre de contribution au Séminaire international francophone sur la justice réparatrice et la médiation. Une autre version de ce texte doit être publiée dans le cadre d'un ouvrage à venir sur ce sujet.

2. P. Noreau, à paraître, *Droit et innovation sociale : est-ce bien compatible ?* dans Conseil Québécois de la Recherche Sociale. *Actes du Colloque sur l'innovation sociale*, A.C.F.A.S, Sherbrooke 2001.

3. P. Berger et T. Luckmann, *La construction sociale de la réalité*, Paris, Méridiens Klincksieck, 1992, p. 78.

sociologie s'est intéressée dès les origines<sup>4</sup>. Cette formalisation des rapports s'impose tant à ceux qui ont contribué à les « instituer » qu'aux nouveaux agents qui prétendent intégrer le même champ social. Après coup, elle s'impose aux acteurs issus d'autres champs sociaux constitués<sup>5</sup>. L'institutionnalisation suppose ainsi qu'une pratique relevant des rapports particuliers et plus ou moins spontanés qu'entretiennent un certain nombre d'agents sociaux devient une référence identifiable et jusqu'à un certain point, légitimée par les membres d'une collectivité plus étendue.

A la différence de *l'institution* qui, en tant que concept sociologique, réfère à un champ de relations sociales stables et fixées sur une longue période<sup>6</sup>, *l'institutionnalisation* réfère à un processus continu susceptible de conduire à l'établissement de nouvelles institutions, sinon d'assurer la pérennité ou la transformation d'institutions existantes. L'institutionnalisation peut, par conséquent, connaître deux déclinaisons différentes, selon qu'elle survient graduellement comme le produit d'une lente formalisation de la pratique ou, au contraire, comme le produit de son intégration graduelle ou affirmée dans la sphère des pratiques sociales déjà instituées et objectivées. Dans le premier cas, on parlera d'institutionnalisation autonome, dans le second d'institutionnalisation dépendante ou de méta-institutionnalisation.

L'étude des mécanismes de l'institutionnalisation sociale exige ainsi un certain nombre de nuances. La chose est d'autant plus nécessaire que l'institutionnalisation est souvent abordée comme un mal, notamment parce qu'elle menace la souplesse qui préside à l'élaboration et à l'expérimentation de toute nouvelle pratique sociale. En tant que telle, l'institutionnalisation est pourtant un état de fait souvent rencontré. Il est même vraisemblable que la pérennité d'une innovation sociale suppose toujours une forme ou une autre d'institutionnalisation ne serait-ce que parce que celle-ci lui assure le soutien d'une partie des ressources collectives ; conséquence de ce que certaines pratiques, certaines formes de socialisation ou certaines représentations, sont

---

4. M. Weber, *Économie et société*, vol. 1, Paris, Plon, coll. Pocket, 1995 ; G. Simmel, *Sociologie*, Paris, Presses universitaires de France, collection Sociologies, 1999, 1ère édition en langue allemande 1908, pp. 61-68 ; N. Élias, *Qu'est-ce que la sociologie ?*, Paris, Éditions de l'Aube, coll. Monde en cours, 1991, pp. 7-32.

5. C'est une perspective qu'on trouve également développée chez Bourdieu (1994), qui recourt de façon plus nuancée encore, aux notions d'*habitus* et de *raison pratique*.

6. R. Boudon et al., *Dictionnaire de la sociologie*, Paris, Larousse (coll. Essentiels), p. 109.

spécifiquement reconnues (et définies socialement) au détriment de d'autres. Bien sûr, des enjeux sous-tendent ce processus et, parmi ceux-ci, le risque de voir s'épuiser les principes qui ont présidé à l'établissement de cette nouvelle pratique sociale dont on entendait assurer la reconnaissance et la stabilité. Cela étant, le problème vient moins de l'institutionnalisation elle-même, qui marque souvent la fin de cette marginalité sociale que connaissent toutes les innovations, que des conditions par lesquelles s'exécute le passage de l'expérimentation sociale à la stabilisation institutionnelle (à l'objectivation) des formes de la pratique.

Qu'en est-il plus spécifiquement des innovations rencontrées dans la pratique contemporaine de la justice ? Au cours des dernières années, d'importants efforts ont été déployés pour établir théoriquement une distinction claire entre différentes approches du conflit. Une partie importante des arguments qui ont justifié la mise au point des différentes expériences associées à la justice réparatrice (notamment dans le domaine pénal), à la justice informelle (surtout dans le domaine civil et commercial) ou à la justice communautaire (en matière civile comme en matière pénale) repose sur une critique de l'intervention judiciaire : objectivation des conflits, désappropriation, individualisation de problèmes de nature collective, etc.<sup>7</sup>. Ces initiatives sont souvent fondées sur une critique de l'institutionnalisation forcée qu'impose le traitement judiciaire des différends. En contrepartie, la médiation - et sous certaines conditions, l'arbitrage volontaire - est souvent abordée comme une pratique désinstitutionnalisée, différente de l'adjudication et plus susceptible de restituer aux parties la responsabilité d'établir l'interprétation et les conditions de résolution de leur conflit. C'est la recherche de cette réalité sociale du conflit qui justifie généralement les initiatives développées sous différentes appellations : *community justice*, *informal justice*, *neighbourhood justice*, *alternative dispute resolution*, *private justice*, *private trial*, *maison de justice* ou *soft justice*, *justice réparatrice*, etc.

