



6 décembre 2019

CEPEJ(2019)21

COMMISSION EUROPÉENNE POUR L'EFFICACITÉ DE LA JUSTICE (CEPEJ)

Boîte à outils pour le développement de la médiation :

Assurer la mise en œuvre des lignes directrices de la CEPEJ sur la médiation

Programme de formation pour les avocats pour l'accompagnement des clients dans la médiation

Document élaboré conjointement avec le Conseil des barreaux européens (CCBE)

***Tel qu'adopté lors de la 33^{ème} réunion plénière de la CEPEJ
Strasbourg, 5 et 6 décembre 2019***

INTRODUCTION

Les avocats jouent un rôle important dans les processus de gestion des différends et peuvent donc avoir un rôle majeur dans la gestion des situations conflictuelles de leurs clients. Il est donc important que les avocats puissent faire preuve d'une connaissance approfondie et des compétences techniques nécessaires pour accompagner efficacement leurs clients dans tous les types de règlement des différends tant judiciaires qu'amiables en ce compris la médiation. Compte tenu du devoir de l'avocat d'agir dans le meilleur intérêt de son client, l'avocat doit examiner toutes les possibilités pour le conseiller dans le choix du processus de règlement des différends le plus approprié.

Ce programme de formation a été développé dans le cadre de la mise en œuvre du **Guide de la médiation pour les avocats** élaboré de manière conjointe par le Conseil des barreaux européens (CCBE) et la Commission pour l'efficacité de la justice du Conseil de l'Europe (CEPEJ). Comme l'indique ce guide, la connaissance et la formation des avocats dans le domaine de la médiation est importante.

L'objectif de ce programme de formation est de fournir aux barreaux qui proposent des formations aux avocats¹ un programme de formation de base prêt à l'emploi sur la médiation qu'ils peuvent développer ou inclure dans leurs programmes de formation dédiés aux avocats.

Le programme de formation a été conçu pour fournir aux avocats les outils et les techniques nécessaires pour accompagner leurs clients tout au long du processus de médiation. Si les avocats souhaitent agir en tant que médiateurs eux-mêmes, ils doivent suivre le programme de formation à cette fin. Les *Lignes directrices sur la conception et le suivi des programmes de formation des médiateurs* adoptées par la CEPEJ en juin 2019 constituent une base importante pour l'élaboration d'une telle formation (CEPEJ (2019)8).

La formation proposée est composée de trois parties que les barreaux peuvent adapter librement ou en fonction de leurs propres besoins et circonstances. C'est pourquoi la durée de la formation, ainsi que le programme lui-même, peuvent être mis en œuvre de manière variable.

Il est important de consacrer suffisamment de temps à l'apprentissage pratique par le biais d'exercices pratiques et discussions. Par conséquent, il est recommandé qu'au moins 50 % du temps de formation soit consacré à ce type d'exercices.

¹ Dans certains États membres du Conseil de l'Europe, les barreaux ne sont pas des associations privées, mais des entités de droit public et, par principe, n'offrent pas de services de formation aux avocats. Les avocats ont (à titre déontologique) le devoir de considérer, dans tous les cas, la médiation et les autres modes alternatifs de résolution des différends (MARD) de la même manière que les modes juridictionnels de résolution des différends.

Chapitre 1 : Principes, éthique et gestion des différends

Cette partie de la formation est la plus théorique et pourrait faire l'objet d'un apprentissage en ligne (e-learning). Toutefois, le suivi de ce cours en présentiel est plus approprié.

Présentation pédagogique : Familiarisation avec la médiation, méthode amiable de résolution des différends reposant sur les principes d'exigence éthique et humaine, d'ouverture à la diversité des pratiques et des approches non conflictuelles, de compréhension du rôle de l'avocat dans la médiation et d'implication nécessitant un intérêt réel pour le développement de compétences personnelles telles que l'empathie.

