

# **Les modes amiables de règlement des différends: description et évolution au sein de l'administration gouvernementale**

**Solange Ferron\***

## **INTRODUCTION**

Depuis quelques années, on assiste à une véritable effervescence des différents modes de règlement à l'amiable des différends<sup>1</sup>. On peut attribuer cet engouement à une réaction d'insatisfaction devant l'encombrement des tribunaux administratifs et judiciaires. Ceux-ci, débordés, ne réussissent plus à répondre aux multiples demandes résultant d'une prolifération de lois et de règlements, de leur complexité de plus en plus évidente et de leurs champs d'application de plus en plus nombreux.

On peut penser aussi que les modes amiables de règlement des différends ouvrent la porte à une nouvelle façon de concevoir la justice: une façon plus souple, plus participative et moins orientée vers la répression.

---

\* Avocate, Direction du droit administratif. Ministère de la Justice du Québec. Les propos contenus dans ce texte sont personnels à l'auteur et n'engagent pas son employeur, le ministère de la Justice du Québec.

1. Plusieurs vocables sont utilisés pour désigner toutes ces méthodes: modes alternatifs de règlement des conflits, procédures de règlement amiable des litiges, modes de prévention et de règlement des différends, modes extrajudiciaires de règlement des litiges, sans compter que les termes «litiges», «conflits» et «différends» sont utilisés indifféremment selon les auteurs.

Tous les secteurs du droit<sup>2</sup> sont plus ou moins affectés par des initiatives en matière de règlement à l'amiable. Le droit administratif, quant à lui, suit plus lentement le mouvement. Cette attitude peut s'expliquer par le fait que l'État, à titre de gardien de la légalité, doit s'assurer du respect de celle-ci et peut donc être réticent à toute forme d'arrangements ou de compromis.

Le présent texte s'intéresse d'abord aux divers modes amiables de règlement des différends en vue de brièvement définir les plus communs et de présenter les avantages de recourir à de telles techniques.

Ensuite, nous analyserons de façon plus particulière l'intégration de ces modes dans le contexte gouvernemental. Une rétrospective de leur évolution permettra de constater que, malgré leur diversification, ils sont maintenant bien implantés au sein des ministères et organismes. La consécration de la conciliation dans la *Loi sur la justice administrative*<sup>3</sup> constitue un pas de plus vers cette intégration.

Les avantages de recourir à la conciliation n'étant plus à démontrer, il faut toutefois s'assurer qu'un tel processus est crédible et efficace. Nous détaillerons donc les composantes pour atteindre cet objectif. Finalement, nous devons constater que l'Administration se heurte à un défi supplémentaire lorsque la conciliation a pour objet un domaine relevant de l'ordre public.

---

2. Le droit privé avec les conférences de règlement à l'amiable à la Cour supérieure, le droit familial avec la participation obligatoire à une séance d'information sur la médiation, le droit criminel avec des programmes de déjudiciarisation pour adultes relativement à des infractions criminelles mineures, le droit du travail avec la médiation préarbitrale de griefs, la conciliation obligatoire lors de la première négociation des parties en vue de conclure une convention collective et le service de médiation offert à la Commission des normes du travail lors d'un congédiement illégal ou d'un congédiement sans cause juste et suffisante, le droit social avec les services de conciliation en matière de logement et de protection du consommateur, le droit de l'environnement avec la médiation au B.A.P.E. (Bureau d'audiences publiques sur l'environnement), *etc.*

3. L.R.Q., c. J-3, art. 120 à 124.

## 1. LES MODES AMIABLES DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

### 1.1 La définition de quelques modes amiables de règlement des différends

Il existe plusieurs modes amiables de règlement des différends. Ainsi, outre la médiation, on peut penser à la négociation, au *partnering*, au *mini-trial*<sup>4</sup>, à la conciliation, à l'arbitrage, pour ne nommer que ceux-là.

Les techniques de négociation, d'arbitrage, de médiation et de conciliation sont les méthodes les plus fréquemment utilisées et nous nous attarderons à les définir brièvement.

#### *La négociation*

La négociation est essentiellement un mode de communication qui permet à chaque intervenant de faire valoir son point de vue, ses intérêts, ses droits en vue d'influencer l'autre, et ce, dans le but de trouver un terrain d'entente. Il s'agit d'un mode de résolution des conflits fréquemment utilisé à tout âge, tant dans nos relations personnelles que dans nos relations professionnelles. Le professeur Nabil N. Antaki décrit ainsi le processus de négociation:

Le dictionnaire définit la négociation comme étant «l'action de discuter les affaires communes entre des parties en vue d'un accord». Les spécialistes de la communication insistent sur les moyens utilisés pour atteindre l'objectif. Ainsi, la négociation est le fait d'utiliser l'information qu'on détient pour affecter le comportement à l'intérieur d'un noyau de tensions. C'est aussi l'utilisation d'un ensemble de connaissances et d'efforts pour influencer et faire fléchir ceux de qui nous voulons obtenir quelque chose.<sup>5</sup>

- 
4. Voir les définitions apportées à ces deux expressions par l'auteur Nabil N. ANTAKI, *Le règlement amiable des litiges*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 73, 74 et 78. Le *partnering* «est une technique qui consiste à établir une dynamique de groupe à l'intérieur d'une organisation ou entre des organisations qui doivent collaborer ensemble dans le but d'améliorer la communication, prévenir les litiges ou les résoudre». Le *mini-trial* «est une procédure de négociation amiable, directe et structurée entre les cadres supérieurs bien informés d'entreprises belligérantes, décidés à régler leurs différends en fonction de considérations d'opportunité commerciale et de rentabilité plutôt que sur la base de discussions de nature exclusivement juridique.»
5. N.N. ANTAKI, *op. cit.*, note 4, p. 50. Récemment, la négociation s'est enrichie de la technique dite de la «négociation raisonnée». Cette méthode, mise au point par les professeurs Fisher et Ury de l'Université d'Harvard, repose sur quatre prin-

Selon le Rapport Macdonald<sup>6</sup>, la négociation est le principal mode de règlement des difficultés et des litiges et 90 % de tous les litiges sont ainsi réglés.

Il faut souligner que la négociation, à la différence des autres modes amiables de règlement des différends, n'implique pas la participation d'un tiers impartial.