L'efficacité de ces pratiques est essentiellement fondée sur la transparence des significations et des motivations des agents concernés. Le conflit peut alors plus facilement s'inscrire dans la continuité des rapports interpersonnels, rapports qui ont souvent vocation à se poursuivre après la résolution du conflit. L'intervention d'un tiers non

---

7. N. Christie, *Conflicts as Property*, *The British Journal of Criminology*, vol. 17, no. 1, pp. 1-14, 1977 ; R. Matthews, *Reassessing Informal Justice*, in *Informal Justice ?* London, Sage, 1988, pp. 1-24 ; T. F. Marshall, *Out of Court : More or Less Justice ?*, in R. Matthews, *Informal Justice ?*, London, Sage, 1988, pp. 25-50.

directif n'a alors de sens que dans la mesure où sa présence favorise la mise en jeu des aspects relationnels du conflit et facilite l'implication des parties dans la définition des conditions nécessaires à sa résolution<sup>8</sup>.

Une telle orientation suppose que le conflit garde (essentiellement) sa forme - et une partie de sa spontanéité - en tant que conflit de proximité. C'est le pari que doivent relever la plupart des intervenants appelés à agir comme tiers-médiateurs dans la résolution d'un conflit dont ils ne sont pas eux-mêmes partie. Or, le maintien de cette proximité n'est assuré que dans la mesure où le rapport entre les parties concernées (y compris les individus ou les groupes impliqués de la communauté) garde son caractère direct, c'est-à-dire dans la mesure où l'intervention d'un tiers, d'un agent capable de poser le problème en termes normatifs, se limite au minimum et ne constitue pas l'occasion d'une reconstruction totale du conflit sur des bases (des définitions et des considérations) extérieures aux parties. Les caractéristiques théoriques et empiriques de cette nouvelle forme de justice (comme de la plupart des expériences menées au nom d'une justice moins formelle et abstraite) doivent ainsi se rapprocher des modalités les plus proches de l'échange, de la réciprocité, sinon de la réconciliation. Abordée dans une perspective plus sociologique, cette nouvelle approche de la justice doit faire que les « procédures » qui conduisent à la résolution des conflits mettent en jeu les pratiques les plus courantes de la socialisation.

Comme nous l'avons dit, deux processus différents viennent cependant s'opposer systématiquement au maintien de cette définition du conflit de proximité : 1) la tendance des pratiques innovatrices à se cristalliser dans des formes stables (auto-institutionnalisation) ; 2) la dépendance des pratiques innovatrices vis-à-vis des mécanismes sociaux institués (méta-institutionnalisation).

### **1 - L'auto-institutionnalisation ou la stabilisation des formes de la pratique**

L'institutionnalisation de toute forme de justice nouvelle est d'abord favorisée par un premier mouvement, très puissant : la stabilisation graduelle des formes de la pratique. On entend par là souligner qu'à l'exception de situations purement conjoncturelles qui condui-

---

8. P. Noreau, *Droit préventif : le droit au-delà de la loi*, Montréal, Éditions Thémis, 1993, 200 p.

raient à la mobilisation ponctuelle des membres d'une collectivité donnée<sup>9</sup>, la résolution des conflits exige souvent le recours à une structure relationnelle préétablie, à un certain modèle d'action<sup>10</sup>. Celui-ci suppose la désignation d'intervenants dont l'habileté est reconnue et, à plus long terme, la mise au point de procédures d'intervention plus ou moins ritualisées (constat, signalement, prise de contact, rencontre, etc.), l'établissement de standards propres à la pratique (on pense aux techniques de la médiation) et la définition de mécanismes et de critères susceptibles d'en permettre le contrôle et l'évaluation. Aussi, ce qu'on appelle l'*institutionnalisation* met souvent en jeu plusieurs processus de fixation des formes de l'action sociale :

- la *normalisation* (ou si on préfère la standardisation et la réglementation de la pratique) ;
- la *procéduralisation* (qui confine souvent à la ritualisation de l'activité) ;
- la *légitimation* (souvent acquise par la revendication d'une reconnaissance politique ou juridique, qui marque le passage de la sphère des rapports personnels à celle des rapports publics) ;
- la *professionnalisation* (qui consacre en tant que spécialistes reconnus. les agents engagés dans l'exercice de cette activité sociale)<sup>11</sup>.

