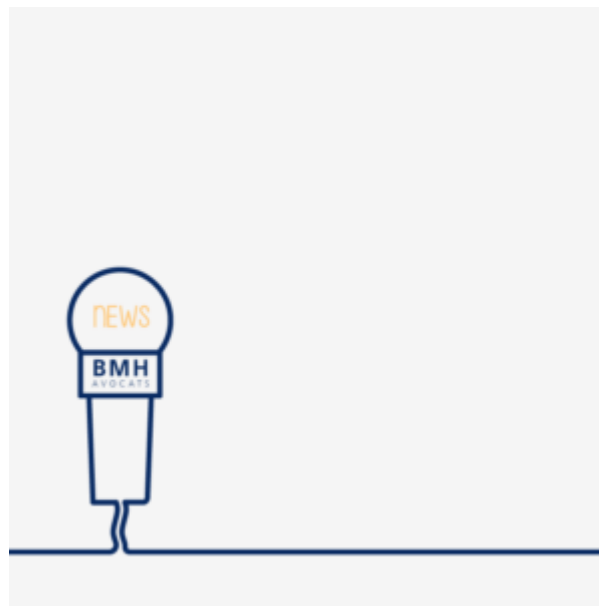


[ENTRETIEN DALLOZ] L'avocat doit systématiquement évaluer l'opportunité de recourir à la médiation



Dalloz avocats¹ | Quelle est selon vous la mission de l'avocat ? Notre culture traditionnelle de résolution des litiges commerciaux est marquée par le recours aux tribunaux judiciaires. Le travail de l'avocat consiste alors à transposer les faits à l'origine d'un litige que son client lui expose en des catégories normatives posées par des textes législatifs. Ce processus de transformation de faits « vivants » en des catégories « abstraites », écarte non seulement les émotions des parties en conflit, mais se traduit par la formulation de positions juridiques et des demandes en droit.

La mission de l'avocat consiste à représenter au mieux les « intérêts » de son client, ce qu'il pense faire sincèrement. Cependant, depuis le début des années 1980, avec les travaux des chercheurs du « Harvard Negotiation Project », on constate que ce n'est pas nécessairement le cas. Il a été démontré qu'une décision de justice qui tranche le litige ne peut, par nature, pas créer de valeurs et, que, dans la plupart des cas, les négociations directes aboutissent également à de simples « compromis » suivant l'adage « couper la poire en deux ».



BMHAVOCATS Accueil Équipe Expertises Nos Offres Publications

Galleries Talents Contact FR

» (« zero-sum »). Par contre, ces chercheurs ont découvert qu'une négociation qui, dans le cadre d'une « négociation raisonnée », tient compte des « intérêts » et parfois aussi des « besoins » essentiels des parties, leur permet de négocier des solutions visant la création de valeurs au lieu de se borner à une simple distribution entre elles de l'objet de leur demande. Ce sont ces solutions qu'on appelle « gagnant-gagnant » (« win-win ») ou « à somme non nulle » (« non-zero-sum »). Toutefois, il n'est pas aisé pour les parties et leurs conseils de se livrer elles-mêmes à la recherche des intérêts et besoins respectifs des parties non ou insuffisamment exprimés par leurs positions en droit. Pour les assister dans ce processus, je recommande à chaque avocat de systématiquement évaluer l'opportunité de recourir à la médiation et d'évaluer avec son client ses chances dans une négociation encadrée par un médiateur, au lieu de se résigner à se soumettre aux solutions « à somme nulle » prononcées par les juridictions indépendamment du résultat pour chaque partie. La médiation permet ainsi à l'avocat de se concentrer pleinement sur le fond du litige et de représenter véritablement, dans le sens le plus large possible, les intérêts de son client, tant dans les phases de préparation, de réunions de médiation que tout au long des négociations entre les parties. Ce qui me semble être l'essence même de la mission de l'avocat.