### ***L'arbitrage***

Serge Roy définit ainsi l'arbitrage:

L'arbitrage consiste à recourir à un tiers impartial qui possède une expertise dans le domaine de droit en question et qui, tout comme le juge, va trancher le litige entre les parties après avoir entendu la preuve et l'argumentation.<sup>7</sup>

Ainsi, à la différence des autres modes, l'arbitre a un pouvoir décisionnel qui mène à une sentence arbitrale habituellement finale et exécutoire. D'aucuns croient que l'arbitrage ne constitue pas à proprement parler un mode amiable de règlement des différends puisque, à l'instar des recours traditionnels, il conduit à une solution imposée par l'arbitre. L'arbitrage a été un mode particulièrement utilisé en matière commerciale.

### ***La médiation***

Le *Dictionnaire canadien des relations de travail*<sup>8</sup>, donne la définition suivante de la médiation:

Action de s'entremettre entre des parties opposées dans un conflit pour les rapprocher, les amener à dialoguer et, selon le cas et les lieux, leur suggérer diverses propositions en vue de conclure une entente.

---

cipes de base: traiter séparément les questions relatives aux personnes et le différend; se concentrer sur les intérêts en jeu et non sur les positions; imaginer des solutions procurant un bénéfice mutuel et enfin exiger l'utilisation de critères objectifs. Voir R. FISHER et W. URY, *Comment réussir une négociation*, Paris, Éditions du Seuil, 1982, 268 p.

6. R. MACDONALD, Rapport du Groupe de travail sur l'accessibilité à la Justice (Rapport R. Macdonald): Jalons pour une plus grande accessibilité à la Justice, Gouvernement du Québec, 1991, p. 160.
7. S. ROY, «Médiation commerciale, prévention des conflits et «partnering», dans Service de la formation du Barreau du Québec, *Développements récents en médiation (1995)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 194-195.
8. G. DION, *Dictionnaire canadien des relations de travail*, 2<sup>e</sup> éd., Québec, Les Presses de l'Université Laval, 1986.

Selon le *Glossaire du Règlement des différends* préparé par le Barreau du Haut-Canada<sup>9</sup>, on définit ainsi la médiation:

Intervention dans un différend ou des négociations d'un tiers impartial, sans pouvoir décisionnel, qui est chargé d'aider les parties à parvenir à un règlement à l'amiable. Le médiateur dirige les négociations, facilite le dialogue entre les parties, formule les besoins de chacun, définit les questions litigieuses et, si les parties le lui demandent, leur propose des solutions. La médiation peut faire appel à un avocat-médiateur, ainsi son objectif premier est de favoriser des échanges francs et directs entre les parties, tout comme entre les avocats.

### ***La conciliation***

Selon *Le Petit Robert*, la conciliation se définit comme «l'action d'amener à s'entendre des personnes divisées d'opinion».

Dans le *Dictionnaire canadien des relations de travail*<sup>10</sup>, on retrouve la définition suivante:

Procédure comportant l'intervention d'un tiers, qui ne possède aucun pouvoir coercitif, pour rapprocher les parties dans un conflit, faciliter le dialogue entre elles et les aider à se mettre d'accord. Le recours à la conciliation peut être volontaire ou obligatoire.

Généralement, la conciliation est un processus plus flexible que la médiation. Ainsi, dans le *Glossaire du Règlement des différends* diffusé par le Barreau du Haut-Canada<sup>11</sup>, on définit ainsi la conciliation:

Intervention d'un tiers uniquement chargé de rapprocher des parties qui n'acceptent pas de se rencontrer directement, en général en leur relayant leurs messages réciproques, de trouver un terrain d'entente et finalement de rétablir le dialogue entre les parties. Souvent confondue avec la médiation, la conciliation s'est distinguée par le fait qu'elle suppose un tiers plus passif. La conciliation est souvent utilisée de concert avec la médiation.

9. «Médiation en matières civile et commerciale», Service de formation permanente du Barreau du Québec, 1997, p. 6-6.

10. G. DION, *op. cit.*, note 8.

11. *Op. cit.*, note 9, p. 6-5.

Le Rapport Macdonald traite, en ces termes, de la différence entre la conciliation et la médiation:

Dans les secteurs où les deux modes sont utilisés, la conciliation se fera généralement dans un cadre peu formaliste et préalablement à la médiation. Le conciliateur sert d'intermédiaire entre les parties qui parfois même n'auront pas à se rencontrer. Dans le cas de la médiation, le médiateur sera appelé à jouer un rôle plus actif dans la mesure où contrairement au conciliateur il pourra proposer aux parties des solutions de règlement au litige qui les oppose.<sup>12</sup>

Il faut cependant retenir que les termes «médiation» et «conciliation» sont souvent utilisés indifféremment. Comme il a été mentionné plus haut, la distinction entre ces deux méthodes réside essentiellement dans le rôle plus ou moins actif du tiers impartial. Or, la personnalité du conciliateur et du médiateur et la conception qu'ils peuvent avoir de leur rôle peut rapprocher les deux fonctions au point de les confondre. Ainsi, une conciliation peut s'avérer une médiation ou vice et versa. En pratique, cela ne revêt aucune importance dans la mesure où il s'agit d'un processus volontaire auquel les parties se sont soumises.

Selon l'étude menée en 1995 par Marc-André Patoine<sup>13</sup>, le législateur québécois utilise davantage le terme «conciliation» que le terme «médiation».

Nous privilégions aussi l'appellation de la conciliation car elle semble être davantage représentative du rôle exercé par la plupart des tiers impartiaux dans le contexte gouvernemental. Toutefois, en raison de la différence ténue entre les appellations «conciliation» et «médiation», ces deux appellations pourront être utilisées dans le texte.

## **1.2 Les avantages des modes amiables de règlement des différends**

Le recours à un mode amiable de règlement des différends présente plusieurs avantages pour les parties. D'abord, ces modes s'articulent autour de processus souples, rapides et peu coûteux. Ensuite, ils permettent aux parties d'intervenir activement: elles gardent

12. R. MACDONALD, *op. cit.*, note 6, p. 161.

13. M.-A. PATOINE, «Dispositions législatives», dans Service de la formation du Barreau du Québec, *Développements récents en médiation (1995)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 9-82.

ainsi le contrôle de l'échéancier et des coûts et s'approprient également l'issue de leurs conflits. Ces différents modes se déroulent en privé, car la confidentialité du processus est une condition pour y participer. Le tiers impartial, quant à lui, joue un rôle d'amiable compositeur.