---

9. Ainsi, en 1999-2000, les journaux ont rendu compte des mobilisations de citoyens contre la légalisation de la prostitution dans leur quartier, contre la fermeture d'écoles dans certains villages, contre le transfert d'écoliers d'une école de quartier à une école de cycle, contre l'abattage d'arbres centenaires par des entrepreneurs immobiliers, etc. Parallèlement, les bureaux d'Accès Montréal sont hebdomadairement amenés à répondre à des pétitions visant les heures de fermeture de certains bars implantés à proximité de milieux résidentiels, exigeant l'établissement d'un système de vignettes de stationnement ou le détournement d'un sens unique (ou sens interdit) en vue d'un ralentissement éventuel de la circulation automobile générée par le fait de la proximité d'une artère commerciale etc. Or, ces mobilisations sont, dans tous les cas, l'expression de conflits dont le caractère collectif est évident, mais qui prennent souvent la forme de conflits *ad hoc* qui, dans la plupart des cas, révèlent la communauté à elle-même, rendent visible l'existence d'une communauté de destin.

10. J.-P. Bonafé-Schmitt, La médiation, une alternative à la justice ?, in N. Kasirer et P. Noreau, *Sources et instruments de justice en droit privé*, Montréal, Éditions Thémis, 2002, pp. 144-180.

11. Dans une perspective plus empirique, B. Bastard et L. Cardia-Vonèche présentent en tant que processus d'institutionnalisation : 1) l'inscription de la pratique dans la loi, 2) sa professionnalisation et 3) l'établissement de mécanismes de contrôle public de la pratique, processus qui correspondent à ce que nous inscrivons sous les vocables de *légitimation*, de *professionnalisation* et de *normalisation*. Bastard et Cardia-Vonèche ne distinguent cependant pas nommément les processus relevant l'auto-institutionnalisation de ceux qui relèvent plutôt de la méta-institutionnalisation. Voir B. Bastard et L. Cardia-Vonèche, L'institutionnalisation de l'informel : la mort d'une

Ce n'est pas le lieu ici de décrire en détail l'ensemble de ces processus, mais un exposé (même impressionniste) du phénomène permet de rendre compte de leur imbrication, au fur et à mesure que s'impose une certaine mise en forme de la pratique.

En effet, en dehors de conflits essentiellement conjoncturels, sans précédent et sans suite, il est inévitable qu'une procédure stable - un certain savoir-faire et une certaine façon de faire - se trouve définie alors que se succèdent les conflits et les règlements, ne serait-ce que parce que chaque expérience engendre des attentes particulières en vue du règlement ultérieur d'autres conflits. La professionnalisation de ces interventions est également un effet inévitable de cette évolution. Plus fondamentalement encore, la fonction de tiers - centrale ici - n'a de sens que parce qu'elle implique un intervenant qu'on ne peut (même par extension) associer à aucune des parties. Le tiers ne peut assurer cette posture extérieure qu'en recourant à des normes qu'il n'a pas établies personnellement ou qui, du moins, existent à l'extérieur de lui. De sorte qu'il devient lui-même l'agent d'une lente extériorisation des normes de référence et, de ce fait même, d'une institutionnalisation (d'une objectivation) du conflit et des critères qui peuvent présider à son règlement. Plus cette objectivation est consacrée et légitimée, plus ces normes de référence s'éloignent (dans leur contenu) des conditions d'une solution accordée aux perceptions subjectives des parties sur leur propre conflit et au contexte matériel et relationnel de son développement et de sa résolution. Bref, si l'intervention d'un tiers permet de distinguer le simple conflit (fondé sur le seul rapport de force) du débat sur le juste (fondé sur le choix d'une référence normative reconnue ou satisfaisante pour les parties), elle suppose également une mise à distance graduelle des mécanismes de justice d'avec les conditions de la socialisation courante, au fur et à mesure qu'elle s'inscrit comme une activité reconnue par les autres membres de la communauté, ou par la législation. Les conflits interpersonnels passent ainsi de la sphère des rapports privés à celle des rapports publics dans une forme de prise en charge sociale des différends personnels.

La standardisation, graduelle mais inévitable, de la pratique implique une lente mutation des conflits de proximité (individualisés) ou des conflits fondés sur la concurrence (collectivisés), en conflits formalisés. À long terme, le passage d'une rationalité plus matérielle à

une rationalité plus formelle apparaît difficile à éviter<sup>12</sup>. Les conflits interpersonnels (y compris ceux qui engagent la communauté) cessent ainsi d'être une occasion de recomposition et de redéfinition des rapports personnels ou communautaires. Ils sont plutôt l'occasion de sa réédiction et s'expriment dorénavant dans l'opacité des rapports organisés plutôt que dans la transparence du sens d'une certaine communauté de destin. Les relations sociales transitent alors par des formes toujours plus formelles et instrumentales, le conflit (relation immédiate s'il en est) cesse d'être défini comme une relation sociale pour ne plus être abordé que comme une menace pour le maintien du lien social, sinon comme une forme de rupture de la relation, une forme de déviance. Cette mutation est cependant graduelle, de sorte que c'est par extension - plutôt que de manière soudaine ou immédiate - que le formalisme dresse la table de compromis institutionnels qui peuvent avoir des effets poussés, tant pour l'interprétation du sens et des enjeux du conflit que pour la signification des fonctions assumées par les tiers concernés par sa résolution.

