

Philippe Trémain, Président du Syndicat National des Experts Immobiliers, est médiateur judiciaire à la Cour d'appel de Paris. Dans cet article, il nous expose son point de vue sur les effets pervers de la judiciarisation croissante de nos sociétés et sur les avantages que représente la médiation, un des modes alternatifs de résolution des conflits.

La médiation : la meilleure solution pour gérer les conflits ?

Nous assistons aujourd'hui à une judiciarisation croissante de nos sociétés, où, de plus en plus, chaque instant de la vie d'un individu se trouve enserré dans des espaces réglementaires particuliers, c'est-à-dire une multiplicité des règles ayant pour objet de préorganiser sa conduite et planifier son existence.

Ce phénomène de judiciarisation s'est aussi accru avec la tendance à la marchandisation des relations sociales, c'est-à-dire l'envahissement de la logique de marché dans les relations qui relevaient autrefois de la solidarité et de l'entraide mutuelle.

La procédure judiciaire est un droit imposé dont les conséquences sont d'augmenter les tensions entre les parties, et qui entraîne souvent une rupture irréversible des relations, surtout dans les conflits avec des personnes de notre entourage immédiat ou professionnel.

La procédure judiciaire se conclura par une décision imposée qui ne satisfera aucune des parties, après de multiples recours longs et coûteux, et très souvent par une frustration des deux côtés.

L'objet du litige sera pris en charge par les acteurs de la justice et soumis au débat contradictoire, dont on connaît les limites par la multiplication des recours notamment, et cela n'aura pour conséquence que l'augmentation de l'animosité et de la rancœur entre les parties.

Pour les conflits de personnes, le lien social sera rompu définitivement dans le plus grand nombre des cas, et, pour les litiges professionnels, les parties s'interdiront de retravailler ensemble, ce qui est un grand gâchis pour la société.

Or, il existe des modes alternatifs de justice. Les trois principaux modes sont : l'arbitrage, la conciliation et la médiation

L'ARBITRAGE, LA CONCILIATION ET LA MÉDIATION

L'arbitrage est incontournable dans les relations internationales tels les grands contrats de construction, de distribution, les garanties financières, le négoce, les domaines maritimes, pétroliers, etc.

L'arbitrage est une justice privée mise en place par la volonté des parties, reconnue par les états et les institutions interna-

tionales, en s'appuyant sur la confidentialité et l'adaptation de sa procédure au litige.

Elle se compose d'un arbitre et deux assesseurs. La décision s'impose aux parties qui ont choisi l'arbitrage et accepté de se soumettre aux conclusions non susceptibles d'appel ou de cassation.

La conciliation est menée soit par les parties, soit à l'aide d'un tiers alors appelé conciliateur. Cette méthode, proche du "juge de paix" est adaptée aux petits litiges. Elle peut aboutir, si elle réussit, à une transaction et se place plutôt avant ou au début de procédure.

Le conciliateur propose des solutions aux parties.

Le médiation est, dans la plupart des litiges, la meilleure solution pour la résolution des conflits qu'ils soient d'ordre familial, financier ou de voisinage.



Selon Philippe Trémain, médiateur judiciaire à la cour d'appel de Paris, la médiation repose sur la réappropriation par les parties du pouvoir de gérer leurs conflits. Elle restaure le lien social et l'harmonie, plutôt que de rechercher à déterminer une responsabilité basée sur une éventuelle faute.

Dans l'histoire biblique, le rôle des patriarches tels qu'Abraham, Noé et Aaron servaient de médiateurs entre Dieu et le peuple d'Israël au sein du peuple lui-même.

La médiation existe depuis la nuit des temps par la palabre africaine, le *cosi* Afghan, la *pacere* Corse. En Chine et au Japon également depuis des centaines d'années.

En démocratie, elle représente une autre voie utile et moderne d'anticipation et de résolution des conflits. Elle amène à prendre conscience que les personnes sont capables de trouver, elles-mêmes, une solution aux conflits qui les opposent.

Les pays anglo-saxons comme les États-Unis, le Canada, la Grande Bretagne ont beaucoup d'avance dans ce domaine depuis très longtemps et elle est complètement intégrée dans les mœurs.

En Europe, dans la plupart des pays, la médiation a été accueillie avec beaucoup de scepticisme. Son évolution n'est due qu'à l'afflux des contentieux dans les juridictions qui ont du mal à y faire face et qui ont trouvé ce moyen économique pour les diminuer.