Serge Roy définit ainsi le rôle d'un médiateur:

Ce sont les parties qui décident du résultat. Le médiateur ne suggère, ni n'impose aucune solution. Il ne fait pas de «tordage de bras». Le médiateur permet l'expression et l'apaisement des émotions, il recueille et organise l'information, identifie les intérêts et les options, il facilite la négociation, pose des questions pour aider les parties à demeurer réalistes et il établit une communication efficace. Le médiateur incite habituellement les parties à s'inspirer des principes de la négociation raisonnée.<sup>14</sup>

La recherche active par les parties de solutions acceptables, animée par le tiers impartial, permet à celles-ci, lorsqu'elles parviennent à une entente, de ne pas se sentir brimées par l'imposition d'une solution. En effet, contrairement à la voie juridictionnelle qui impose une solution selon un modèle «gagnant-perdant», les modes amiables de règlement des différends appartiennent plutôt à un modèle «gagnant-gagnant» où chaque partie demeure satisfaite du résultat.

Un tel dénouement présente plusieurs avantages, particulièrement lorsque les parties doivent maintenir des relations d'affaires ou sauvegarder la réputation des gens impliqués. Également, une solution imaginée et acceptée par les parties risque d'être beaucoup plus facilement appliquée qu'une solution imposée par un tiers et où, forcément, l'une des parties est insatisfaite.

Les modes amiables de règlement des différends présentent également des avantages dans le contexte gouvernemental. Tout d'abord, ils améliorent le service à la clientèle et favorisent dans l'esprit de celle-ci le renforcement d'une image positive de l'Administration gouvernementale comme étant une organisation à l'écoute du public. Ensuite, ils contribuent à responsabiliser les administrés par leur participation à l'élaboration de solutions. Enfin, ils permettent à l'État d'éviter de longues et onéreuses procédures qui peuvent, dans certains cas, s'avérer irréversibles et non souhaitables sur le plan des principes et ainsi réaliser des économies sur le plan des ressources humaines et financières.

14. S. ROY, *op. cit.*, note 7, p. 198.

## **2. LES MODES AMIABLES DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS DANS LE CONTEXTE GOUVERNEMENTAL**

### **2.1 Une rétrospective de l'évolution des modes amiables de règlement des différends**

Ce n'est pas d'hier que l'Administration gouvernementale est à la recherche d'une forme de justice mieux adaptée à ses besoins et à ceux des administrés<sup>15</sup>. Ainsi, la création de tribunaux spécialisés n'est pas étrangère à cette volonté de rendre la justice administrative moins formelle, plus simple et plus expéditive. Cependant, au fil des ans, tant le législateur que les tribunaux administratifs eux-mêmes ont eu tendance à imiter à divers degrés la procédure judiciaire, s'éloignant ainsi des objectifs de simplification. En réaction à cette situation, de plus en plus de tribunaux administratifs se sont mis à offrir des rencontres préparatoires afin d'inciter les parties à un règlement et ainsi désencombrer les rôles et réduire les délais.

Parallèlement à cette tendance, les lois et règlements n'ont cessé de proliférer, élargissant sans cesse le champ de compétences de l'Administration par l'imposition de nouvelles normes. De plus, l'application de ces normes a accru le nombre de décisions de l'Administration gouvernementale, augmentant du même coup les sources de mécontentement<sup>16</sup> de la part des administrés. Face à cette situation, l'État se voyait souvent dans l'incapacité de répondre rapidement aux griefs des administrés et de trouver une solution à leur insatisfaction. Les citoyens se sont alors tournés vers le Protecteur du citoyen, qui est vite devenu leur défenseur face à la lourde machine de l'État.

On peut affirmer que les multiples interventions du Protecteur du citoyen ont été particulièrement déterminantes pour le développement des modes amiables de règlement des différends. En raison de

---

15. Pour une rétrospective complète des modes amiables de règlement des conflits et une analyse fort pertinente: voir D. MOCKLE, «Zéro contentieux. L'ouverture d'une troisième voie en droit administratif par la résolution amiable des différends», (1991) 51 *R. du B.* 45-126.

16. De plus en plus de décisions de l'Administration gouvernementale sont rendues sur une base automatisée, rendant impossible de tenir compte d'une situation particulière d'un administré. Dans le contexte gouvernemental, les termes «litiges», «différends» ou «conflits» peuvent donc ne référer qu'à une divergence de points de vue entre l'Administration gouvernementale et les administrés. C'est dans ce cadre que ces derniers, mécontents, peuvent vouloir loger des demandes de révision ou des plaintes.



son statut<sup>17</sup> et de sa crédibilité, de nombreux dossiers ont été réglés dans un esprit de conciliation.

Victime de sa popularité et profitant du mouvement gouvernemental pour rendre plus imputables et responsables les autorités administratives, notamment face à leurs clientèles, le Protecteur du citoyen, dans son Rapport annuel 1988-1989 et devant la Commission des Institutions de l'Assemblée nationale, formulait des recommandations pour que l'ensemble des ministères et organismes se dotent de mécanismes de traitement des plaintes dans le but d'améliorer la qualité des services<sup>18</sup>. Cette recommandation a fait boule de neige et on a assisté à compter de 1989 à la création de «bureaux des plaintes», de postes de «commissaires aux plaintes» ou de «coordonnateurs aux plaintes»<sup>19</sup>. Toutes ces créations visent donc à assurer un meilleur service aux clientèles. Toutefois, elles n'ont ni l'autonomie, ni le statut, ni les pouvoirs du Protecteur du citoyen, qui lui s'est vu conférer toutes ces garanties par des dispositions législatives. Il est intéressant de noter que la mise en place de ces mécanismes de traitement des plaintes est toujours une priorité pour la nouvelle Protectrice du citoyen<sup>20</sup>.

Ces mécanismes de traitement des plaintes, institués au sein des ministères et organismes, ont bien sûr répondu à des besoins des usagers mais ont aussi grandement contribué à développer des mécanismes de conciliation au sein de l'Administration gouvernementale. En effet, ces premières expériences ont permis de démontrer qu'il pouvait être efficace de régler des dossiers dans un esprit de conciliation, ce qui a incité divers organismes à mettre sur pied des services

17. Aux termes de la *Loi sur le Protecteur du citoyen* (L.R.Q., c. P-32), le Protecteur du citoyen dispose d'une réelle indépendance puisqu'il est nommé sur recommandation de l'Assemblée nationale et qu'il ne rend des comptes qu'à celle-ci. Voir les articles 1 à 6, 11, 25 à 31.