En définitive, la normalisation, la procéduralisation, la professionnalisation et la légitimation publique de l'action sociale conduisent à la lente institutionnalisation des pratiques innovatrices. Des exemples pratiques illustrent cette tendance : la modélisation poussée des modèles d'intervention<sup>13</sup> ; la segmentation par étapes distinctes des mécanismes de médiation<sup>14</sup> ; la formulation stricte de principes en fonction d'une certaine orthodoxie<sup>15</sup> ; la réglementation de la formation des intervenants ; la standardisation des solutions possibles au conflit, sinon d'une jurisprudence interne<sup>16</sup> ; la mise sur pied de regroupements professionnels ; l'autoréglementation de la pratique et l'autonomie graduelle des organismes chargés d'administrer les nouveaux programmes de justice ; la prise en charge des activités par les permanents au détriment des bénévoles issus de la communauté ; l'envahissement de la pratique par des intervenants en attente d'intégration dans le réseau institué des affaires sociales ou dans la

---

12. M. Weber, *Sociologie du droit*, Paris, Presses universitaires de France, coll. Recherches politiques, 1986.

13. R. Bush et A. Baruch, The Unexplored Possibilities of Community Mediation : A Comment on Merry and Milner, *Law and Society Inquiry*, 1996, pp. 715-736.

14. J.-P. Bonafé-Schmitt, Une expérience de médiation pénale à Boston, *Déviance et Société*, vol. 17, no. 2, 1993, pp. 163-183.

15. H. Zehr, Justice Paradigm Shift ? Values and Visions in the Reform Process, *Mediation Quarterly*, vol. 12, no. 3, Spring, 1995, pp. 207-216.

16. J.-P. Bonafé-Schmitt, Une expérience de médiation pénale à Boston, *Déviance et Société*, vol. 17, no. 2, 1993, pp. 163-183.

pratique traditionnelle du droit (syndrome de la salle d'attente) ; l'établissement d'espaces concurrentiels avec les autres regroupements professionnels. Dans tous les cas on assiste à l'institutionnalisation lente de la pratique.

La *professionnalisation* constitue vraisemblablement la forme la plus visible de ce phénomène, parce qu'elle allie à la fois la consécration publique de la pratique en même temps qu'elle met en évidence l'action structurante des agents en cause : ici des praticiens. Le processus de professionnalisation ne peut cependant être étudié qu'en tant que produit de glissements successifs.

