

Claude AMAR

MEDIATION & RESOLUTION

La médiation est adaptée à tous les différends commerciaux, ceux portant sur les baux commerciaux en particulier.

En effet, la médiation permet de poser tous les problèmes sur la table, en ce inclus les problèmes de copropriété, et permet un dialogue ouvert et hors contrat, dans la plus stricte confidentialité.

Par définition, le passé est mort aussi, durant ce dialogue, on va pouvoir entériner le passé et construire le futur.

Le rôle de la médiation a pris toute sa place dans les procédures portant sur les baux commerciaux au cours des douze dernières années.

Sur les 600 premières médiations ordonnées par la 18^{ème} chambre du TJ de Paris, 98% ont fait l'objet d'une réunion, 75% d'un accord concrétisé en moins de trois mois et pour un coût inférieur à €5.000.

Le taux d'accord de 75% correspond à la moyenne nationale, pour des médiations judiciaires, TJ, Cour d'appel ou TC.

Il passe à 80% en médiation conventionnelle.

75% de nos médiations sont terminées lors de la première réunion.

C'est intéressant ! Nous sommes en train de comparer un processus qui dure quatre heures avec des procédures qui durent, en moyenne, six ans devant les tribunaux et quatre ans dans le cas d'arbitrages.

Typologies :

- Loyers Covid : faire la différence entre avant et après les arrêts de la Cour de cassation. En effet, il me semble qu'avant nous avions un semblant de consensus à 50/50 en prenant en compte les aides accordées.

Rappel : "La mesure générale et temporaire d'interdiction de recevoir du public n'entraîne pas la perte de la chose louée et n'est pas constitutive d'une inexécution, par le bailleur, de son obligation de délivrance. Un locataire n'est pas fondé à s'en prévaloir au titre de la force majeure pour échapper au paiement de ses loyers."

- Eviction des preneurs
- Travaux locataires sans accord du bailleur
- Copro : infractions locataire au RCP => nuisances (supermarché ou restaurant en pied d'immeuble résidentiel, par exemple). Procédure lancée par le SdC. Nous parvenons à surmonter le fait que le syndicat n'a pas de pouvoir de décision.
- Causes de la baisse du CA : c'est un point délicat, s'agit-il d'une baisse de la fréquentation ou d'un désamour du produit ?

Cour de cassation : "Sauf stipulation particulière, le bailleur d'un local situé dans un centre commercial n'est pas tenu d'en assurer la commercialité."

Quelles sont les sources de conflit ?

- Conflit de données causé par une mauvaise information/un manque d'information, une mauvaise communication ;
- Conflit d'intérêt causé par une concurrence perçue ou réelle sur le contenu substantiel (terre, argent, pouvoir, etc.) ;
- Conflit structurel causé par un contrôle ou une propriété inégale, par une vision différente ;
- Conflit de valeurs causé par des critères différents d'évaluation des idées, des valeurs, etc. ;
- Conflits relationnels causés par des émotions fortes, des stéréotypes, une mauvaise communication.

Comment les régler ?

Trois critères permettent une conclusion réelle et durable :

- Procédural : "nous avons été écoutés/cela a été transparent/cela avait une structure cohérente" ;
- Emotionnel : "mon sentiment d'injustice a été reconnu/légitimé" ;
- Substantif (résultats) : "le résultat était dans la fourchette acceptable pour moi".

La résolution est d'autant plus probable que ces trois critères ont été abordés d'une manière ou d'une autre dans le processus de médiation.

L'autre critère est l'optimum de Pareto qui, s'il n'est pas dépassé, entérine une pure distributivité, ce que prends l'un, l'autre ne l'a pas. Il est nécessaire de le dépasser, en recherchant de la valeur ajoutée, afin de dessiner une solution gagnant/gagnant, ou de faire émerger les intérêts et les besoins afin qu'ils soient pris en compte de part et d'autre. (Histoire de l'orange).

