

Conflits: pensez à la médiation!

Considérée comme rapide, bon marché et efficace, la médiation couvre un spectre très large, englobant aussi bien les litiges commerciaux que les tensions entre collègues ou associés.

PIERRE CORMON

Depuis le début de la crise liée au Covid-19, des commandes ont été annulées, des contrats rompus, des fournisseurs n'ont pas pu fournir leurs prestations, leurs clients les recevoir, des commerçants ont eu de la peine à s'acquitter de leur loyer, etc. Des conflits ont surgi dans les entreprises, par exemple au sujet du respect des mesures de sécurité. Le droit, dans ce contexte, est d'un secours limité. Comme la situation est sans précédent, on ne sait souvent pas dans quelle mesure les concepts juridiques existants pourraient s'appliquer. Seuls les tribunaux pourraient trancher, mais aller en justice prend du temps, pour un résultat jamais garanti. «En trente ans de pratique, je n'ai jamais vu de dossier où il était parfaitement évident que le client allait avoir gain de cause à 100%», témoigne Me Philippe Cottier, Bâtonnier de l'Ordre des avocats du canton de Genève. Une action en justice laisse des traces. Difficile de poursuivre une relation commerciale ou de développer des projets avec un partenaire que l'on a affronté en justice. Sans compter qu'un procès peut ternir la réputation de l'entreprise.

Enfin, aller en justice coûte cher. «En matière commerciale, je ne conseille pas à mes clients de poursuivre au-delà du stade de la conciliation pour un litige de moins de deux cent mille francs; je les encourage à transiger», raconte Me Philippe Cottier

(d'autres placent la barre un peu plus bas). Les procédures sont moins lourdes au Tribunal des Prud'hommes et à celui des baux et loyers, mais laissent tout de même des traces dans les relations entre les parties et prennent un certain temps. Or, dans beaucoup de cas, on a besoin de solutions rapides.

VASTE APPLICATION

Seules des solutions à l'amiable peuvent les fournir, Covid-19 ou non. «Quand leurs clients sont en conflit, la quasi-totalité des avocats essaient de trouver un accord à l'amiable», affirme Me Hadrien Mangeat, Premier Secrétaire du Jeune Barreau de l'Ordre des avocats de Genève. «Dans ma pratique, je règle plus de la moitié des litiges de cette manière». C'est d'ailleurs ce que prescrivent les codes de déontologie de l'Ordre des avocats et de la Fédération suisse des avocats. Il arrive néanmoins que les discussions informelles ne suffisent pas. Dans ce cas, il peut être utile d'entreprendre une démarche plus structurée. C'est ce qu'offre la médiation, un mode de résolution des conflits fondé sur le dialogue. Elle s'applique aussi bien aux relations de voisinage et aux problèmes familiaux qu'aux relations du travail ou aux litiges commerciaux, aux dossiers d'une valeur litigieuse se chiffrant en centaines de millions qu'aux conflits sans enjeu financier, aux cas qui pourraient finir au tribunal qu'à ceux qui n'y auraient pas leur place.

RAPIDE ET EFFICACE

La médiation consiste à réunir les parties en présence d'un médiateur. Ce dernier ne propose pas de solution, ne conseille pas et ne tranche pas. Son rôle est de favoriser le dialogue, le cas échéant en élargissant le débat ou en prenant les parties en aparté. La médiation permet de comprendre non seulement ce qu'elles veulent, mais aussi pourquoi elles le veulent, ce qui facilite la recherche d'une solution. Surtout, on ne cherche pas à déterminer des torts, mais à trouver une solution tournée vers l'avenir. «C'est aux parties elles-mêmes de la trouver», explique Georges Gherardi, président de la Fédération Genevoise MédiationS, qui groupe des médiateurs et des associations de médiateurs.

La méthode est généralement considérée rapide, efficace et beaucoup moins chère qu'une action en justice. «Elle responsabilise ceux qui y participent en les rendant acteurs de la résolution du conflit», relève Claudine Weber Zulet, médiatrice assermentée spécialisée dans les relations du travail et titulaire du brevet d'avocat. Comme les solutions viennent des parties, elles se les approprient plus facilement.

Enfin, contrairement aux actions en justice, elles ne désignent pas un gagnant et un perdant. «Cela permet de préserver la relation entre les parties», note Georges Gherardi. Elle peut même être renforcée, puisque les par-

ties apprennent à régler leurs propres différends de manière constructive.

La médiation est donc particulièrement indiquée dans les cas où les relations s'inscrivent dans la durée, comme les relations de travail, la location immobilière, les joint-ventures, les contrats de fabrication ou de partage de propriété intellectuelle, les relations entre investisseurs et start-up ainsi que les conflits entre associés. Enfin, il s'agit d'un processus confidentiel, qui évite d'exposer sa réputation.

UN OUTIL SOUS-UTILISÉ

Au niveau commercial, la médiation est loin d'être la règle, mais elle est de plus en plus pratiquée dans les affaires internationales, souvent en préalable à une éventuelle procédure d'arbitrage. «Tous les jeunes avocats y ont été sensibilisés à l'école d'avocature», relève Me Hadrien Mangeat. Les chambres de commerce l'encouragent et mettent à disposition des clauses-type à insérer dans les contrats. Même si cette précaution n'a pas été prise, «je n'ai jamais vu une partie adverse refuser d'entrer en matière», témoigne Me Arun Chandrasekharan. Des juges peuvent aussi proposer la démarche à des parties, avec un médiateur assermenté.

Les petites entreprises et l'économie locale y ont moins recours, même si elles pourraient en bénéficier. «Il s'agit d'un outil sous-utilisé», juge Jérémie Girod, responsable du Pôle Médiation

et Personne de Confiance en Entreprise de la Fédération Genevoise MédiationS.