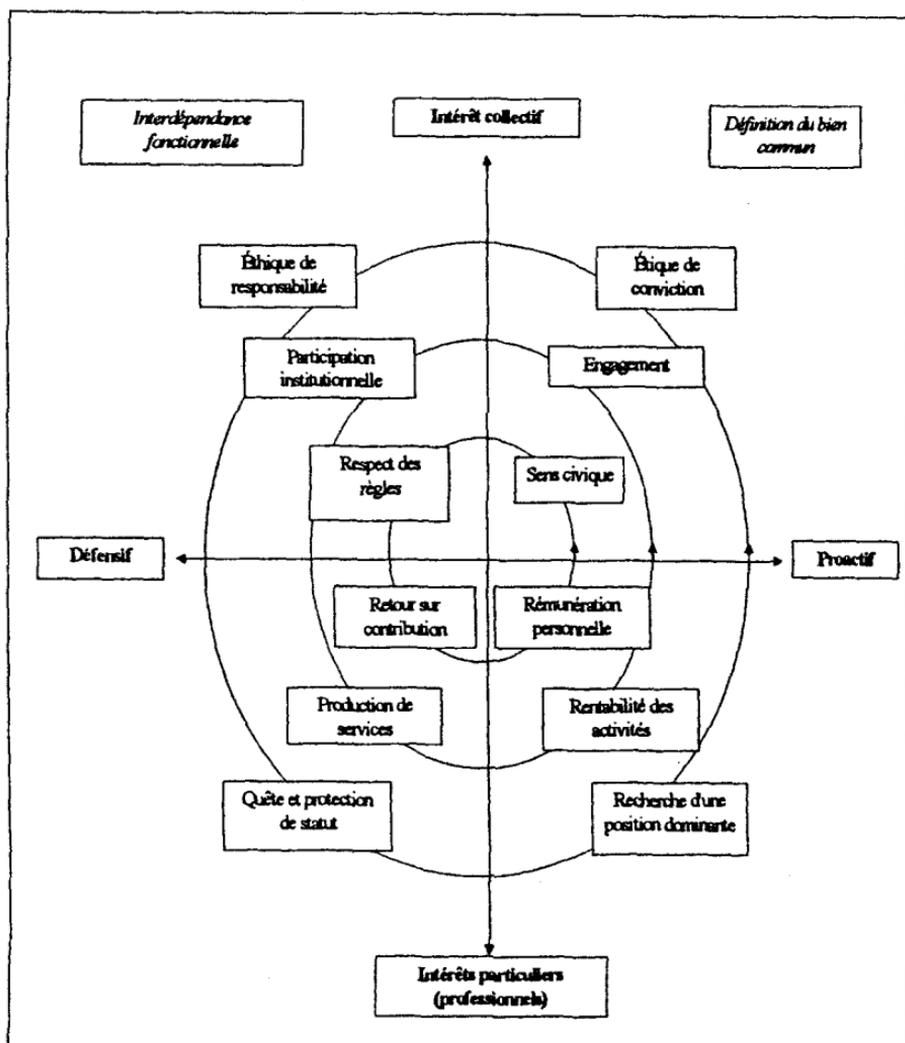


Figure 1 : Parcours de l'engagement et professionnalisation

Sans rendre compte de toutes les étapes d'un parcours souvent discontinu, la Figure 1 illustre un cycle souvent rencontré dans l'évolution graduelle des champs professionnels. À l'action civique initiale, fondée sur une définition éthique du bien commun, succède souvent une période d'ajustement fonctionnel avec les champs de pratiques et les espaces institutionnels établis, dans une forme de division fonctionnelle du travail social à laquelle succède une période de profes-

sionnalisation du champ de la pratique. Celle-ci peut potentiellement conduire à la consécration d'un corps particulier de praticiens en quête de reconnaissance publique. Il s'agit dans beaucoup de cas d'un moment critique qui marque à la fois la rupture avec les expressions premières et les mobilisations plus spontanées des premiers temps et le passage à la reconnaissance formalisée (et souvent législative ou réglementaire) de la pratique. Cette étape franchie, dans l'hypothèse d'une véritable professionnalisation de la pratique, les praticiens s'engagent dans le conflit que se livrent déjà les groupes professionnels institués. Cet état de fait et la consécration de nouveaux monopoles professionnels accompagnent une plus grande formalisation de la pratique qui a tôt fait de générer de nouveaux problèmes (ou de faire apparaître des problèmes irrésolus), du fait du désengagement militant que la professionnalisation de la pratique a pu provoquer et de la formalisation qu'elle en vient à imposer à l'intervention sociale elle-même. La table est alors dressée pour de nouvelles pratiques susceptibles de répondre plus concrètement aux problèmes sociaux que la mise au point de la pratique initiale devait originalement régler.

Il s'agit évidemment d'une hypothèse qui a peu de chances de correspondre à toutes les expériences observables, menées au nom d'une nouvelle pratique de la justice, du moins sur une courte durée<sup>17</sup>. Elle rend cependant compte de phénomènes généraux qui accompagnent souvent l'institutionnalisation autonome des pratiques sociales innovatrices et qui risquent d'affecter les expériences contemporaines de justice, une fois passée l'époque de l'expérimentation sociale et de l'engagement militant des premiers praticiens.

Cette évolution n'est cependant pas unilatérale et doit être abordée dans une perspective mettant en rapport la professionnalisation graduelle de la pratique avec l'activité des institutions déjà établies. En effet, ces changements graduels issus de l'évolution inévitable de la pratique trouvent souvent un mouvement correspondant dans le champ des pratiques instituées dans lequel elles sont souvent appelées à s'intégrer, lorsqu'elles n'y sont pas carrément absorbées. On parlera

---

17. En contrepartie, elle semble correspondre assez bien à l'évolution, sur une longue période, de plusieurs groupes professionnels contemporains reconnus plus récemment en tant que regroupements professionnels (*minor professions* comme les travailleurs sociaux, les C.G.A. ou les infirmières) en marge des groupes professionnels traditionnels déjà établis (*major professions* comme les comptables agréés, les médecins, les ingénieurs et les avocats). Lire à ce propos, A. Donald, Schön, *Le praticien réflexif : à la recherche du savoir caché dans l'agir professionnel*, traduit et adapté par J. Heynemand et D. Gagnon, Montréal, Éditions Logiques, 1994.

alors d'institutionnalisation dépendante ou de méta-institutionnalisation.

## 2 - La méta-institutionnalisation

Mary Douglas<sup>18</sup>, dans une étude évocatrice sur la vie des institutions, révèle en quoi l'institutionnalisation des formes sociales s'accompagne généralement des ressources matérielles et symboliques nécessaires à l'action. Par extension, on comprend que les pratiques innovatrices ne peuvent souvent se maintenir que dans la mesure où elles sont collectivement supportées, ou intégrées dans le répertoire des pratiques déjà consacrées par une institution établie.

A défaut d'un tel appui, la diffusion d'une pratique nouvelle ne peut être envisagée que si elle est fondée sur le fort engagement personnel de ses promoteurs, que cet engagement soit le produit de la nécessité, de la satisfaction qu'ils tirent d'une vie militante riche ou de la force d'une prise de position idéologique partagée<sup>19</sup>. À plus long terme, c'est la standardisation graduelle de cette pratique militante qui assure sa pérennité, c'est-à-dire sa consécration comme forme sociale spécifique. Mais à défaut d'un retournement subi ou graduel des rapports sociaux courants ou d'une mutation rapide des références culturelles et des modèles professionnels les plus valorisés, cette institutionnalisation transite plus généralement par la reconnaissance de ces nouvelles pratiques par une institution déjà constituée. De sorte que, produit d'une mobilisation venue d'en bas (*bottom up*), le développement et la diffusion de la pratique dépendent souvent de sa reconnaissance par les institutions ou les groupes professionnels établis : *top down*<sup>20</sup>.

