

DROIT PRATIQUE



COLLECTION  
Droit  
des sociétés



# La médiation

et les autres modes alternatifs  
de résolution des litiges inter-entreprises

Marinka Schillings

Editions

 Chemins de tr@verse

sur



Bouquineo.fr

**S**ortir du tout judiciaire, se frayer un chemin, par des modes de résolution des conflits moins traumatisants, vers une solution qui préserve l'image de l'entreprise et la possibilité de relations futures, voilà ce que l'auteur propose aux chefs d'entreprise qui, confrontés à une situation professionnelle conflictuelle, ne veulent pas aboutir au contentieux.

Béatrice Thony

**O**uvrage dirigé par  
Béatrice Thony

[www.bouquineo.fr](http://www.bouquineo.fr)

# Préface

La médiation et les autres modes alternatifs de règlement des litiges offrent dans de nombreux cas une alternative qui, parce qu'elle est choisie par les parties en litige, permet d'aboutir à une solution plus rapide et plus consensuelle que celle que pourrait offrir une procédure judiciaire.

L'intérêt pour la médiation va croissant en France mais également à l'étranger, avec des pays très en avance sur le sujet, tels les États-Unis, le Canada, le Royaume-Uni ou les Pays-Bas, comme l'ont encore montré les premières assises internationales de la médiation judiciaire organisées par le Groupement européen des magistrats pour la médiation (GEMME) en octobre 2009.

Le succès de la médiation tient non seulement à sa philosophie mais également - parce que c'est à la fois une technique et un processus - à la formation et à la compétence de ses acteurs, et en premier lieu des médiateurs, des magistrats et des avocats.

Marinka Schillings a mis à profit son expérience de médiatrice et ses compétences juridiques d'avocat en droit international des affaires pour, par cet ouvrage, ouvrir un accès pratique, concis et clair à une connaissance et une compréhension de cet outil remarquable qu'est la médiation. Nul doute que ce livre contribuera à éclairer d'un jour nouveau la façon de gérer et de résoudre les inéluctables conflits de la vie des affaires.

Jean-Francois THONY  
Directeur de l'Ecole nationale de la magistrature

## L'auteur



### Marinka Schillings

Marinka Schillings est Avocat au barreau de Paris depuis 1985 et médiateur auprès du CMAP et de l'IEAM depuis 2006. Elle est titulaire de maîtrises de droit public, de droit privé et de droit international privé délivrées par l'université Paris 2 Assas, ainsi que d'un DEA de droit international privé de l'université Paris 1 Panthéon Sorbonne.

Editions  
Chemins de tr@verse

sur



Toute diffusion de son contenu, sans l'autorisation expresse de l'éditeur, sous quelque format que ce soit, viole les lois relatives au droit d'auteur et expose le contrevenant à des poursuites judiciaires.

© Éditions Chemins de tr@verse, Paris, 2010

PDF : Isbn 978-2-313-00036-6

EPUB : Isbn 978-2-313-00094-6

Dépôt légal : Mars 2010

Édition de mars 2010 (première édition)

