

La médiation commerciale

La médiation, tout le monde en parle mais peu la pratique.

Pourtant, les modes alternatifs de règlement des conflits, les MARC, connus également sous leur vocable anglais, ADR (Alternativ Disput Resolution) permettent d'offrir aux citoyens des réponses diversifiées et adaptées à leurs demandes de justice pour leur apporter l'écoute qu'ils recherchent plutôt qu'un droit imposé et souvent redouté.

Ils permettent de renouer le dialogue et de trouver une solution à leur conflit par le biais de la négociation, au lieu de les enfermer dans une logique de rivalité et de confrontation avec un gagnant et un perdant.

La médiation est un processus amiable et confidentiel de résolution des différends.

Son objectif : proposer aux parties en conflit, l'intervention d'un tiers indépendant et impartial formé à la médiation qui aide à parvenir à une solution négociée et optimale, conforme aux intérêts respectifs de parties mettant fin au litige (définition du Centre de Médiation et d'Arbitrage de Paris, CMAP).

Cependant, promouvoir la médiation en France est difficile puisque la principale difficulté résulte dans le fait que notre culture est fortement marquée par sa tradition de droit romain qui a toujours laissé peu de place à la conciliation entre les parties.

Les avocats, quant à eux, sont conscients qu'ils sont à un tournant de l'évolution du monde judiciaire et de leur profession et certains ont investi la médiation comme nouveau mode de règlement des conflits.

A GRENOBLE, c'est à l'initiative conjointe de l'Ordre des Avocats et de la Chambre de Commerce et d'Industrie que le centre de médiation commerciale de GRENOBLE a été inauguré le 14 décembre 2005.

De nombreuses forces du monde économique et judiciaire ont œuvré et oeuvrent encore en faveur du développement de la médiation : avocats, magistrats, juristes d'entreprise, chefs d'entreprises. Tous ces acteurs tentent de trouver les moyens de convaincre de l'efficacité de recourir à la médiation chaque fois que cela est possible.

C'est un travail de longue haleine, et il convient d'être patient tant la tâche qui consiste à faire évoluer les mentalités et les habitudes est difficile.

Le développement du centre de médiation commerciale de Grenoble s'est matérialisé notamment par la signature de la Charte d'engagement à la Médiation Commerciale signée, le 19 avril 2007, d'une part, par 40 entreprises de la région grenobloise et d'autre part, 33 magistrats, avocats et organisations professionnelles.

Par son adoption, ses signataires témoignent de leur conviction et de leur volonté de voir se généraliser la médiation comme voie privilégiée de règlement des conflits entre entreprises.

Ces dernières prennent peu à peu consciences de l'importance pour elles de préserver leurs relations commerciales et d'éviter d'être exposées à des procédures judiciaires souvent longues, coûteuses et complexes.

Le recours aux modes alternatifs de règlement des conflits notamment à la médiation s'est érigé, pour les entreprises, en véritable choix économique.

Les entreprises cherchent à minimiser les risques, le coût et le temps passé ainsi que les ressources consacrées à la résolution des conflits, tout en préservant leurs relations d'affaires.

Processus volontaire et confidentiel

La médiation ne peut être imposée aux parties et elle peut être arrêtée à tout moment à la demande des protagonistes : elle laisse intact le recours au juge ou la poursuite de la procédure si elle avait été initialement engagée.

C'est en fait une chance supplémentaire de parvenir rapidement à un accord avec l'autre partie sous l'égide d'un médiateur, neutre et indépendant.

Contrairement à l'arbitrage dans lequel l'arbitre, à l'instar du juge, rend une sentence qui s'impose, la solution appartient aux parties qui se réapproprient leur litige.

La garantie de confidentialité est absolue. C'est une condition essentielle de crédibilité du processus. Si la médiation est un succès, il n'y aura pas de difficultés. En revanche, si la médiation est un échec, aucune des informations échangées pendant le cours de la médiation ne devra être invoquée par l'une des parties contre l'autre

Le rôle de l'avocat

L'avocat joue un rôle central dans le déroulement de la médiation. En effet, les avocats sont les premiers interlocuteurs des personnes et entreprises en conflit et sont les mieux à même de savoir si la médiation est adaptée à la résolution d'un litige qui leur est confié.

C'est lui qui, le plus souvent, initie la médiation, qui participe au choix du médiateur, qui accompagne et assiste son client.

Si le client doit jouer le rôle principal en médiation, l'expérience montre qu'il n'y est pas préparé. C'est là qu'intervient son avocat qui doit, avec son client, préparer la médiation, l'assister au cours de celle-ci et enfin, après l'accord, en assurer l'exécution.

La clause de médiation

C'est ainsi que les avocats grenoblois signataires de la charte du 19 avril 2007 se sont engagés en faveur de la médiation et proposent ainsi systématiquement dans les contrats, statuts, accords qu'ils rédigent pour le compte de leur client une clause de médiation.

Il est important de rappeler que les parties ne risquent pas de perdre leur droit d'agir en justice pendant qu'elles mettent en œuvre la médiation ; en effet, il a été jugé par la Chambre mixte de la Cour de Cassation que non seulement est licite la clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge, dont la mise en œuvre suspend jusqu'à son issue le cours de la prescription (C. Cass Ch mixte 14 février 2003, n° 00-19423 et 00-19424).

La clause de médiation a pour objet d'imposer aux parties une tentative de médiation avant toute saisine du juge. Cela ne les oblige pas à parvenir à un accord ; il n'y a pas pour elles d'obligation de résultat. A défaut de parvenir à un accord, dans le délai imparti, elles recouvrent la possibilité de s'en remettre au juge.