18. D. JACOBY, *Notes sur le Protecteur du citoyen comme mode autonome des règlements des conflits*, École du Barreau, 17 février 1999, p. 21.

19. Par exemple, en décembre 1989, sur simple initiative administrative, la Régie de l'assurance-maladie du Québec nommait un commissaire aux plaintes. Au même moment, un coordonnateur aux plaintes était nommé au ministère du Revenu. Également, toujours en 1989, des modifications législatives étaient apportées à la *Loi sur la protection du territoire agricole* (L.R.Q., c. P-42.1) pour créer un poste de commissaire aux plaintes.

20. En effet, toujours soucieuse de l'amélioration constante de la qualité des services aux citoyens, la Protectrice des citoyens a procédé en novembre 2001 au lancement d'un guide intitulé «Un bureau des plaintes légitime et crédible». Ce nouvel outil de référence d'un peu plus de quarante pages vise à aider les ministères et organismes à implanter ou à améliorer leur bureau de plaintes.

de médiation. Malgré la diversité des approches retenues<sup>21</sup>, toutes ces tentatives visaient à régler des différends opposant des parties privées.

L'utilisation de la conciliation par l'Administration gouvernementale pour régler des différends entre parties privées peut induire en erreur quant à la portée véritable de la conciliation. Tel que le souligne le professeur Mockle<sup>22</sup>, le recours à un tel processus peut être perçu uniquement comme un palliatif en vue de remédier à des problèmes reliés aux coûts ou aux délais. Une telle approche représente mal le «potentiel transformateur» que pourrait offrir la conciliation<sup>23</sup>.

L'adoption en décembre 1996 de la *Loi sur la justice administrative*<sup>24</sup> constitue un point tournant dans l'évolution de la conciliation au sein de l'Administration gouvernementale puisqu'elle consacre la conciliation pour des litiges opposant l'État et l'administré. Du rôle «d'arbitre» que s'était souvent donné l'Administration gouvernementale dans des conflits opposant des parties privées, la voilà maintenant plongée au cœur du processus à titre de «partie». Nul doute que ce nouveau rôle interpellera directement l'État et l'obligera à revoir sa vision traditionnelle de la justice.

L'intégration des modes amiables de règlement des différends s'inscrit également très bien dans la foulée de l'énoncé de politique sur la gestion gouvernementale<sup>25</sup> déposé en 1999 par le ministre d'État à l'Administration et à la Fonction publique et président du Conseil du Trésor. «Il faut une Administration plus simple, plus efficace, plus rapide et dont les actions se jugent davantage en fonction des résultats à atteindre que des règles à suivre» peut-on lire à la première page de cet énoncé de politique. Cet énoncé de politique a donné

---

21. On peut penser à la Régie des marchés agricoles, à la Régie du logement, à la Commission des droits de la personne, à la Commission des lésions professionnelles qui ont fait office de pionniers dans cette voie.

22. D. MOCKLE, «Les modes alternatifs de règlement des litiges en droit administratif», dans ASSOCIATION HENRI CAPITANT (Section québécoise) et J.-L. BAUDOUIN (dir.), *Médiation et modes alternatifs de règlement des conflits: aspects nationaux et internationaux*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, p. 114-115.

23. Voir à cet effet: L. LALONDE, «Médiation et droit: opposition, intégration ou transformation? Le «continuum» dans la pratique civile et commerciale de la médiation», dans Service de la formation du Barreau du Québec, *Développements récents en médiation (2001)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2001, p. 73-89.

24. L.R.Q., c. J-3.

25. *Pour de meilleurs services aux citoyens. Un nouveau cadre de gestion pour la fonction publique*, Gouvernement du Québec, 1999.

lieu à l'adoption, en mai 2000, de la *Loi sur l'administration publique*<sup>26</sup>. L'assise de cette réforme consiste à rendre de meilleurs services aux citoyens. La loi affirme la priorité accordée à la qualité des services aux citoyens en instaurant un nouveau cadre de gestion gouvernementale qui concourt notamment à l'atteinte de résultats en fonction d'objectifs préalablement établis<sup>27</sup>. Elle crée également une obligation à un ministère ou un organisme qui fournit directement des services aux citoyens de rendre publique une déclaration contenant ses objectifs quant au niveau des services offerts et à la qualité de ses services<sup>28</sup>. Dans cette optique, les modes amiables de règlement des différends s'inscrivent parfaitement dans cette préoccupation de l'État d'être à l'écoute des citoyens. L'intégration de ceux-ci ou leur plus grande accessibilité constitueront certainement, pour plusieurs organisations, des résultats à atteindre.

Les modes amiables de règlement des différends sont donc en plein essor et la consécration de la conciliation dans la *Loi sur la justice administrative* ne fera qu'accélérer leur implantation définitive au sein de l'Administration. Déjà, même lorsque la loi est silencieuse ou peu loquace, on assiste à des initiatives administratives<sup>29</sup>. Force est donc de constater que la conciliation répond à un besoin de régler autrement les dossiers que par la voie juridictionnelle et qu'elle est maintenant intégrée comme recours administratif.

## 2.2 Les composantes d'un processus crédible et efficace de conciliation

Ce n'est pas tout de mettre en place un service de conciliation ou de médiation: encore faut-il qu'il soit crédible et efficace. La Commission d'appel en matière de lésions professionnelles (maintenant appelée la Commission des lésions professionnelles) a une certaine avance en la matière puisque son service de conciliation existe depuis 1990. En 1996, elle dressait un premier bilan<sup>30</sup> sur cette expérience et cinq éléments étaient alors identifiés comme contribuant à la réussite d'un processus de conciliation: le respect de la volonté des parties,

26. L.Q. 2000, c. 8.

27. *Ibid.*, art. 2, par. 2<sup>o</sup>.

28. *Ibid.*, art. 6 et 7.

29. On peut penser à la médiation que fait le Bureau des audiences publiques en matière d'environnement (B.A.P.E) ou encore aux services de conciliation qu'offre la Commission de l'équité salariale pour régler les plaintes ou les différends formés en application de la *Loi sur l'équité salariale* (L.R.Q., c. E-12.001).

30. Rapport final du Comité sur le rôle de la conciliation à la Commission d'appel en matière de lésions professionnelles, juin 1996, 37 pages.

la souplesse du cadre d'intervention, la crédibilité et la neutralité des conciliateurs, la rationalisation des coûts, l'efficacité et la célérité des processus relatifs au traitement des dossiers<sup>31</sup>.