Ce double mouvement conduit à une double institutionnalisation favorisée d'un côté par une demande de reconnaissance (auto-institutionnalisation) et de l'autre, par le support d'institutions déjà établies et soutenues collectivement sur le plan symbolique et matériel : la méta-institutionnalisation.

18. M. Douglas, *Ainsi pensent les institutions*, France, éditions Usher, 1989.

19. F. Chazel, Individualisme, mobilisation et action collective, in P. Birnbau et J. Leca, *Sur l'individualisme*, Paris, Fondation nationale de sciences politiques, 1986, pp. 715-736.

20. J. Commaille, La fonction de justice et le changement de régime de régulation des sociétés, in N. Kasirer et P. Noreau, *op. cit.*, 2002, pp. 87-102 ; G. Rocher, Le lien social et les réformes, *Bulletin de l'Association internationale des sociologues de langue française*, no 16, 2000, pp.121-129.

Dans le cadre de ce que nous avons appelé l'auto-institutionnalisation (ou institutionnalisation indépendante), la pérennité d'une pratique est assurée – nous l'avons vu – par la formalisation graduelle d'une certaine façon d'entrer en relation, qui caractérise tout processus continu de socialisation et fonde les paramètres de tout habitus professionnel. Il s'agit d'un phénomène social courant et observable dans tous les aspects de la vie collective. Dans sa forme pure, il s'agit néanmoins d'une hypothèse d'école qui ne vaut qu'au sein d'une communauté formée d'individus constituant accidentellement une nouvelle communauté de destin (hypothèse sociologique qui nous rapproche de l'idéal pur du *contrat social*). La plupart des rapports sociaux se développent cependant au sein de communautés déjà largement constituées, fondées sur des rapports déjà fortement objectivés (des représentations sociales bien établies) qui servent de mesures de reconnaissance des innovations sociales ultérieures. On pense, par exemple, aux communautés établies sur un encadrement institutionnel extérieur à leur volonté de s'associer : l'école, le district électoral, la subdivision administrative, la municipalité.

C'est particulièrement le cas de toute nouvelle pratique de justice – comme c'est celui de la justice réparatrice ou de toute pratique informelle ou communautaire de justice – en regard de l'institution pénale ou, plus généralement, de l'institution judiciaire. Pour des raisons que nous avons évoquées, c'est souvent cette alternative qui s'impose : les nouvelles pratiques sociales ne se maintiennent qu'au prix de leur reconnaissance, sinon de leur intégration institutionnelle. Dans certains cas, le désir des promoteurs de ces pratiques de les voir reconnaître – leurs attentes légitimes d'une certaine consécration de leur compétence et de leur professionnalisme – agit comme un puissant moteur et renforce le risque d'une institutionnalisation fondée sur la dépendance. Par le jeu des acteurs, une forme de méta-institutionnalisation risque ainsi de précéder (et rend par la suite impossible) l'institutionnalisation autonome de ces nouvelles approches de la justice.

Les conditions de la récupération institutionnelle (forme dépendante de l'institutionnalisation) sont fonction des conditions de reconnaissance des nouvelles pratiques sociales, mais également des modes de justification mobilisés par les acteurs qui en font la promotion ou l'évaluation. Elle tient d'abord à la définition que les acteurs qui s'y rallient donnent d'eux-mêmes (problème de l'identité des communautés et des praticiens). Parallèlement et paradoxalement, la standardisation inévitable de la pratique favorise le repérage public des pratiques innovatrices, de sorte que l'auto-institutionnalisation constitue

souvent une condition de leur repérage, puis de leur reconnaissance, dans le répertoire des pratiques établies (méta-institutionnalisation). La difficulté tient principalement aux compromis que les acteurs du nouveau champ de pratique doivent faire pour mériter une forme de reconnaissance de la part – des acteurs agissant au sein – des institutions établies. Ici, c'est moins la reconnaissance ou non d'une technique qui apparaît centrale, que la modification des principes actifs qui en balisent l'exercice.

Dans un monde sans contrainte, fondé sur la fluidité des rapports interpersonnels, toute nouvelle pratique de justice peut se développer parallèlement aux activités conduites par l'institution judiciaire. C'est une forme possible du pluralisme juridique tel que le définissent Cotterrell<sup>21</sup> et Belley<sup>22</sup>. Elle est la condition d'une *cohabitation pacifique* des formes de résolution des conflits.