C'est sur le plan procédural, que la clause de médiation revêt toute son efficacité.

En effet, la Cour de Cassation décide aujourd'hui, que le non respect de l'engagement contractuel de médiation constitue une fin de non-recevoir qui s'impose au juge si les parties l'invoquent.

Le modèle de clause proposée par le CMCg est le suivant :

« En cas de litige relatif à l'interprétation, l'exécution ou la cessation du présent contrat, les parties s'obligent à recourir à la médiation avant toute saisine du juge. Le médiateur sera désigné par le centre de médiation commerciale de GRENOBLE sis 1, Place André Malraux à GRENOBLE saisi à la requête de la partie la plus diligente. Le médiateur dispose d'un délai de 3 mois à compter de sa désignation pour mener à bien sa mission. Les parties peuvent décider de proroger ce délai d'un commun accord. Aucune saisine du juge ne pourra avoir lieu avant son expiration, si ce n'est de l'accord exprès des deux parties. Celles-ci s'engagent à collaborer de bonne foi avec le médiateur.

Le médiateur a pour mission d'assister les parties afin qu'elles règlent amiablement leur différend. Le médiateur entend à cette fin chaque partie, ainsi que toute personne dont il jugerait devoir recueillir les observations. Il peut solliciter la communication de tout document utile à sa mission. Le médiateur est tenu au secret. En cas d'échec de la médiation, aucune des informations échangées entre les parties ne pourra être utilisées contre l'autre.

La rémunération du médiateur est supportée à part égale par les deux parties.

EN CAS D'ECHEC DE LA MEDIATION, TOUT LITIGE RELATIF A L'INTERPRETATION, L'EXECUTION OU LA CESSATION DU PRESENT CONTRAT SERA ALORS SOUMIS AUX TRIBUNAUX DE.. ... »

Comment se déroule une médiation ?

La médiation peut être judiciaire ou conventionnelle.

La mise en œuvre d'une médiation judiciaire (article L 131-1 du code de procédure civile : « le juge saisi d'un litige peut, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner une tierce personne afin d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose. Ce pouvoir appartient également au juge des référés en cours d'instance »)

Au cours d'une instance judiciaire, un juge peut proposer aux parties une médiation si celles-ci l'acceptent. Le CMCG nomme un médiateur qui aura 3 mois pour concilier les parties.

Le Greffe de la juridiction concernée informe les parties de la provision (montant fixé par le juge) à consigner.

Sitôt la provision versée, la médiation se déroule dans les mêmes conditions que la médiation conventionnelle.

A l'expiration des 3 mois, le juge homologue l'accord des parties.

La mise en œuvre de la médiation conventionnelle

Une clause figure dans votre contrat : votre conseil ou le juge saisi vous oriente obligatoirement, vous et l'autre partie, vers le CMCG pour une médiation.

Aucune clause ne figure dans votre contrat : vous souhaitez résoudre le litige à l'amiable rapidement et facilement, pour un coût moindre et connu et vous espérez reprendre les relations avec votre partenaire.

→ Saisissez le CMCG par mail ou par courrier :

Vous communiquez les coordonnées de la partie avec laquelle vous avez un différend ainsi que le nom de l'interlocuteur en charge des relations avec votre entreprise.

Vous exposez brièvement le litige en joignant tout document utile à sa compréhension.

→ Le CMCG propose la médiation à votre partenaire :

Il exprime votre souhait de régler le différend à l'amiable et de parvenir à un accord rapide, équilibré, prenant en compte les intérêts économiques de chacun.

Il explique ce qu'est la médiation.

Il présente le rôle du médiateur et les règles éthiques auxquelles il est soumis.

Il lui demande son avis.

Deux solutions :

La 2ème partie refuse la médiation, le dossier vous est retourné, vous n'avez rien à régler.

La 2ème partie accepte la médiation en signant un écrit et elle règle 100€ HT au CMCG (vous également).

Le CMCG vous propose immédiatement un médiateur formé et à même de vous permettre de résoudre au mieux votre différend. Le médiateur vous invite à des rencontres dans un lieu neutre. Vous payez le médiateur directement dès le début de la médiation (environ 200 € HT par partie) Ces entretiens resteront confidentiels et ne pourront jamais être utilisés dans un autre cadre.

Le rôle et la qualité du médiateur sont déterminantes : écoute, prise en compte des ressentiments, reprise du dialogue, étude des solutions possibles jusqu'à l'acceptation de la meilleure solution et de la plus équitable pour et par les 2 parties.

Cet accord sera écrit ; il vaudra transaction au sens des articles 2044 et suivants du code civil et pourra revêtir, le cas échéant, la force exécutoire.

Malgré ses nombreux avantages : la médiation est encore peu utilisée : déficit d'informations, méconnaissance de son fonctionnement, craintes de certaines professions, culture latine du conflit...Une intervention législative serait la bienvenue notamment en imposant une information exhaustive à tous les intéressés sur tous les modes de règlement des conflits à l'amiable ou judiciaire : le choix de la procédure retenue revenant aux justiciables.

Dans les affaires qui ont été traitées par la CMCG, un accord est trouvé dans plus de 80% des médiations et a été exécuté immédiatement. Cet accord a permis de renouer une relation commerciale dans 1/3 des cas.

Il y a donc 4 chances sur 5 de trouver une solution à un litige en recourant à la médiation, il serait dommage de ne pas saisir cette chance.

Laurence GUMUSCHIAN
Présidente de l'Institut de Droit des Affaires
près l'Ordre des Avocats de GRENOBLE