À ces éléments, on peut ajouter deux autres critères essentiels: l'importance que les personnes désignées pour participer à une conciliation aient de la latitude pour prendre des décisions lorsque survient la négociation sur un point précis et la garantie de la confidentialité du processus.

L'ensemble de ces éléments constitue, somme toute, les composantes à un processus crédible et efficace. Nous nous attarderons à quatre de ces éléments qui nous apparaissent particulièrement déterminants<sup>32</sup>:

- le processus doit être libre et volontaire;
- le processus doit être confidentiel;
- le processus doit être rapide;
- le conciliateur doit être crédible, impartial et indépendant.

### ***Le processus doit être libre et volontaire***

La conciliation suppose donc des concessions réciproques. En ce sens, il apparaît essentiel que les parties soient consentantes à participer à un tel processus puisqu'en s'y soumettant elles doivent avoir la volonté de tenter un règlement, elles doivent accepter le dialogue et avoir une attitude positive en vue de la recherche de solutions. La conciliation doit donc s'exécuter dans le respect des règles de bonne foi<sup>33</sup>.

De plus, ce caractère libre et volontaire doit être présent tout au long de la conciliation, ce qui signifie que les parties doivent pouvoir mettre fin au processus en tout temps.

Bien qu'il soit possible que le législateur impose un mécanisme obligatoire de conciliation afin de répondre à un besoin immédiat de désencombrer une instance décisionnelle, une telle façon de procéder

---

31. *Ibid.*, p. 32.

32. Il est intéressant de noter que le législateur a intégré ces quatre principes aux articles 120 à 123 de la *Loi sur la justice administrative*.

33. À cet effet, voir J. THIBAUT, *Les procédures de règlement amiable des litiges au Canada*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2000, p. 173-183.

semble *a priori* contradictoire. En effet, comment s'attendre à une participation réelle et de bonne foi des parties si on force la négociation?

Yvan Bousquet s'exprime ainsi sur la conciliation obligatoire:

Nous croyons que la conciliation obligatoire dans un système imposé par la loi ne peut produire autant d'effets positifs que dans une approche libre et volontaire. Le règlement du conflit doit être motivé uniquement par l'intérêt des parties et chacune d'entre elles doit aussi pouvoir se retirer du processus sans que sa crédibilité n'en soit affectée.<sup>34</sup>

Une conciliation «imposée» devient à notre avis une simple solution de rechange à un système juridictionnel essoufflé. Tel que nous l'avons déjà exprimé, la conciliation ne doit pas être un palliatif et devrait plutôt être perçue comme une nouvelle façon d'aborder la justice.

L'Administration gouvernementale, qui peut maintenant être interpellée par le Tribunal administratif du Québec pour participer à une séance de conciliation, doit se positionner quant à sa volonté de s'impliquer ou non dans cette voie. Cette situation justifierait à elle seule<sup>35</sup> l'adoption d'une politique gouvernementale qui pourrait, notamment, chapeauter dans quel contexte et à quelles conditions l'État devrait accepter de se soumettre à un tel processus<sup>36</sup>. L'adoption d'une politique gouvernementale, en plus d'assurer une certaine cohérence dans le développement des modes amiables de règlement des différends et dans leur application, offrirait des garanties au public. De plus, elle obligerait le gouvernement à poursuivre sa réflexion quant aux transformations que peut susciter l'utilisation de ces modes sur la façon traditionnelle de concevoir la justice.

### ***Le processus doit être confidentiel***

La confidentialité du processus de conciliation est le gage de dialogues francs et ouverts. On peut penser que, sans cette garantie, les

34. Y. BOUSQUET, «La conciliation et l'administration publique», dans *Actes de la XIII<sup>e</sup> Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 243.

35. L'Administration gouvernementale peut aussi être invitée par les tribunaux, dont la Cour supérieure, à participer à une conférence de règlement à l'amiable.

36. Cette question est le sujet de la thèse de Nathalie GAGNON: *La médiation: l'importance d'adopter une politique de règlement des différends au sein de l'appareil gouvernemental québécois*, Essai de maîtrise, Université Laval, Faculté de droit, novembre 1999, 127 pages.

parties seraient moins tentées d'utiliser ce mode de règlement des différends ou encore que leur participation et la qualité des informations échangées en seraient grandement affectées. La confidentialité est donc fondamentale pour le succès d'une conciliation. Elle peut être assurée par des dispositions législatives, des conventions entre les parties ou par des règles de la *common law*<sup>37</sup>.

Essentiellement, la garantie de confidentialité vise à protéger l'ensemble de l'information divulguée dans le cadre de la conciliation que ce soit sous forme de communications verbales et écrites<sup>38</sup>, de témoignages, d'aveux, de compromis, de rapports d'experts, etc. La confidentialité vise également la non-contraignabilité du conciliateur<sup>39</sup> à témoigner devant une cour de justice ou une instance administrative.

### ***Le processus doit être rapide***

On l'a vu précédemment, la rapidité est l'un des avantages des modes amiables de règlement des différends. En mettant en place de tels mécanismes, l'Administration gouvernementale doit donc être très soucieuse de cet élément. Est-il nécessaire de rappeler que le recours à des modes amiables de règlement des différends a souvent été une réaction administrative devant l'incapacité de l'État de traiter avec célérité les griefs qui lui étaient soumis et de trouver une solution adéquate à ceux-ci? Ainsi, lorsque la conciliation s'imbrique dans un processus décisionnel, ce qui est souvent le cas, il apparaît important qu'elle ne devienne pas une étape qui retarde la décision finale si jamais la conciliation ne se concluait pas par une entente entre les parties.

Par ailleurs, lorsque l'État agit à titre de «partie» dans une conciliation, il serait approprié que la personne mandatée pour y participer ait suffisamment de latitude pour contribuer à l'élaboration de solutions sans devoir sans cesse interrompre le processus afin de

---

37. J. THIBAUT, *op. cit.*, note 33, p. 144-163.

38. En l'absence de disposition expresse telle celle prévue au deuxième alinéa de l'article 123 de la *Loi sur la justice administrative*, il serait difficile de refuser à un tiers qui ferait une demande d'accès un document qui aurait été échangé entre les parties au cours d'une médiation et qui serait entre les mains du conciliateur. Notons que le législateur peut aussi permettre aux parties de renoncer à la confidentialité: voir à cet effet l'article 122 de la *Loi sur la justice administrative*.

39. Le premier alinéa de l'article 123 de la *Loi sur la justice administrative* prévoit cette non-contraignabilité.

rendre compte à ses commettants. Une telle situation, on l'aura compris, retarderait inévitablement les discussions et affecterait l'efficacité du processus.