Objectifs de la journée : Acquisition de la connaissance nécessaire de la législation nationale, internationale et européenne et du Code de conduite européen pour les médiateurs, du Code de conduite européen relatif aux prescripteurs de médiation et du Guide de médiation pour les avocats ; une vue d'ensemble des différents types et styles de médiation, aspects éthiques et déontologiques de la médiation et du rôle des avocats en la matière ; amélioration de leurs compétences en matière de prévention et de gestion des différends et des crises

Programme de la journée

➤ **Législation et déontologie de la médiation :**

- Philosophie, éthique professionnelle et objectifs des MARD, y compris de la médiation dans le contexte juridique et judiciaire actuel
- Le cadre juridique national, international et européen de la médiation, les textes applicables en matière de médiation et plus globalement de MARD et leurs implications pratiques pour l'avocat (règles communes et règles spécifiques différenciant la médiation d'un État à l'autre)
- Le Code de conduite européen pour les médiateurs, le Code de conduite européen relatif aux prescripteurs de médiation et le Guide de médiation pour les avocats
- Différences, similitudes et complémentarité des MARD
- Le concept de médiation
- Les différents types et styles de médiation (médiations conventionnelles, médiations judiciaires ; médiations facilitatrices, évaluatives et transformatives ; médiations obligatoires, avec dispositions de non-participation et en référé)
- Les mécanismes et principes de la médiation, ainsi que les devoirs du médiateur
- Intégration des méthodes de médiation et de règlement extrajudiciaire des litiges dans la stratégie juridique
- Le rôle des avocats en médiation et en matière de MARD
- La déontologie en matière de MARD

➤ **Gestion des différends :**

- Définition, principes généraux et mécanismes du différend
- Escalade et désescalade des différends
- Méthodes et stratégies traditionnelles et alternatives pour comprendre, prévenir et gérer les différends

Chapitre 2 : Processus de médiation et rôle de l'avocat accompagnant

Présentation pédagogique : Amener les avocats au cœur du processus de médiation afin qu'ils puissent prendre toute leur place et accompagner au mieux leur client.

Objectifs pédagogiques : Compréhension des différentes étapes du processus de médiation et du rôle de l'avocat pour chacune d'elle ; Amélioration des compétences en négociation et transaction ; Initiation aux techniques d'écoute et de communication participative ; Exercices pour gagner de l'expérience pratique.

Programme de la journée

➤ Préparation d'une médiation :

- Pratique de la médiation : convention de médiation, lieu, présence des personnes requises (conseils, avocats et représentants légaux), questions préliminaires, consentements des tiers, plénière, rencontres individuelles
- La relation avocat-client : rencontre avec le client, communication avec le client, information du client sur la médiation, analyse des risques et préparation du client (analyse des forces et faiblesses d'un dossier, ses coûts par rapport aux résultats escomptés, analyse de l'opportunité d'un règlement amiable prochain par rapport à la perspective d'un meilleur règlement dans le futuretc.)
- Choix du processus de médiation et ses conséquences (versus une action judiciaire), y compris l'évaluation des risques en matière de responsabilité
- Choix et désignation du médiateur
- Neutralité et absence de conflit d'intérêt du médiateur
- Accord de médiation / engagement des parties médiées
- Honoraires et frais de médiation
- Choix d'une stratégie : négociation, médiation, procès

➤ Assistance du client dans la médiation :

- Explication du rôle du médiateur
- Rôle essentiel de l'avocat lors des différentes phases de médiation
- Les posture de l'avocat dans la médiation (devoir de compétence, obligation de fournir des informations exactes, etc.)
- Echanges avec l'autre partie médiée et son avocat
- Tiers en médiation
- Efficacité et compétences des avocats en médiation

➤ Importance de la communication :

- Bases techniques d'une communication efficace dans la médiation
- différends et communication
- Mécanismes de communication non violente
- Communication et gestion des émotions

➤ Négociations :

- Théorie générale de la négociation (préparation et phases)
- Bases techniques de négociation
- Stratégies de négociation
- Négociation (raisonnée) distributive ou coopérative

➤ Émotions dans la négociation :

- Écoute active
- Reconnaissance des émotions
- Empathie

➤ Exercices pratiques – mises en situation :

Il est recommandé que les participants au programme de formation réalisent des exercices pratiques et notamment de :

- prendre part à des jeux de rôle de médiation en adoptant tous les rôles existants (parties, assistance des avocats, médiateurs) pour expérimenter les différences entre la médiation et les autres méthodes de gestion des différends ;
- observer des séances de médiation réelles lorsque cela est possible et toujours dans le respect de la confidentialité.

Chapitre 3 : Du bon usage de la médiation

Présentation pédagogique : Les intérêts professionnels, stratégiques et financiers de la médiation pour les avocats et pour leurs cabinets ; L'importance de l'avocat dans la phase cruciale de l'accord afin qu'il puisse aider son client à obtenir le meilleur résultat possible de la médiation ; Les avantages professionnels, stratégiques et financiers de la médiation pour l'avocat et le cabinet ; L'évolution de la médiation au travers des pratiques des juridictions mais également de la jurisprudence rendue au niveau national.

