COMPAGNIES

Expertise et médiation

Colloque organisé par le Conseil national des compagnies d'experts de justice (CNCEJ) et la Fédération française des centres de médiation (FFCM), le 6 février 2020.

Les litiges sont produits à partir d'aspects factuels et techniques mais aussi à partir d'aspects émotionnels. On attend, bien évidemment, des experts qui interviennent dans un dossier un avis de technicien, un avis scientifique, *« mais on peut aussi attendre parfois des experts, une accalmie du conflit »*, a souligné Annie Verrier, présidente du Conseil national des compagnies d'experts de justice (CNCEJ), en ouvrant le colloque « Expertise et médiation » organisé par le CNCEJ et la Fédération française des centres de médiation (FFCM).

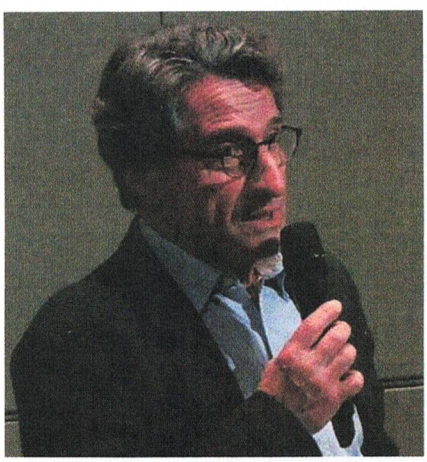
La présidente du CNCEJ a ajouté que *« la médiation, comme mode alternatif de règlement des conflits était, il y a peu de temps, encore méconnue, voire sous-estimée. Nous pouvons nous réjouir que cette pratique devienne maintenant incontournable. Expertise et médiation sont deux termes qui peuvent sembler éloignés mais qui se retrouvent sur des notions communes, que nous partageons je pense, d'écoute attentive, de confrontation des points de vue, de compréhension des problèmes, de respect, d'indépendance, d'impartialité, de qualités humaines et techniques, de compétences, bien sûr, et aussi de soumission aux règles de déontologie et d'éthique »*.

Ce colloque a été l'occasion *« de mettre sur la table toutes les questions qui se posent autour des relations entre expertise et médiation, y compris celles qui fâchent, avec l'espoir d'arriver à trouver des solutions et des positions harmonisées, voire consensuelles »*, selon les termes utilisés par Claude Duvernoy, président de la FFCM.

Mais avant de trouver ces solutions, il était important de s'entendre sur ce qu'est la médiation. Didier Faury, président d'honneur du CNCEJ, a expliqué à ce sujet que *« la loi française est très décevante quand on la lit pour comprendre ce qu'est la médiation puisque, reprenant une directive européenne, elle mélange en fait allègrement plusieurs modes de règlement amiable des conflits. Elle parle de "tout processus structuré qui permet à des parties en litige d'aboutir à un accord". Les médiateurs réfléchissent beaucoup à cette question ; ils déplorent le caractère général de cette définition et sont très tentés de faire modifier la loi pour dire que la médiation est spécifique. Les tentatives de redéfinition du processus mettent l'accent non seulement sur la solution, c'est-à-dire la résolution du litige, mais également sur le rétablissement des liens entre les parties au conflit. Voilà ce qu'est la médiation. Ce sont des parties qui, volontairement, avec l'aide d'un tiers indépendant, impartial et compétent, trouvent elles-mêmes une solution à leur litige, voire à leur conflit – le conflit pouvant être bien plus large que le litige –, et créent ou recréent des liens qui existaient entre elles »*.

Michèle Guillaume-Hofnung, professeure de droit public et fondatrice de l'Institut de médiation Guillaume-Hofnung (IMGH), a de son côté indiqué que le *« médiateur est dans une perspective tout à fait différente [de celle de l'expert]. Le médiateur ne s'intéresse pas aux faits. Quand je reçois des personnes en médiation – je ne dis pas des parties, je dis des personnes parce qu'elles viennent avec leur parcours de vie, avec leurs habitudes professionnelles ou leur absence de profession – je ne vais pas chercher si elles ont raison. Je ne vais pas réinterroger le fait »*.