***Le conciliateur doit être crédible, impartial et indépendant***

Le conciliateur joue un rôle stratégique dans le déroulement d'une conciliation. Non seulement ses habiletés contribuent à son succès mais, dès le départ, il doit s'assurer d'avoir la confiance des parties et de la préserver tout au long du processus: il doit donc être crédible aux yeux de celles-ci. Un conciliateur qui donnerait l'impression d'être partial ou qui serait en conflit d'intérêts ou encore qui n'apparaîtrait pas autonome par rapport à l'organisation dont il relève, verrait sa crédibilité grandement affectée.

Yvan Bousquet définit ainsi les notions d'impartialité et d'indépendance:

L'indépendance est liée au comportement du tiers intervenant pendant tout le processus. Il doit démontrer aux parties, par ses gestes, son détachement total envers l'une ou l'autre des parties. La relation de confiance qui s'établit entre les parties et le tiers intervenant est essentielle et même déterminante pour la résolution du conflit.

Dès l'instant où une des parties aura le sentiment, justifié ou non, que le tiers intervenant favorise l'autre partie, celui-ci perdra sa crédibilité. Cette indépendance doit être visible et s'étendre à l'organisme qui le mandate.

L'impartialité implique la démonstration par le tiers intervenant que son jugement, en rapport avec les concepts de justice, de vérité et d'équité, n'est d'aucune façon tributaire de considérations particulières personnelles, politiques ou d'idées préconçues.<sup>40</sup>

Ainsi, contrairement à une procédure judiciaire, une partie peut mettre fin unilatéralement à un processus de conciliation si elle a de simples soupçons quant à la partialité du conciliateur.

Les services de conciliation offerts par les ministères et organismes pour régler des litiges entre parties privées sont habituellement directement intégrés aux structures de ces ministères et organismes. Les conciliateurs fonctionnaires sont bien souvent des employés de

40. Y. BOUSQUET, *op. cit.*, note 34, p. 246.

ces ministères et organismes et cette situation pose de façon évidente la question de l'autonomie et de l'indépendance du conciliateur.

En l'absence de règles formelles encadrant plus spécifiquement le statut et les devoirs des conciliateurs fonctionnaires, d'aucuns pourraient croire qu'une entente résultant d'une conciliation pourrait être «arrachée» par un conciliateur à qui l'une des parties aurait promis un avantage quelconque pour autant qu'il inciterait l'autre partie à une concession particulière. De simples soupçons de cette nature seraient suffisants pour jeter du discrédit sur tout le processus de conciliation. De la même façon, s'il apparaissait, aux yeux des parties, qu'un conciliateur fonctionnaire ne dispose pas de la marge de manœuvre nécessaire pour mener une conciliation ou qu'il est soumis à une forte pression exercée par ses supérieurs pour inciter les parties à régler leurs différends, de tels soupçons risqueraient de remettre en cause l'impartialité du conciliateur.

Il apparaît donc essentiel que la structure organisationnelle permette d'éviter de tels dérapages. Un statut particulier pour le conciliateur, la reconnaissance d'une grande autonomie et un nécessaire cloisonnement entre les fonctions décisionnelles et la conciliation devraient être des gages de réussite. Également, l'adoption de codes de déontologie devrait contribuer à offrir des garanties en ce sens<sup>41</sup>.

Le professeur Ouellette<sup>42</sup> soutient que les membres des tribunaux administratifs ne devraient pas cumuler les fonctions de décideur et de conciliateur. D'une part, il constate que les qualités et expertises de conciliateur ne se retrouvent pas nécessairement chez les membres des tribunaux administratifs et, d'autre part, et plus fondamentalement, il considère que le cumul de ces fonctions apparaît suspect au plan du respect des principes de justice naturelle.

De la même façon, le cumul des fonctions de médiateur et d'enquêteur, tel que cela existe à la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, nous apparaît contradictoire. Alors que le rôle du médiateur s'inscrit dans un processus confidentiel où

---

41. À titre de fonctionnaires, les conciliateurs sont soumis aux dispositions de la *Loi sur la fonction publique* (L.R.Q., c. F-3.1.1) quant aux exigences relatives à la neutralité et à l'impartialité (voir les articles 5, 9 et 10). Toutefois, ces exigences ne nous apparaissent pas suffisantes dans le contexte où on veut que tout un processus soit crédible et empreint d'une grande impartialité.

42. Y. OUELLETTE, *Les tribunaux administratifs au Canada: Procédure et preuve*, Montréal, Éditions Thémis, 1997, p. 204.



rien de ce qui est dit pendant le processus ne devra être révélé ultérieurement, celui de l'enquêteur vise à recueillir les éléments factuels qui soutiendront la preuve dans l'éventualité d'une audition. Le professeur Mockle émet lui aussi des doutes sur le bien-fondé de ce cumul:

L'attribution du titre «Enquêteur-médiateur» aux enquêteurs responsables de l'évaluation des plaintes est symptomatique de l'ambivalence d'une démarche qui recherche la synthèse de deux types d'intervention relevant de deux logiques différentes: l'enquête et la médiation.<sup>43</sup>

### **2.3 Le défi que pose la conciliation: les domaines relevant de l'ordre public**

Outre le respect des composantes essentielles à un processus de conciliation crédible et efficace, un défi additionnel s'offre à l'Administration gouvernementale lorsque le domaine d'intervention relève de l'ordre public. Sans remettre en question la légitimité de la conciliation, ce défi mérite d'être examiné attentivement car il peut être l'occasion de définir une nouvelle forme de justice. Tel que le souligne l'auteur Bousquet, la question de l'ordre public devient la question fondamentale<sup>44</sup>.

L'État est le gardien de la légalité. À ce titre, il doit s'assurer du respect des normes dont il est souvent l'auteur et son action doit être dirigée de façon à préserver une certaine stabilité à la règle de droit.

Par définition, la conciliation implique nécessairement des concessions. Toutes les activités de contrôle, de réglementation, de police administrative dans des secteurs tels la santé, la sécurité publique, l'inspection des aliments, l'environnement, pour ne nommer que ceux-là, se prêtent moins, selon la conception traditionnelle de la justice administrative, à des arrangements ou à des compromis. En effet, la violation de ces règles appellerait plutôt des sanctions administratives ou pénales. De plus, lorsque l'Administration, investie d'une mission d'ordre public, intervient de son propre chef, il devient encore plus difficile d'imaginer une place pour la conciliation.