Éditions Chemins de tr@verse – 2, rue Pierre Sépard – 75009 PARIS

Illustration de couverture : © Benjamin Vess - Fotolia.com

Conception de la charte graphique de couverture : Claire Sidoli

# LA MÉDIATION

ET LES AUTRES MODES ALTERNATIFS  
DE RÉOLUTION  
DES LITIGES INTER-ENTREPRISES

MARINKA SCHILLINGS  
AVOCAT AU BARREAU DE PARIS  
CABINET LOYENS & LOEFF  
MÉDIATEUR

ÉDITIONS CHEMINS DE TR@VERSE

## Sommaire

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>8</b>
<b>I. Qu'entend-on par médiation et ADR ?.....</b>	<b>10</b>
<i>A. La médiation conventionnelle et judiciaire .....</i>	<i>11</i>
<i>B. La conciliation.....</i>	<i>14</i>
<i>C. Le Mini trial.....</i>	<i>15</i>
<i>D. Le MED-ARB (la médiation-arbitrage).....</i>	<i>16</i>
D.1 L'ARB-MED (l'arbitrage-médiation).....	17
D.2 La MEDALOA (Mediation and Last Offer Arbitration) .....	17
D.3 La Early Neutral Evaluation.....	18
<b>II. Et au niveau européen ? .....</b>	<b>21</b>
<b>III. Comment se déroule une médiation ?.....</b>	<b>26</b>
<i>A. Saisine de l'organisme de médiation.....</i>	<i>27</i>
<i>B. Le déroulement de la médiation .....</i>	<i>30</i>
B.1 Les règles fondamentales qui régissent la médiation .....	30
B.2 Le déroulement de la médiation .....	37
B.3 Le rôle de chacun des acteurs en cours de médiation.....	39
B.4 Issue de la médiation .....	44
<b>IV. Cas dans lesquels la médiation est conseillée/déconseillée .....</b>	<b>46</b>
<b>V. Regards sur la médiation inter-entreprises .....</b>	<b>52</b>
<i>A. Interview de Sylvie Adijes, médiateur.....</i>	<i>52</i>
<i>B. Interview de Gilles Duverger-Nédélec, président de l'Institut d'expertise arbitrage et de médiation (IEAM).....</i>	<i>56</i>
<i>C. Interview de Sophie Henry, secrétaire générale du Centre de médiation et d'arbitrage de paris (CMAP).....</i>	<i>59</i>
<b>Annexe 1 .....</b>	<b>66</b>
<i>L'évolution de la médiation nord-américaine, par Alain Laraby .....</i>	<i>66</i>
<i>Introduction.....</i>	<i>66</i>
<i>Une origine paradoxale.....</i>	<i>67</i>
1/ Le mauvais côté de la médaille.....	68
2/ Le bon côté de la médaille .....	71

<i>Un modèle suivi d'autres.....</i>	77
<i>Conclusion.....</i>	86
<b>Annexe 2 .....</b>	<b>88</b>
<i>Code national de déontologie du médiateur .....</i>	88
<i>Préambule.....</i>	89
Définition de la médiation .....	89
<i>Les règles garantes de la qualité de médiateur .....</i>	91
La formation.....	91
La posture de médiateur .....	92
<i>Les règles garantes du processus et des modalités de la médiation.....</i>	94
Règles garantes du processus de la médiation .....	94
Règles garantes des modalités de la médiation.....	96
<i>Les responsabilités et les sanctions.....</i>	98
Responsabilités du médiateur .....	98
Sanctions.....	99
<b>Annexe 3 .....</b>	<b>101</b>
<i>Liste d'organismes de médiation commerciale en France.....</i>	101
<b>Annexe 4 .....</b>	<b>103</b>
<i>L'offre de négociation dans le cadre de la procédure civile anglaise, par Alain Laraby.....</i>	103
<i>Introduction.....</i>	103
<i>1. L'offre de négociation.....</i>	104
1.1 Negotiated settlements et CPR Part 36.....	104
1.2 CPR Part 36.....	105
<i>2. CPR Part 36 strategy.....</i>	106
2.1 Claimant's offer to settle .....	107
2.2 Defendant's offer to settle .....	112
2.3 Claimant's counter offer to settle .....	114
<i>Conclusion.....</i>	118
<b>Annexe 5 .....</b>	<b>121</b>
<i>Courte bibliographie.....</i>	121

# INTRODUCTION

La pratique et l'expérience des procédures judiciaires montrent que ces dernières ne sont pas une panacée. C'est pourtant la voie empruntée de façon quasi machinale et automatique en cas de litige, sans réflexion souvent sur l'existence d'autres voies permettant de résoudre, dans certains cas de façon plus satisfaisante, un litige.

En effet, les procédures présentent un caractère aléatoire sur de nombreux aspects tels la durée, le coût, le résultat final, l'exécution de la décision finale... De plus, elles agissent de façon tranchante et mettent ainsi à néant en général toute perspective de poursuite de relations contractuelles entre les parties au litige.

En raison de ces inconvénients, il est légitime, suivant les circonstances, de rechercher d'autres modes de résolution des litiges.