Elle a ensuite explicité son propos en prenant l'exemple des médiations en matière de voisinage : *« Une des causes les plus fréquentes de conflits de voisinage est le bruit. Je n'arrive pas avec mon appareil à mesurer les décibels, d'abord parce que le bruit est subjectif. Ensuite, en médiation, il faut avant tout établir un processus de communication éthique, dans lequel la parole de chaque personne reçoit la même attention. En médiation, nous allons permettre à chacun d'exprimer en quoi ce qu'il entend est un bruit et en quoi ce bruit est insupportable. Cela peut être par exemple parce que la personne a vécu un deuil et qu'une musique qui d'habitude lui aurait fait plaisir est une agression absolue. Cela relève de la médiation. Le médiateur n'interroge jamais les faits, il ne fait pas d'enquête. Nous cherchons en médiation à faire s'exprimer les représentations que les personnes ont de la situation, ce qui permet de la faire comprendre à l'autre. Ensuite, nous affinons. Nous demandons : "avez-vous compris la manière dont l'autre vit cette situation ?". Nous faisons cet aller-retour jusqu'à établir une empathie. L'empathie n'est pas forcément un accord, mais cela permet que l'un voie le monde avec les yeux de l'autre et réciproquement. Même sur cette base, ils ne vont pas tout de suite tomber d'accord mais ils auront bougé.*



Claude Duvernoy, président de la FFCM.

Annie Verrier, présidente du CNCEJ, et Didier Cardon, premier vice-président du CNCEJ et médiateur.

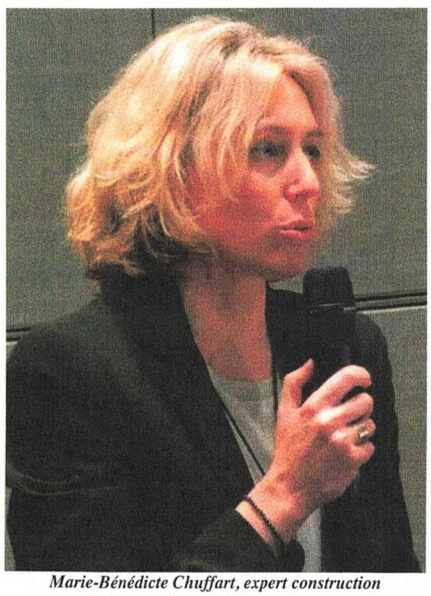
Ensuite, nous aiderons à les "accoucher" de solutions. »

Deux tables rondes ont rythmé ce colloque organisé par le CNCEJ et la FFCM : une consacrée à l'expertise en médiation et l'autre à l'expert médiateur.

L'expertise en médiation

Lors d'une médiation, certains questionnements peuvent rendre nécessaire qu'un spécialiste éclaire les parties sur des éléments de fait ; cette intervention permettra, ensuite, aux parties de poursuivre le processus de discussion et le processus amiable.

Isabelle Rohart-Messager, conseillère à la cour d'appel de Paris, a présenté un exemple de situation pouvant se produire : *« vous avez un conflit entre associés, par exemple pour abus de majorité. […] Comme souvent dans un conflit entre associés, on arrive à un accord sur le fait que l'un rachète les parts de l'autre. Mais quelle est la valeur de ces parts ? C'est là que les parties ont besoin d'un technicien pour les aider à se mettre d'accord. Que se passe-t-il alors ? […] On demande à un technicien de faire un rapport, très souvent oral ou parfois écrit, qui va le plus souvent demeurer confidentiel. Mais on peut aussi demander à un expert de faire un véritable rapport d'expertise. Tout dépend de la mission qui lui est donnée. L'expert peut être chargé de faire un rapport d'expertise avec les règles de procédure civile relatives à l'expertise. Il peut aussi avoir à faire un rapport d'expertise en se référant au texte sur la procédure participative. C'est la liberté du médiateur et des parties de choisir le mode d'expertise. En tout cas, ce qui m'a impressionnée lorsque j'ai travaillé sur le sujet, c'est que, dans 50 % des cas dans mes domaines d'activité, ce sont des rapports oraux qui sont demandés. Un expert évalue et donne un avis technique. Très souvent, l'expert vient à une réunion avec le médiateur et les parties. Une discussion s'instaure alors. C'est ainsi que cela se passe le plus souvent ».*

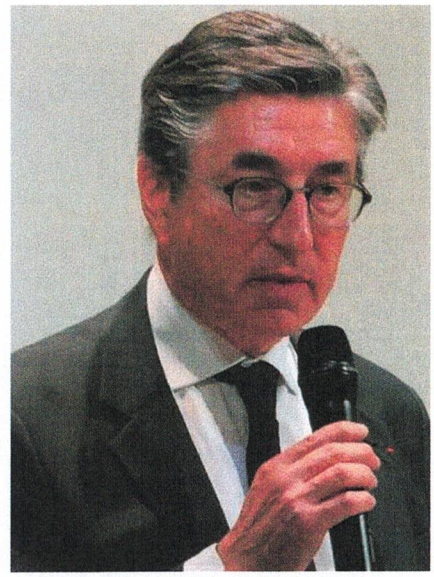


Marie-Bénédicte Chuffart, expert construction près la cour d'appel d'Aix-en-Provence.