A Genève, une loi en préparation vise cependant à développer la médiation dans les affaires civiles. Elle est notamment soutenue par l'Union des Associations Patronales

Genevoises (dont la FER Genève est membre et assure le secrétariat). «Cela va certainement changer la donne et les entreprises auront davantage le bon réflexe d'utiliser ce mode amiable de règlement des litiges», suppose Georges Gherardi. ■

Relations du travail à l'épreuve de la pandémie

«La crise a cristallisé certaines tensions dans les relations au travail et en a fait surgir d'autres», relève Elisabeth Assal-Bouchardy, médiatrice spécialisée en relations du travail. C'est notamment le cas dans le télétravail. Communiquer par e-mail ou face à face n'est en effet pas pareil. «Quand vous vous rencontrez, vous pouvez voir quel est l'état d'esprit de votre interlocuteur et en tenir compte dans votre manière de vous exprimer», explique Claudine Weber Zulet. «Quand vous envoyez un e-mail, vous n'en savez rien.»

D'autres conflits naissent de la situation sanitaire. «Un travailleur reproche à ses collègues de le mettre en danger en ne respectant pas les distances sociales ou les mesures d'hygiène», illustre Elisabeth Assal-Bouchardy. «Un autre reproche à un collègue en télétravail son manque de réactivité alors qu'il a des enfants à surveiller ou un équipement informatique déficient.»

Les solutions trouvées par le biais de la médiation peuvent être très simples. Exemple? «Les membres d'un service conviennent d'organiser des séances hebdomadaires visant à donner à tous le même niveau d'information et l'occasion de s'exprimer et de trouver des solutions», répond Claudine Weber Zulet.

Avec la pandémie de Covid-19, des médiations ont été suspendues et d'autres se sont poursuivies par vidéo-conférence, ce qui est nouveau en médiation du travail. «La vidéo-conférence demande une adaptation de la part du médiateur, puisqu'elle réduit la perception visuelle et sensorielle des échanges entre les parties», note Elisabeth Assal-Bouchardy. «Or, ces aspects sont importants, car les réactions ne sont pas forcément verbales, mais aussi physiques.» Une posture, un pied qu'on agite sont des signaux dont on tient compte. «La médiation ne peut réussir que si l'on travaille sur le fait que l'écran n'est qu'un outil de communication et non pas un écran de protection qui tombe dès le moment où les parties se retrouvent physiquement l'une en face de l'autre» renchérit Claudine Weber Zulet.

Arbitrage, conciliation, médiation

L'arbitrage, la conciliation et la médiation font partie des moyens alternatifs de résolution des conflits.

⇒ Arbitrage

Les arbitres examinent les faits, départagent les responsabilités et tranchent. Leur décision doit être exécutée. Procédure consommatrice de ressources, l'arbitrage est plutôt pratiqué par les grandes entreprises dans le cadre de contrats internationaux.

⇒ Conciliation

La conciliation constitue le premier stade, obligatoire, d'une procédure judiciaire civile. Les

parties cherchent à résoudre leur litige en présence d'un conciliateur, lui-même magistrat. Contrairement à un médiateur, le conciliateur peut lui-même proposer une solution. L'approche est plus juridique.

⇒ Médiation

Les parties à la médiation participent à la procédure de leur plein gré et élaborent elles-mêmes la solution. Le processus se déroule en dehors d'un cadre institutionnel. La nouvelle Constitution genevoise prévoit explicitement l'encouragement de la médiation par l'Etat.

LA MÉDIATION EN PRATIQUE

● Comment choisir un médiateur?

Tout un chacun peut se déclarer médiateur, le titre n'étant pas protégé. «La Fédération suisse des associations de médiation certifie cependant les médiateurs qui répondent à certaines exigences», explique Jérémie Girod. Des associations telles que la Chambre suisse de médiation commerciale ou la Fédération Genevoise MédiationS mettent en ligne des annuaires de médiateurs certifiés, avec leurs spécialités¹. La Fédération suisse des avocats décerne un

titre de médiateur FSA à la suite d'une formation. «En médiation commerciale, certaines parties préfèrent que le médiateur ait de bonnes connaissances techniques, d'autres préfèrent miser sur sa capacité d'écoute et son aura», relève Me Arun Chandrasekharan.

● Quels sont les tarifs?

Ils peuvent aller de cent à quelques centaines de francs par heure, plus les frais de location de la salle. «Je dirais que les tarifs moyens se situent entre deux cents et deux cent cinquante francs de l'heure», estime Georges Gherardi.

L'heure de médiation commerciale peut coûter plus cher et, contrairement aux autres types de médiation, on y assiste souvent accompagné de son avocat. Si elle est placée sous l'égide d'une institution, elle peut engendrer des frais administratifs et d'ouverture de la procédure. Elle reste cependant incomparablement moins chère qu'une action en justice.

● Combien de temps cela dure-t-il?

Les parties à la procédure sont toujours reçues individuellement par le médiateur. Un conflit de relations du travail est ensuite

généralement réglé en quelques séances d'environ une heure et demie, estime Jérémie Girod. Quant aux litiges commerciaux, «on arrive généralement à les traiter en trois ou quatre séances d'une demi-journée», relève Me Arun Chandrasekharan. «La clause médiation puis arbitrage des chambres suisses de commerce prévoit que si la médiation n'aboutit pas dans les soixante jours à un accord complet, les parties poursuivent la résolution du litige par la voie de l'arbitrage.» ■

¹ skwm.ch/fr/mediation/ et <https://fmgem.ch/annuaire/>