Objectifs pédagogiques : Apprentissage de l'intégration de la médiation dans la pratique professionnelle ; mise en pratique de la médiation au quotidien ; rédaction d'une clause/entente de médiation, d'un accord entre les parties et le médiateur, et d'une entente de règlement par voie de médiation ; appréhension et compréhension de la phase de l'accord et des conséquences de l'accord ; facturation de l'accompagnement à la médiation ; appréhension de l'évolution de la pratique et de la jurisprudence nationale en matière de médiation et de MARD.

Programme de la journée

- **L'accord de médiation et l'accord de règlement : phase, rédaction, mise en œuvre :**
 - ✓ L'accord :
 - La créativité de l'avocat en tant qu'interlocuteur spécialisé dans la défense des droits du client
 - Formulation d'une hypothèse d'accord de médiation, accord entre les parties et le médiateur, et d'entente de règlement par voie de médiation
 - Rédaction d'un accord de médiation, d'un accord entre les parties et le médiateur et d'une entente de règlement par voie de médiation
 - Conclusion de l'accord de médiation, de l'accord entre les parties et le médiateur et de l'entente de règlement par voie de médiation
 - Analyse de l'efficacité de l'accord de médiation, de l'accord entre les parties et le médiateur et de l'entente de règlement par voie de médiation
 - ✓ Après l'accord :
 - Mise en œuvre de l'accord (au niveau national, international et UE)
 - Conformité ou non-conformité à l'accord
 - Confidentialité des informations et des déclarations faites au cours de la médiation
- **Les avantages pour le cabinet :**
 - ✓ Jurisprudence nationale et pratiques des juridictions en matière de médiation et de MARD :
 - Jurisprudence et pratiques des juridictions (replacer la médiation dans son contexte en tant qu'élément accepté du règlement des différends)
 - ✓ La médiation comme une opportunité pour le cabinet d'avocats :
 - Intérêts de la médiation (et des MARD) pour un cabinet d'avocat : la médiation comme outil de pratique supplémentaire
 - Intérêt de la médiation (et des MARD) dans la stratégie judiciaire
 - Aspects tarifaires et financiers de la médiation (avantages pour le client, incitations, tarifs, facturation)
 - Aptitudes et compétences interdisciplinaires, importance des savoirs être
 - Mandats modèles d'assistance à la médiation, mandat professionnel, procuration
- **Exercices pratiques/mises en situation :**
 - Exercices de rédaction d'un accord de médiation, d'un accord entre les parties et le médiateur et de l'accord de règlement par voie de médiation

- Discussions et réflexion sur le recours équitable et efficace à la médiation par les avocats dans l'intérêt de leurs clients dans leur juridiction
- Observation de séances de médiation

Résultats d'apprentissage à atteindre

Lorsque les participants auront terminé ce cours, ils seront en mesure de :

- ✓ Évaluer la pertinence de la médiation ou d'autres modes de règlement extrajudiciaire des différends pour des cas particuliers
- ✓ Expliquer le rôle de l'avocat dans la médiation aux clients et aux autres intervenants
- ✓ Promouvoir la médiation comme processus de règlement des différends auprès des clients et des autres intervenants
- ✓ Distinguer les façons d'accompagner utilement les clients dans la médiation
- ✓ Énumérer les différents rôles et tâches qu'un avocat peut avoir dans la médiation
- ✓ Démontrer les compétences nécessaires en médiation telles que :
 - Ecoute active
 - Planification et stratégie de négociation
 - Gérer les comportements difficiles
 - Distinguer les positions des intérêts Tests de réalité et utilisation des concepts de la « meilleure solution de rechange à une entente négociée » et de la « pire solution de rechange à une entente négociée »
 - Utiliser le médiateur de façon appropriée
 - Communiquer efficacement
- ✓ Gérer les questions d'éthique qui pourraient se poser dans le cadre de la médiation
- ✓ Rédiger et évaluer les documents de médiation tels que les accords de médiation et les accords de règlement par voie de médiation
- ✓ Respecter les lois locales applicables en matière de médiation et, le cas échéant, les lois transfrontalières en matière de médiation
- ✓ Créer et mettre en œuvre des pratiques juridiques efficaces et équitables qui sont favorables à la médiation/MARD