Pourtant, il faut admettre que le législateur bouscule l'ordre des choses en prévoyant expressément la médiation dans le cadre de lois

43. D. MOCKLE, *op. cit.*, note 22, p. 124.

44. Y. BOUSQUET, *op. cit.*, note 34, p. 279.

dites d'ordre public<sup>45</sup>. Par exemple, la médiation est reconnue dans la *Loi sur les normes du travail*<sup>46</sup> et dans la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>47</sup>. On pourrait toujours admettre qu'il en est ainsi à l'égard des normes du travail en raison de son appartenance aux relations de travail qui est un domaine propice aux arrangements, mais on ne pourrait certes pas tenir le même discours à l'égard des plaintes de discrimination<sup>48</sup>.

Qu'est-ce au juste que l'ordre public? Jean-Louis Baudouin le définit ainsi:

Il est difficile de donner une définition précise de l'ordre public pour deux raisons. Tout d'abord, parce qu'il prend des aspects variés (ordre public national, international, contractuel, *etc.*). Ensuite, parce qu'il s'agit d'un concept en constante évolution. Il change, en effet, avec le temps puisqu'il représente, au fond, l'état des mœurs à un moment donné de l'évolution sociale. En outre, de plus en plus, le législateur intervient dans les mécanismes d'échange des richesses, soit dans le but de réglementer celui-ci (ordre public de direction), soit dans celui de protéger certains contractants (ordre public de protection).<sup>49</sup>

De façon succincte, on peut dire que l'ordre public de direction s'attache surtout à l'intérêt collectif alors que l'ordre public de protection s'applique plutôt aux règles portant sur les intérêts particuliers. La distinction entre ces deux types de règles est importante car elle détermine la sanction rattachée à la violation de l'une et de l'autre.

45. Voir, par exemple, la *Loi sur les normes du travail* (L.R.Q., c. N-1.1, art. 93), la *Loi sur les accidents du travail et les maladies professionnelles* (L.R.Q., c. A-3.001, art. 4, 369, 429.44 à 429.48). L'article 369 de cette loi attribue également à la Commission des lésions professionnelles la compétence pour des recours formés en vertu des articles 37.3 et 193 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail* (L.R.Q., c. S-2.1), laquelle loi est aussi d'ordre public (art. 4).

46. L.R.Q., c. N-1.1, art. 123.3 et 125.

47. L.R.Q., c. C-12, art. 62, 71 par. 2, 78, 79 et 94.

48. Des critiques ont été formulées à l'encontre des processus de médiation existants à la Commission des normes du travail et à la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse. Voir: G. PAQUIN, «La Commission des normes du travail: beaucoup plus que quelques erreurs», dans *Droit et droits. De l'accès à l'exclusion*, Actes de la 7<sup>e</sup> Journée en droit social et du travail, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, p. 31-56; L. LAMARCHE, «La gestion des plaintes de discrimination au Québec: processus de banalisation des droits ou de rationalisation?», *ibid.*, p. 87-106 et AU BAS DE L'ÉCHELLE, *Un dangereux glissement, des faits troublants sur la Commission des normes du travail*, mai 1994.

49. J.-L. BAUDOUIN, *Les Obligations*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 77. Pour un exposé plus complet de la notion d'ordre public: voir Y. BOUSQUET, *op. cit.*, note 34, p. 262-268.

Ainsi, alors qu'une entente contraire à une règle d'ordre public de direction entraînerait la nullité absolue, celle contraire à une règle d'ordre public de protection n'entraînerait que la nullité relative<sup>50</sup>. Par conséquent, une entente ne peut porter sur une renonciation à une disposition d'ordre public de direction. Toutefois, tel que l'a établi l'arrêt *Garcia Transport Ltée c. Cie Royal Trust*<sup>51</sup>, une partie peut renoncer à une disposition d'ordre public de protection seulement s'il s'agit, pour le bénéficiaire, d'un droit né et actuel.

Le développement de la conciliation au sein de l'Administration gouvernementale dans des matières relevant de l'ordre public exige une réflexion quant aux limites portées par cette notion. En effet, il faut déterminer, cas par cas, à quelle catégorie d'ordre public appartient la législation en cause. De plus, il ne pourrait être question pour l'État de renoncer entièrement à l'exercice de la puissance publique. Il lui revient donc de déterminer dans quelle mesure et à quelles conditions il est prêt à y renoncer. Ainsi, l'établissement de balises permettrait d'éviter que des «marchandages» ne soient exercés lorsqu'il s'agit de conclure une entente en vue de la renonciation à un droit né et actuel protégé par l'ordre public de protection<sup>52</sup>.

Dans la mesure où le législateur introduit de plus en plus la conciliation comme mode amiable de règlement des différends, et ce, même dans les lois d'ordre public, il faut tout de même conclure à une transformation du rôle de l'État. Comme le souligne le professeur Mockle:

En privilégiant l'étape préliminaire de la conciliation dans des domaines balisés par des dispositions d'ordre public, le législateur poursuit, de toute évidence d'autres objectifs. La loi cesse d'être purement répressive afin d'acquérir une valeur propédeutique et pédagogique. Il ne s'agit pas tant de punir que d'informer et éduquer afin d'obtenir un changement des attitudes et des comportements.<sup>53</sup>

Cette tendance cadre bien avec le souci de l'État de se rapprocher de ses clientèles, de les consulter, d'agir plus souvent en partenariat et de s'assurer de leur satisfaction.

50. *Code civil du Québec*, art. 1417 et 1419.

51. [1992] 2 R.C.S. 499.

52. Voir les propos de Y. BOUSQUET, *op. cit.*, note 34, p. 279.

53. D. MOCKLE, *op. cit.*, note 22, p. 124.

Sur le plan législatif, depuis quelques années, on entend parler, au sein de l'Administration, de déréglementation<sup>54</sup>, de revoir la façon d'édicter des normes en imposant davantage des objectifs de résultats. Cette vision s'est parfois heurtée à bien des difficultés dont celle de la sanction possible de telles normes mais aussi celle de la réticence parfois exprimée par diverses clientèles habituées à plus de paternalisme de la part de l'État. En fait, il fallait y voir l'occasion de repenser nos façons de faire.