Tel est l'objectif du présent ouvrage : un accès simple et pratique à la connaissance des modes alternatifs de résolution des litiges qui s'offrent aux entreprises



rencontrant une difficulté avec un tiers, partenaire contractuel ou non, en partant du constat que par manque de connaissance, ces modes de règlement alternatif des litiges sont encore peu employés en France, tout en étant promis à un bel avenir au vu des avantages qu'ils offrent.

Dans un essai de définition, sont d'abord présentés les principaux modes alternatifs de résolution des litiges en France (1).

La situation de la médiation au niveau européen est ensuite examinée (2), puis sont décrites les étapes de la médiation (3).

Sont enfin analysés les cas dans lesquels la médiation est ou non conseillée (4) avec en complément différents regards sur la médiation inter-entreprises (5).

# I. QU'ENTEND-ON PAR MÉDIATION ET ADR ?

## DESCRIPTION DES PRINCIPAUX MODES ALTERNATIFS DE RÉOLUTION DES LITIGES

---

Les principaux modes alternatifs de résolution des litiges (ADR) sont la médiation conventionnelle et judiciaire, la conciliation et la médiation arbitrage. Ces différents modes seront définis et décrits ci-après.

En revanche, il ne sera pas traité de l'arbitrage (articles 1442 à 1491 du CPC et articles 1492 à 1507 du CPC - arbitrage international) dans la mesure où il s'agit d'un mode de résolution des litiges comparable à une procédure judiciaire : une autorité est investie du pouvoir de trancher, seule, le

litige, et sa décision s'impose aux parties. De plus, l'arbitrage existe depuis longtemps, ce qui n'est pas le cas des modes alternatifs de règlement des litiges, connus sous l'abréviation anglo-saxonne ADR (Alternative Dispute Resolution ou Amicable Dispute Resolution) ou le terme français MARC (Mode alternatif de règlement des conflits) et apparus en France dans les années 90, après avoir pris leur essor en Amérique du Nord (cf. Annexe 1) sur la base du système ancestral du recours au « sage ».

## **A. LA MÉDIATION CONVENTIONNELLE ET JUDICIAIRE**

(Article [131-1 à 131-15](#) du Code de procédure civile)

La médiation est un processus confidentiel de règlement des conflits par lequel un tiers neutre et indépendant - le médiateur - intervient entre deux ou plusieurs parties afin de les aider à résoudre le différend qui les oppose, en facilitant la recherche d'une solution négociée et en évitant ainsi le recours à un procès ou à un arbitrage. Ce tiers doit être véritablement extérieur aux parties, c'est-à-dire n'avoir aucun intérêt à la solution que les parties peuvent trouver. Il ne s'agit pas de trancher un litige comme le ferait un juge, ou

un arbitre, mais d'aider à l'émergence d'**une solution amiable**.

LE MÉDIATEUR N'A AUCUN POUVOIR. IL NE PEUT IMPOSER UNE SOLUTION. II A SEULEMENT LA POSSIBILITÉ DE PROPOSER DES PISTES DE RÉFLEXION AUX PARTIES, QUI DOIVENT RESTER AUTEURS DE LA SOLUTION TROUVÉE ET RETENUE.

**La médiation est un acte volontaire, fondé sur la confiance.** A l'aide du médiateur, les parties recherchent une solution satisfaisante pour chacune d'elles.

*La médiation peut être conventionnelle* : les parties en litige décident de recourir à la médiation, sur la base d'une clause contractuelle ou d'un accord au moment de la survenance d'un litige. Dans un tel cas, la médiation peut être soit institutionnelle - lorsque les parties font appel à un centre de médiation pour organiser le processus de médiation, soit *ad hoc*, lorsqu'elle est organisée directement par les parties.

*La médiation peut aussi être judiciaire* : elle est alors initiée par le juge. La médiation judiciaire est organisée par la loi du 8 février 1995 et par le décret du 22 juillet 1996, codifiés aux articles 131-1 et suivants du Code de procédure civile. Elle permet, au cours d'une instance judiciaire, sur proposition du