Pourquoi est-ce que ça marche ?

L'exposé bilatéral, ou multilatéral, permet de comprendre le contexte et de mettre en évidence la réalité du problème

On va générer des solutions, adaptées à la spécificité du problème, sans modérations, même des idées folles.

Après avoir identifié une solution potentielle, on peut la disséquer et l'adapter voire la mettre en cause, rebrousser chemin et recommencer.

La présence du tiers neutre facilite l'émergence des véritables enjeux.

Qu'est-ce qui ne marche pas ?

- La visioconférence : les résultats sont moins concluants. Le contact physique manque. La timidité, la gêne et les regrets ne sont pas mis en scène. De plus, tous ne jouent pas le jeu et profite de leur écran pour, au mieux, répondre à leurs e-mails.
- La préparation : nombres de parties viennent sans s'y préparer. Les conseils ont un rôle important à jouer en aidant leur client à définir leur Batna, leurs intérêts et leurs besoins, en identifiant les alternatives et les options et en essayant de comprendre ce qui se passe dans la tête de leur contradicteur.

- La présence : la médiation n'est pas suffisamment prise au sérieux par les décideurs qui considèrent ne pas avoir le temps de s'épargner une longue procédure et envoient un délégué à qui ils donnent le pouvoir de présenter un pouvoir !

C'est avec ce genre d'approche en tête que nous avons développé, chez Equanim International, des produits dérivés de la médiation tels que :

- Deal mediation : la médiation préalable à l'association, au partenariat, à la transaction qui permet d'optimiser celle-ci. La prévention est la meilleure méthode de résolution des différends. De nombreux conflits pourraient être évités si un médiateur était présent dès le début des pourparlers en amont d'une relation d'affaire. Les parties seraient moins susceptibles de tomber dans certains écueils qui pourraient déboucher sur un accord sous-optimal. Le médiateur accompagne ainsi les parties dans la conclusion d'accords commerciaux et leur permet d'atteindre le meilleur accord possible.
- Lasting mergers : accompagner une fusion ou une acquisition afin de prendre en compte les motifs d'intégration pour éviter la désintégration. Plus de \$2 trillions sont dépensés chaque année en acquisitions, néanmoins 70% à 90% des fusions-acquisitions détruisent de la valeur. Cette méthode permet aux parties en fusion-acquisition de nouer le meilleur accord possible en faisant émerger les besoins et intérêts de chacun. Grâce à son instinct, sa qualité d'écoute et sa profonde expertise en médiation, le médiateur identifie les options et solutions créatives les plus satisfaisantes, dans une totale neutralité et impartialité, avant, pendant et après la transaction. Le médiateur aide les sociétés à identifier ce qui crée de la valeur à long-terme pour les actionnaires, les salariés et les clients et à éviter les écueils à court et moyen termes.
- Médiation de chantier : comment anticiper les difficultés pour éviter les interruptions de chantier ?
La plupart des chantiers de construction sont sources de conflits à différents niveaux et stades, parfois dès le lancement du chantier. Tout au long du processus, le médiateur assure la fluidité et la tenue du planning du chantier de construction (ou de démantèlement) en prévenant et en réglant les différends entre ses intervenants au fur et à mesure de leur apparition. Il joue le rôle d'interface objective entre les acteurs du chantier et suit une feuille de route à laquelle les intervenants ont souscrit en amont.

En conclusion, la spécificité des différends, portant sur les baux commerciaux, est qu'ils sont, la plupart du temps, purement distributifs, ce que l'un prend, c'est l'autre qui le donne. Il est difficile, au moins actuellement, de créer de la valeur voire même d'améliorer la relation.

Comment faire pour augmenter les revenus du preneur afin de réduire son taux d'effort et, par là-même, permettre au bailleur de recevoir un meilleur loyer ?

Comment faire du bail commercial un instrument gagnant-gagnant ?

N'est-ce pas là que se cache une véritable solution à ces différends récurrents ?