Isabelle Rohart-Messager précise que *« cela chamboule un peu les habitudes de l'expert. S'il veut avoir la confiance des parties – parce que la médiation repose avant tout sur la confiance –, il devra être modéré, agir dans le respect du principe de la contradiction et avoir toutes les qualités que l'on attend de lui ».*

Marie-Bénédicte Chuffart, expert construction près la cour d'appel d'Aix-en-Provence, a indiqué qu'il est selon elle nécessaire, lorsqu'elle intervient dans ce type de situations, *« que le médiateur fasse en sorte que les parties se mettent d'accord sur le périmètre des désordres et sur ce que je dois examiner, observer, etc. Ensuite, il faudra qu'elles se mettent d'accord sur la mission qu'elles vont me confier. Il peut s'agir d'une mission de consultation, de constatation ou d'expertise. De fait, au cours d'une médiation, le souci étant d'être rapide, ce sera plutôt une mission de constatation avec une restitution orale ou écrite. Là aussi, les parties auront dû se mettre d'accord sur ce qu'elles vont décider de me confier. Lors de ce processus, elles prennent l'habitude de se mettre d'accord. Je trouve que c'est finalement assez nourrissant pour la médiation. La mission étant définie, le périmètre étant défini, le calendrier et les honoraires de l'expert doivent alors être déterminés. Il faut définir les modalités d'échange des pièces et documents. Il faut également que je sache précisément comment je travaille, si je dois convoquer les parties ou si je n'ai pas à le faire, s'il suffit de s'entendre sur une date pour que je puisse me rendre sur place ».*

Christian Rousse, avocat et médiateur, a ensuite présenté une procédure spéciale créée en 2018 par les commissions MARD (Modes amiables de résolution des conflits) et CODI (droit immobilier) du barreau de Marseille, avec le CEBTPI (Compagnie des experts du bâtiment, des travaux publics et de l'industrie), l'UCECAAP (Union des compagnies d'experts près la cour d'appel d'Aix-en-Provence) et le tribunal de grande instance de Marseille : une ordonnance mixte de référé expertise-médiation, inspirée d'une pratique du tribunal de grande instance de Saint-Brieuc. *« L'idée est d'éviter qu'une expertise judiciaire commencée dans l'urgence ou le besoin de préserver des preuves dure longtemps, puis soit suivie par une procédure au fond pendant plusieurs années… L'économie du système est que le juge des référés saisi d'une demande d'expertise évalue l'éligibilité de l'affaire à la médiation. S'il estime que tel est le cas, il propose aux parties une médiation. En cas d'accord des parties, l'ordonnance désigne l'expert et le médiateur. Deux consignations sont ordonnées dont le montant global est celui qui aurait été ordonné pour l'expert seul si la médiation n'avait pas été ordonnée. La consignation pour la mission d'expertise est de la moitié de cette somme, à charge du demandeur à l'expertise. La charge de l'autre moitié affectée à la mission de médiation est partagée entre le demandeur et le défendeur. L'expert reçoit mission complète, l'ordonnance stipule que "l'expert adressera aux parties, dans le mois de la réception de l'avis de consignation, après la première réunion d'expertise, une note faisant un constat des désordres et donnant un avis sur les solutions réparatoires et le coût probable de l'ex-*



Didier Faury, président d'honneur du CNCEJ.

Michèle Guillaume-Hofnung, professeure de droit public.

pertise". Les parties s'adressent alors au médiateur qui commence sa mission. L'expertise est suspendue pendant la durée de la médiation. Si un accord intervient, les missions sont terminées. Sinon, l'expertise reprend son cours avec une consignation complémentaire ».

Paul Semidei, avocat au barreau de Marseille, a souligné que *« le mécanisme [de cette procédure] était bien conçu : il a été dit "parallèle" mais "enchâssé" serait le terme exact. On démarre par ce bout d'expertise, on suspend les opérations à la phase de constat, on donne une chance supplémentaire à la médiation parce qu'elle est éclairée par ce bout d'expertise et, si la médiation n'aboutit pas, les juridictions sont satisfaites et on ne retourne pas devant le juge. L'expert est déjà nommé. Il reprend simplement la mission au stade exact où il l'avait arrêtée. L'aide à la médiation est tout de même considérable et, en cas d'échec, l'expertise se poursuit, ce qui permet ainsi une relative innocuité de l'échec de la médiation. Voilà comment on arrive à enchâsser les deux phases. Nous pensons que cela peut être efficace. Nous n'avons pas encore assez de recul mais c'est une idée, en tout cas, qui fera son chemin, je l'espère ».*

L'expert médiateur

L'objectif de cette deuxième table ronde du colloque était de déterminer si l'expert, avec ses compétences techniques, peut enrichir le processus de médiation.