S'agissant de la pratique de la justice réparatrice ou de toute forme de justice communautaire, le problème de la récupération trouve une traduction dans le phénomène plus pointu de la *juridicisation* et de la *judiciarisation* des pratiques<sup>23</sup>, c'est-à-dire de sa saisie par le droit. On se réfère alors à la façon dont sont prises en compte ces nouvelles pratiques de justice, notamment dans l'activité judiciaire. La question qui se pose ici est de savoir si l'inscription des pratiques de justice nouvelle (réparatrice, informelle ou communautaire) dans le répertoire des pratiques judiciaires reconnues (au nom d'une certaine forme de division du travail), ou dans la séquence de l'intervention judiciaire (ou pénale), est acquise au prix d'une modification des ressorts sociaux qui fondent ces mêmes pratiques. L'intégrité de la pratique est alors fonction des conditions de sa mise en œuvre, dans le cadre de principes décisionnels qui sont fondés sur la rétribution ou la correction, sur l'individualité des responsabilités, sur l'exercice de la puissance publique et sur la définition juridique de ce qui fonde une faute ou un litige. La justice réparatrice, comme toute forme de justice faisant appel à la communauté, risque toujours d'y être intégrée en tant que technique d'établissement des sanctions plutôt que comme procé-

---

21. R. Cotterrell, The Sociological Concept of Law, *Journal Law and Society*, vol. 10, no. 2, Winter 1993, pp. 241-255.

22. J.-G. Belley, Le droit comme *terra incognita* : conquérir et construire le pluralisme juridique, in *Revue canadienne Droit et Société*, vol. 12, no2, 1997, pp. 1-16.

23. M. L. Friedman, Juridicisation, in A.-J. Arnaud et al., *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1993, pp. 319-322.

dé particulier de définition de la justice et mécanisme de structuration des rapports sociaux.

Il en va notamment ainsi lorsque le recours à ces nouvelles formes de justice est justifié par des impératifs administratifs propres à l'institution d'accueil, comme c'est le cas lorsque la justice réparatrice ou communautaire est abordée comme mécanisme de substitution à la justice individualisée, soit pour des raisons qui tiennent à l'engorgement des tribunaux, aux coûts et aux délais de la justice, soit parce que les contraintes d'espace rencontrées par les centres d'accueil (en matière de protection de la jeunesse) ou par les centres carcéraux et les pénitenciers forcent la reconnaissance de pratiques dites « alternatives »<sup>24</sup>. Les critères d'évaluation des pratiques de justice communautaire sont, dans ces conditions, établis sur des dimensions particulières auxquelles ils ne peuvent répondre que de façon accessoire et insatisfaisante.

Si les motifs immédiats qui justifient l'intégration institutionnelle d'autres pratiques de justice sont déterminants dans les conditions de leur institutionnalisation, il en va de même des modalités d'interaction entre l'activité judiciaire et la pratique de la justice informelle, réparatrice ou communautaire. Ainsi, si l'imbrication des modèles, notamment lorsqu'elle prend la forme d'une succession d'interventions préétablies, constitue vraisemblablement la condition d'une intégration significative de la justice réparatrice ou communautaire à l'activité judiciaire, elle est en même temps l'occasion d'une grande dépendance de la pratique la moins bien établie vis-à-vis de l'autre. L'initiative dans la prise en charge des dossiers traités (par voie d'intervention judiciaire ou d'intervention sociale ou communautaire) est sans doute ici le point nodal de cette relation asymétrique que seules des structures d'intervention hybrides (on pense à la police communautaire, ou même la protection de la jeunesse) peuvent balancer. Dans le cas où la prise en charge est d'abord et avant tout d'ordre judiciaire (c'est tout le problème de la référence), il est probable que le recours à la justice informelle, communautaire ou réparatrice ne soit envisagé qu'en tant qu'intervention accessoire à la prise en charge pénale ou à l'administration de la justice, entendue dans sa définition traditionnelle. La chose est d'autant plus vraisemblable que certains organismes et programmes communautaires ne parviennent à mainte-

---

24. M. Umbreit et H. Zehr, *Victim Offender Reconciliation : An Incarceration Substitute ?*, *Federal Probation*, vol. 46, n°4, 1982, pp. 63-68.

nir le volume de leurs activités qu'à cette condition<sup>25</sup>. Les modalités de l'intervention communautaire (*a priori* ou *a posteriori*) et son statut (consultatif ou décisionnel) constituent également des indicateurs de la dépendance ou de l'indépendance relative sur lesquelles la reconnaissance institutionnelle de la justice communautaire est établie, dans chaque espèce.

Le financement des activités, la répartition et le choix des dossiers référés, la collaboration continue ou la dépendance des initiatives communautaires vis-à-vis des objectifs poursuivis par les acteurs de l'institution judiciaire sont tous l'expression d'une collaboration asymétrique des modèles de justice. On parle dans tous les cas d'institutionnalisation dépendante.

### Conclusion sur le dilemme de l'institutionnalisation des pratiques innovatrices

Le détournement institutionnel de toutes ces nouvelles pratiques de justice est-il un horizon contournable ? On sait qu'une prise de position essentiellement militante de la question conduit, par nécessité idéologique, à refuser toute modalité d'interaction entre la pratique judiciaire traditionnelle et les nouvelles pratiques de la justice, parce qu'elle confine tôt ou tard à la compromission. Il s'agit d'une question difficile qui touche plus directement l'opposition entre deux conceptions de la justice : une première fondée sur la nécessité d'une justice (étatique) agissant comme *méta-garant* de la société, une seconde sur le besoin d'une justice entendue en tant qu'*opérateur du social* et expression d'un bon fonctionnement de la communauté<sup>26</sup>. Jacques Commaille propose de voir dans ces différentes sources de la justice des formes sociales complémentaires, tout orientées vers des fonctions de régulation sociale, une première de type hétérogène, une seconde de type endogène<sup>27</sup>. À la justice de la société nationale, garantie par l'État, s'ajoute celle des communautés, fondement d'autres ordres normatifs et d'autres critères de la justice. Cette perspective ouvre la

---

25. T. Hedeem et P.G. Coy, *Community Mediation and the Court System : The Ties That Bind*, *Mediation Quarterly*, vol. 17, n°4, 2000, pp. 351-367.