La France a voté une loi le 8 février 1995 et un décret d'application en décembre 1996. Cette loi donne la possibilité au juge, à tout moment de la procédure de proposer aux parties la médiation.

L'évolution reste néanmoins lente, malgré de très bons résultats, car les magistrats voient une partie de leur pouvoir leur échapper, et les avocats leurs affaires se terminer.

Le législateur a été un peu timoré et aurait dû aller un peu plus loin en donnant l'obligation au magistrat de proposer la médiation, ou encore mieux, l'imposer aux parties avant toute procédure.

En France, les mentalités sont plus favorables à la décision judiciaire et on ne croit pas à la médiation, tout simplement par méconnaissance de ce processus et de ses succès.

Pourtant, elle réussit dans la majorité des cas, sauf en cas de mauvaise foi des parties voulant simplement gagner du temps, ou bien lorsque le conflit a généré des problèmes psychiques et une obsession focalisée sur les différends et griefs envers l'adversaire, amplifiés par le jeu des avocats.

LA MÉDIATION : UN DROIT NÉGOCIÉ

La médiation est un droit négocié, c'est-à-dire qu'il suppose que la règle est le résultat mutuellement accepté d'un accord négocié entre les parties intéressées.

Elle peut être judiciaire, mais elle peut être aussi conventionnelle et venir en amont de toute procédure, d'un accord commun entre les parties.

Dans le domaine commercial, de plus en plus, les sociétés imposent dans leurs contrats une obligation de médiation

avant toute procédure judiciaire.

La médiation repose sur la réappropriation par les parties du pouvoir de gérer leurs conflits.

Un conflit survient généralement par une mauvaise communication ou un défaut de communication.

Entre "Ce que je pense", "Ce que je veux dire", "Ce que je crois dire", "Ce que je dis", "Ce que vous voulez entendre", "Ce que vous entendez", "Ce que vous croyez comprendre", "Ce que vous voulez comprendre", "Et ce que vous comprenez", il y a au moins 9 possibilités de ne pas s'entendre.

Le médiateur possède un pouvoir un peu magique : il crée l'espoir qu'une solution est possible. La magie opère au moyen de la créativité. La contribution du médiateur est parfois minime et nécessite simplement d'une dose de bon sens.

Le meilleur exemple connu est l'histoire d'Amhed.

Selon son testament, Amhed avait légué ses 17 chameaux à ses trois fils.

A l'aîné, qui avait contribué davantage à l'entreprise familiale, il laissait la moitié de ses chameaux. Au cadet, pour le récompenser de sa participation, il donnait le tiers de ses chameaux et enfin, au benjamin, il léguait un neuvième de ses chameaux.

A la mort du père, on voulu procéder au partage des chameaux. On perdait ainsi un chameau. Comment calculer la moitié de 17 chameaux, le tiers ou le 9^{ème} de 17 bêtes ? C'était l'impasse.

Pour éviter de diviser un chameau en morceaux et pour que le conflit ne s'exacerbe pas, on consulta le sage du village qui lui aussi possédait des chameaux.

Celui-ci, un médiateur chevronné, écouta attentivement les fils et décida tout simplement de leur donner un de ses chameaux tout en leur suggérant de procéder eux-mêmes au partage. On avait maintenant 18 chameaux à partager. On procéda ainsi : 9 allaient à l'aîné puisqu'il avait droit à la moitié ; 6 étaient remis au 2^{ème} fils puisqu'il avait droit au tiers du lot et, finalement, le plus jeune prenait 2 chameaux puisque son père lui en avait légué 1/9^{ème}. On fit le total $9+6+2=17$. Le compte était bon et il restait un chameau, celui du médiateur. On le lui redonna.

Le médiateur n'enlève pas, il rajoute ! Dans l'histoire d'Amhed, tous les fils reçurent leur part, conformément aux dernières volontés du père. Personne ne fut perdant. Même le médiateur retrouva son chameau ! Et, il contribua à la solution pacifique et rapide du problème en s'investissant dans la solution, mais en laissant aux parties le soin de décider.

LES VALEURS DE LA MÉDIATION

Le but de la médiation est de renouer un dialogue entre des personnes en conflit qui ne parviennent plus à communiquer, et surtout de rétablir le lien social qui est de plus en plus mis à mal.