Pascale Loué-Williaume, première vice-présidente du tribunal de grande instance de Nanterre, estime que le choix du profil du technicien qui sera chargé de la médiation dépend des problématiques et des contentieux : *« Lorsque nous sommes uniquement sur des problématiques de relationnel, dans lesquelles finalement il y a beaucoup d'affectif entre les parties, je pense que nous pouvons avoir affaire à un médiateur beaucoup plus généraliste. Mais dès que nous passons sur des problématiques assez techniques avec des dossiers compliqués, comme cela peut être le cas en droit de la construction ou en droit du travail – par exemple pour des questions qui intéressent le fonctionnement des institutions représentatives du personnel ou sur des problématiques complexes en droit social –, je pense qu'il vaut vraiment mieux recourir à des médiateurs qui ont des connaissances techniques, souvent par leur pratique professionnelle antérieure. »*

Didier Cardon, premier vice-président du CNCEJ et médiateur, a de son côté signalé qu'un *« danger »* existe pour les personnes *« très spécialisées dans un secteur »* : *« c'est que le naturel revienne au galop et faire une expertise judiciaire "light" alors que ce n'est pas ce que l'on demande ».* Selon lui, lorsqu'on a des dizaines d'années d'expertise derrière soi avant de débuter cette nouvelle activité de médiateur, il faut être conscient de ce risque, pour mieux l'éviter.

Christophe Ayela, avocat au barreau de Paris, a pour sa part souligné que *« le médiateur n'a aucune autorité, il n'a aucun pouvoir. Il a de l'influence, c'est très différent. Il faut se poser la question de la différence entre l'autorité et l'influence. Si le médiateur est trop technique et trop sachant du sujet concerné, il pourrait avoir tendance à essayer de remplacer le charisme qu'il doit avoir par une certaine autorité. Pourquoi ? Parce qu'il va avoir tendance à aviser et le piège de la médiation est l'avis, l'opinion. Au milieu d'un débat ou d'un conflit, il peut avoir une furieuse envie de dire aux gens : "Mais c'est ça qu'il faut faire ! Pourquoi ne faites-vous pas cela ? Je connais le sujet. Je vous le dis. Et si vous allez plaider une chose pareille, cela ne va pas convenir." J'aime cette posture du médiateur, qui n'a aucun pouvoir et qui n'en veut pas, qui n'a aucune autorité et qui n'en veut pas. Il veut simplement conduire les parties vers l'accord ».*

Emmanuelle Duparc, expert-comptable, expert de justice et médiateur, a précisé que lorsqu'un expert découvre la médiation *« il vaut mieux [qu'il fasse] ses armes dans son domaine, [qu'il reste] dans sa rue plutôt que d'aller dans des territoires inconnus. Je pense qu'il est plus facile, pour un expert lors de ses premières expériences de médiation, d'intervenir dans des matières qu'il maîtrise. Lorsque l'on est rompu à la médiation, on est peut-être capable, avec l'expérience, de faire un peu toutes sortes de médiations ».*

Sur ce sujet, Didier Faury a finalement souligné l'importance de parler *« des médiations »* plutôt que *« de la médiation »* : *« Il existe effectivement toute une catégorie de médiations où c'est l'humain qui prévaut sur les difficultés techniques ou juridiques. Parce que les gens, tout d'un coup, se mettent à se parler. Ils ne se sont jamais parlé et ils se sont donc affrontés. Dans un espace particulier qui est l'espace de la médiation, il se passe quelque chose de très particulier : les gens se parlent, s'écoutent et s'entendent. Sous cet aspect-là, les capacités techniques du médiateur n'ont aucun intérêt. Mais ce n'est pas vrai de toutes les médiations. Il y a aussi, par exemple, des médiations commerciales ou des médiations interentreprises. Je suis persuadé que la spécialisation du médiateur n'est pas une vérité absolue. Il n'y a pas de vérité absolue ici. De toute façon, il n'y a pas de théorie absolue ».*

Chargée de conclure ce colloque, Michèle Guillaume-Hofnung, a estimé que finalement *« deux choses minent actuellement le développement de la médiation : l'absence de définition législative et l'incapacité de beaucoup d'associations de médiateurs à capitaliser les acquis qu'elles ont pourtant permis de faire émerger, ce qui n'est pas le cas de la fédération française des centres de médiation ».* Le développement de la médiation dépendra très certainement de la réponse qui sera apportée à ces deux carences.

Vous pouvez retrouver l'ensemble des échanges qui ont eu lieu durant cette demi-journée grâce aux Actes du colloque, disponibles en version numérique sur le site du CNCEJ (https://www.cncej.org ; rubrique « Publications », puis catégorie « Les Actes »).