26. J. Commaille, *op. cit.*, 2002

27. *Ibidem*, 96.

porte à une réflexion nécessaire sur le droit en contexte postmoderne<sup>28</sup>.

L'institution judiciaire a connu dans le passé de nombreuses mutations dont on peut facilement rendre compte. Plusieurs de ces initiatives se sont soldées par un échec. D'autres peuvent encore aujourd'hui être considérées comme un succès. Ainsi, si la cour des petites créances connaît une désertion croissante depuis son établissement<sup>29</sup>, l'intervention sociale en matière de protection de la jeunesse et l'intervention sociale auprès des jeunes contrevenants permettent un dépassement continu de l'intervention judiciaire traditionnelle. Ces exemples peuvent servir de repères partiels aux études ultérieures sur les conditions d'une institutionnalisation réussie des innovations sociales<sup>30</sup>.

À titre d'hypothèse, on peut proposer que, dans tous ces cas, une institutionnalisation autonome préalable a été la condition d'une méta-institutionnalisation réussie. Dans le cas particulier qui nous intéresse ici, les pratiques sociales développées en vue de l'intervention auprès de l'enfance et de la jeunesse bénéficiaient déjà d'une longue expérimentation et d'une grande légitimité publique avant d'être imbriquées à l'institution judiciaire. Le fait que chaque pratique trouve appui auprès d'une agence gouvernementale spécifique (ici au sein de deux ministères différents) assure à chacun une autonomie suffisante pour lui éviter de se soumettre entièrement à la seule logique de l'autre. En contrepartie, il apparaît qu'un développement insuffisant des nouvelles pratiques de justice (leur réduction à une simple technique d'intervention sociale), la limitation de leur justification à ses seules dimensions idéologiques, ou l'absence d'une forte identité - d'un fort esprit de corps - chez les praticiens sont les conditions d'une possible récupération institutionnelle et sans contrepartie, des pratiques innovatrices fondées sur la dépendance.

Reste un dernier ordre de problème, c'est celui de savoir si, ayant évité l'institutionnalisation dépendante, la pratique de la justice réparatrice ou toute pratique communautaire peut survivre à sa propre institutionnalisation (à son auto-institutionnalisation). On touche ici au

---

28. J. Chevallier, *Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique*, in *Revue de Droit public*, n°3, 1998, p. 660-690.

29. J. Lachapelle, *Le juge et les petites créances : un rôle multiforme*, dans *Les Cahiers du droit*, numéro thématique : *La réforme de la procédure civile*, vol. n°1, 1999, p. 206.

30. P. Noreau, *op. cit.*, 2003.

problème posé à la fois par notre analyse des procédés sociaux et, de façon plus pointue mais non moins problématique, par la normalisation – la standardisation – issue de la pratique elle-même (section 1, *supra*). À quelle condition une pratique sociale faisant appel, dans ses principes, à l'implication de tiers, fussent-ils non directifs, peut-elle éviter le processus continu de construction et d'objectivation des rapports communautaires sinon des rapports collectifs dans leur ensemble ? Comment assurer et maintenir la participation de la communauté sans que soit graduellement confiée sa fonction délibérative à des groupes disponibles et graduellement plus spécialisés ? Même lorsque les membres de la communauté reconnaissent la valeur des nouvelles pratiques de justice proposées par les tenants de la médiation sociale ou réparatrice, comment éviter la formalisation de ces pratiques alors que celles-ci tirent au contraire leur légitimité et leur effectivité d'une conception plus matérielle des rapports sociaux<sup>31</sup> ? Comment éviter que ces pratiques nouvelles, nées au sein d'une communauté particulière, échappent à l'empire des autres institutions qui rendent justement cette communauté possible ? Bref, la formalisation de la pratique et sa consécration n'est-elle pas en contradiction directe avec les conditions de mise en œuvre des principes de la justice réparatrice comme de toute pratique mettant en jeu la participation de tiers intervenants ? Les conditions de mise en œuvre de toute forme de justice réparatrice ou communautaire n'est-elle possible que dans ses expressions les plus spontanées, dans ses formes les plus expérimentales, expériences qui ne peuvent survivre qu'un temps à leur formalisation et à leur objectivation graduelle, c'est-à-dire à leur propre institutionnalisation ? Ces problèmes sont sans doute au cœur de toute utopie communautaire.

---

31. G. Rocher, L'effectivité du droit, dans *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, sous la direction de A. Lajoie, R. A. Macdonald, R. Janda et G. Rocher, Bruxelles, Bruylant et Montréal, Les Éditions Thémis, 1998, pp. 133-149.