Dalloz avocats | *Pensez-vous que la médiation soit financièrement rentable pour les avocats ?*

Vous l'avez compris, pour moi la question ne se pose pas en ces termes. Si la négociation avec le soutien d'un médiateur est dans l'intérêt du client, ce ne sont pas d'éventuelles considérations financières de l'avocat qui sauraient y faire obstacle. Cela ne serait pas en accord avec sa mission de conseil. En outre, les attentes des acteurs économiques ont changé : à une époque où les affaires peuvent être conclues par un simple échange de mails, il est dépourvu de sens d'attendre pendant des années, d'abord une décision exécutoire, puis, une décision définitive. Lorsque celle-ci « tombe » enfin, beaucoup de temps s'est écoulé, et même dans des affaires très passionnées, elle ne suscite plus guère d'intérêt. C'est alors le moment pour le client de comparer le coût des honoraires d'avocats au résultat obtenu et de le trouver bien souvent disproportionné. Je pense que dans le cadre de la mondialisation, les avocats sont de plus en plus appelés à conseiller leurs clients sur les différents modes alternatifs de règlement des conflits, dont la médiation fait partie et s'avère, à mon sens, particulièrement puissante.



court ou long terme. Pour garder un client, il faut nécessairement le fidéliser. En conseillant une procédure judiciaire, l'avocat s'assure il est vrai quelques honoraires. Cependant, il s'expose à ce qu'à l'issue de la procédure, le client soit mécontent indépendamment de la décision rendue, compte tenu de la durée de la procédure, des coûts supportés, du manque de créativité inhérent au système judiciaire et de l'effet néfaste de ce processus sur ses relations d'affaires. *A contrario*, les clients qui auront su apprécier le conseil et l'accompagnement dans la médiation resteront fidèles à leur avocat et pourront même convenir d'une rémunération modulée.

Dalloz avocats | *Que pensez-vous des honoraires de résultat ?* La médiation exige des avocats une grande capacité d'adaptation, de la célérité et surtout de la créativité. Leur rémunération devrait correspondre à ces caractéristiques. Mais, indépendamment de la question de rémunération, il est primordial que le client soit satisfait et qu'il considère que ses intérêts ont bien été pris en compte dans le processus de règlement du litige. Un tel « service rendu » pourrait alors être honoré de diverses façons. On pourrait envisager un taux horaire spécifique pour la médiation. Celui-ci serait supérieur au taux habituellement pratiqué par l'avocat puisque la médiation requiert une formation longue et une expérience certaine. Alternativement pourrait être mis en place un complément d'honoraires à l'issue du processus mettant fin au litige, ou encore un honoraire de résultat convenu avec le client avant d'entamer la médiation.

Dalloz avocats | *Quels sont d'après vous les avantages pour un médiateur d'être avocat ?* Être avocat n'est en rien une condition préalable pour être médiateur, mais souvent les parties cherchent un médiateur avec un profil bien spécifique qui correspond à celui d'un avocat. Dans des médiations commerciales, je pense que les parties sont rassurées lorsqu'elles savent que leur médiateur est familiarisé avec une certaine matière, les notions employées par elles, etc. Lorsque j'endosse le rôle de médiateur, je prépare la médiation entre autres par des apartés avec les conseils sur leur rôle en médiation et son déroulement, ce qui contribue à créer une certaine confiance, voire complicité en les associant dès le départ pleinement à ce processus. Le rôle de médiateur est gratifiant, souvent plus que celui de l'avocat. Les liens créés sont différents et on obtient en général une certaine reconnaissance des deux parties et de leurs conseils.

¹Dalloz avocats, dans son numéro 1/2014, a consacré un dossier à la médiation et aux avocats. Il est constitué, outre la présente contribution, des articles et encadrés suivants : La médiation et les avocats, par Sophie Henry et Sarah Marniquet



Par BMH AVOCATS 23 janvier 2014

CONTACT

AVOCATS
RECHTSANWÄLTE
LAWYERS

29, rue du Faubourg St-
Honoré
75008 Paris, France

Tel : + 33 1 42 66 63 19

Fax : + 33 1 42 66 64 81

Mail :
bmh@bmhavocats.com

NOS RÉSEAUX

Suivez nous sur les
réseaux sociaux :



NOS DERNIÈRES ACTUALITÉS



Fiscalité de
l'économie
numérique :
bitcoin,
blockchain et
taxe GAFA

13 novembre 2019



[ENERGIE] La
France accélère
la transition
énergétique des
bâtiments
industriels et
commerciaux

8 novembre 2019



[LE MONDE DU
DROIT]
Refinancement
de créance
immobilière —
Raiffeisen Bank
International AG

29 octobre 2019