Avec les différences sociales de plus en plus importantes, les différences raciales, politiques, religieuses, communautaires, qui deviennent plus tendues, la situation tend à devenir explosive. On peut le voir avec les événements des banlieues qui se multiplient et l'impuissance des pouvoirs publics à rétablir le calme.

Les valeurs de la médiation sont l'équité, le rétablissement des liens sociaux, l'égalité des chances, l'harmonisation des relations, l'éthique, une meilleure justice.

La médiation traduit, d'une certaine manière, cette nouvelle économie normative au sein de l'ensemble du système social où la gestion des relations sociales participerait à un modèle général de « négociation permanente », ou obéissant à une « éthique de la discussion ».

C'est dans le discours des médiateurs que l'on retrouve bien cette logique de la négociation et de la communication, qui ne se limite pas à la recherche d'une solution librement négociée, mais surtout restaure le lien social et l'harmonie, plutôt que de rechercher à déterminer une responsabilité basée sur une éventuelle faute.

Ils partent du constat que nos sociétés souffrent de pathologies « communicationnelles », ce qui rend nécessaire la restauration des médiations. C'est pour cette raison que bon nombre de théo-

ries sur la médiation mettent l'accent sur l'action ou la compétence communicationnelle.

En matière judiciaire, même si la médiation a échoué et que la procédure reprend son cours, le résultat est tout de même positif, car elle a permis aux parties de renouer le dialogue et d'apaiser les esprits et les tensions dans la plupart des cas.

Dans les conflits juridiques les gens ne se parlent plus. Ils s'expriment uniquement à travers leurs avocats respectifs.

La procédure ne leur offre pas la possibilité de s'exprimer à cause du formalisme, des règles procédurales, du système de représentation par un avocat qui ne permet nullement aux parties d'intervenir directement.

La médiation traduit, d'une certaine manière, ce changement de logique dans la résolution des conflits, car les médiateurs considèrent que les intérêts et les besoins constituent les motivations réelles des litiges, alors que les droits n'en seront que des justifications. La médiation est le droit à l'équité, c'est le fait que l'on admette que les accords puissent régler les rapports entre les parties d'une manière différente de la législation en faisant appel aux règles de l'équité, aux pratiques locales, en raison de leur constance, comme des règles juridiques de nature coutumière.

La médiation, c'est la recherche des

points de désaccord, plutôt que celle des points d'accord, car il ne s'agit pas de réduire ces désaccords, mais de vivre avec eux, de trouver un *modus vivendi*, et de construire de nouvelles relations, ce qui renforce d'autant le caractère normatif des décisions prises.

L'équité ne veut pas forcément dire que les parties vont se partager les causes du conflit également, mais qu'elles vont trouver une solution qui soit acceptable pour chacune d'elles, sans pour autant perdre la face ni se sentir lésé.

Chacun doit y trouver son compte en ayant fait un pas l'un vers l'autre, et, pour y arriver, cela ne se fait pas toujours dans la douceur. Il faut quelquefois mettre les parties en face des réalités, qui ont souvent été perdues de vue, et cela pourrait difficilement se faire sans l'aide du médiateur.

L'Europe multiplie les textes pour favoriser la médiation. La plupart des pays ont joué le jeu, comme l'Italie.

La médiation est rendue obligatoire en France par le Code de la consommation (art L 611-1 et suivants et art R 612-1 et suivants) depuis le 1^{er} janvier 2016 pour les litiges entre professionnels et consommateurs.

Ainsi, tout professionnel, quelle que soit son activité, a l'obligation d'être affilié à un médiateur de la consommation et l'indiquer sur tous ses documents commerciaux, sous peine d'amende. Le consommateur, lui, a droit à la médiation gratuite.

La France est bonne dernière avec le Portugal, son évolution est lente, et surtout ralentie par le corporatisme de certains magistrats et avocats, principalement à cause d'un défaut d'information. Cependant, les mentalités évoluent et la tendance pourrait s'inverser rapidement.

Philippe TRÉMAIN

Médiateur Judiciaire
à la Cour d'appel de Paris

Président du Syndicat National des
Experts Immobiliers

DVB

AMÉNAGEMENT INTÉRIEUR

ENTREPRISE DE BÂTIMENT

Cloison - Faux plafond

Moquette - Peinture

Travaux chez le particulier

■ 06 67 95 29 06 ■ 01 69 78 35 38 ■ [dvd91150@orange.fr](mailto:dvb91150@orange.fr)