En effet, en mettant davantage l'accent sur l'atteinte de résultats que sur la fixation de normes générales et universelles, des lois conçues selon cette approche laisseront davantage de marge de manœuvre à l'Administration gouvernementale lorsque viendra le temps de s'assurer de l'atteinte de ces résultats. Il sera alors plus facile pour l'Administration gouvernementale, lorsque surviendra un différend relié à la réalisation de ces objectifs fixés par la loi, de discuter avec l'administré de mesures qui pourraient être prises ou améliorées pour mieux atteindre ces objectifs. On imagine sans peine la place que pourra tenir la conciliation dans un tel cadre.

Toutes ces attitudes et initiatives de l'État témoignent bien de sa volonté de changement. L'utilisation des modes amiables de règlement des conflits accélérera ces changements. En effet, plus l'Administration gouvernementale sera impliquée dans des processus de conciliation dont l'issue est l'application de normes qu'elle a édictées, plus elle prendra conscience de l'insuffisance de celles-ci eu égard aux multiples variables qui ne sont en fait que le reflet de notre société et plus elle risquera d'être attirée par une approche de réglementation par objectifs. Est-il possible que la véritable déréglementation passe par l'expérience de la conciliation?

La conciliation ouvre donc la porte à une justice davantage tournée vers la réparation, donc sur le résultat à atteindre, que sur la répression d'un acte commis. En 1996, le juge coordonnateur du

---

54. Dans la foulée du Sommet sur l'économie et l'emploi de 1996, le gouvernement affirmait sa volonté de privilégier la «réglementation par objectifs». On peut lire dans les allégués du décret 1362-96 du 6 novembre 1996: «ATTENDU QUE les normes de nature législative ou réglementaire peuvent avoir des effets sur la compétitivité de l'économie et de la création d'emplois; ATTENDU QUE le gouvernement du Québec veut alléger celles-ci et a exprimé son intention, à cette fin, de modifier les pratiques législatives et réglementaires actuelles et de s'assurer de mieux connaître et tenir compte des impacts sur les citoyens et les entreprises des projets de loi ou de règlement envisagés, en particulier lorsque ces impacts sont majeurs».

service de la médiation civile et commerciale auprès de la Cour supérieure de Montréal, le juge Gontran Rouleau, qualifiait la médiation de la médecine douce du droit<sup>55</sup>.

## CONCLUSION

Les modes amiables de règlement des conflits ont envahi les différents secteurs du droit. Les débordements qu'ont connus ces dernières années les tribunaux judiciaires et administratifs en termes de délais et de coûts ont grandement contribué au développement de ceux-ci. Bien que ce soient là les motifs les plus souvent invoqués pour expliquer cette tendance, on peut penser qu'elle ouvre également la porte à une nouvelle façon de concevoir la justice.

Le développement des modes amiables de règlement des différends s'est pourtant fait un peu plus lentement en droit administratif notamment parce que l'État, à titre de gardien de la légalité, peut être réticent à négocier des arrangements ou des compromis sur des normes dont il est souvent l'auteur. Après avoir constaté que la création de tribunaux administratifs ne répondait pas nécessairement aux besoins de simplification escomptés, sous l'influence du Protecteur du citoyen, plusieurs mécanismes de traitement des plaintes ont été implantés dans des ministères et organismes. La mise en place de tels mécanismes a contribué à développer des processus de conciliation au sein de plusieurs organismes, et ce, afin de tenter de régler des conflits opposant des parties privées. L'utilisation de la conciliation à de telles fins a pu induire en erreur quant à la portée véritable de la conciliation comme agent de transformation de la justice administrative.

Cependant, l'introduction de la conciliation dans la *Loi sur la justice administrative* où, désormais, l'Administration gouvernementale peut être appelée à participer à une conciliation en tant que «partie» devrait interpeller l'État dans sa vision traditionnelle de la justice.

Incidemment, le moment est propice pour une telle réflexion, puisque l'intégration des modes amiables de règlement des différends s'inscrit très bien dans la récente réforme de la gestion gouvernementale qui accorde une priorité accrue à la qualité des services aux citoyens. L'Administration gouvernementale est même invitée à

55. G. ROULEAU, «Médiation: médecine douce du droit», dans Service de la formation du Barreau du Québec, *Développement récents en médiation (1996)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1996, p. 93-110.

prendre des engagements tangibles envers les citoyens quant à des résultats à atteindre au niveau des services offerts et de leur qualité.

Cependant, ce n'est pas tout de mettre en place des services de conciliation ou de médiation. Encore faut-il que ceux-ci soient crédibles et efficaces. Quatre éléments apparaissent essentiels pour atteindre un tel objectif: le processus de conciliation doit être libre et volontaire, il doit être confidentiel, il doit être rapide et le conciliateur doit être crédible, impartial et indépendant. Le dernier critère demande une attention particulière lorsque le conciliateur est fonctionnaire.

Outre le respect de toutes ces composantes essentielles à un processus de conciliation crédible et efficace, un défi additionnel s'offre à l'État lorsque le domaine d'intervention relève de l'ordre public. L'État est le gardien de la légalité et il doit en assurer le respect. Son action doit donc être dirigée de façon à préserver une certaine stabilité à la règle de droit. Ainsi, selon une vision plus traditionnelle du droit, on peut penser que certains domaines, dits d'ordre public, ne se prêtent pas à des arrangements ou à des compromis: la violation des règles relevant de l'ordre public appellerait plutôt des sanctions administratives ou pénales.

Le législateur en a décidé autrement en introduisant des mécanismes de médiation dans des lois dites d'ordre public. Il s'agit là d'un indice assez évident de sa volonté que la loi cesse d'être purement répressive. Cette volonté cadre d'ailleurs très bien avec le souci de l'État de se rapprocher de ses clientèles mais aussi avec celle de modifier les pratiques législatives et réglementaires en privilégiant plutôt une approche de «réglementation par objectifs».

Cette nouvelle façon de légiférer modifie les rapports de l'État avec ses administrés. Elle accorde aussi définitivement plus de place à la conciliation, puisque, dans le contexte où la norme est un résultat à atteindre, l'Administration gouvernementale retrouve la latitude, que ne lui donnait pas une norme fixe, pour discuter avec un citoyen de mesures pour atteindre les objectifs fixés par la loi. L'implication de l'État dans des processus de conciliation devrait l'amener à privilégier et à accélérer ces nouvelles pratiques législatives et réglementaires.

La conciliation ouvre donc la porte à une justice davantage tournée vers la réparation donc sur le résultat à atteindre et, en ce sens, elle s'intègre parfaitement à la dynamique de changement actuellement en cours au sein de l'État.