

## LE MANDAT

Comme indiqué par le texte, l'intervention de l'avocat mandataire d'artistes suppose un contrat ou avant-contrat.

L'usage qui veut qu'un artiste ou un auteur donne un mandat exclusif à un agent n'est pas incompatible avec les règles de l'avocat, dès lors que le principe de libre choix de ce dernier est respecté lorsque le contrat est passé.

À cette fin, il convient de conclure un contrat à durée indéterminée, que l'une ou l'autre des parties puisse rompre à tout moment, et ce, afin de ne pas conduire à mettre en échec ce principe du libre choix de son avocat par le client.

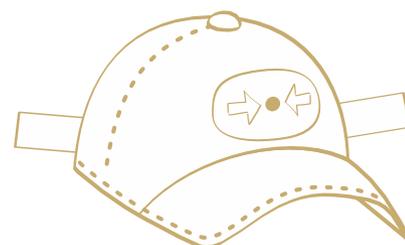
## LE PLACEMENT D'ARTISTES

Le dernier pan de l'activité d'un agent est celui du placement, qui consiste à trouver des rôles et des engagements pour les artistes qu'il représente. La qualité de juriste n'est certes plus alors une condition nécessaire.

Rien n'interdit dans les textes, dès lors que les principes essentiels sont respectés, notamment ceux de dignité et de délicatesse, à un avocat d'effectuer cette partie du métier d'agent. Pas plus qu'il n'est interdit à un avocat mandataire en transactions immobilières de faire visiter des appartements, on ne saurait prohiber à un avocat de trouver des rôles à ses clients.

En réalité, comme cela existe aux États-Unis, c'est là où les deux métiers méritent de coexister : aux avocats la négociation et la rédaction des actes juridiques, comme en sont chargés les *entertainment lawyers*, qui existent dans l'industrie du cinéma américain depuis les années vingt, et le placement des artistes aux agents. Il y a déjà, de fait, depuis plusieurs années quelques confrères dans la musique, le cinéma, les arts graphiques ou la littérature, qui ont une activité très proche de celle d'agent. Mais aujourd'hui, l'essentiel de cette activité reste encore réservé aux seuls agents traditionnels, alors que, comme on l'a vu, le noyau dur de leur intervention touche à l'exercice du droit. Il est temps que ça change !

# L'AVOCAT MÉDIATEUR UNE NOUVELLE DIMENSION



Laurent SAMAMA

Avocat au Barreau de Paris

Avocat Médiateur

Ancien Membre du  
Conseil de l'Ordre

Ancien Président de l'Association  
des Médiateurs Européens

Animateur du  
Centre ENADEP de Paris

« C'est une vraie interrogation que celle du succès mitigé de ce mode alternatif de règlement des conflits qui apporte un peu d'humanité dans un déroulement parfois kafkaïen des procédures alors même que l'ensemble des professionnels de la justice s'accordent à en saluer les mérites. Le temps n'est donc plus à discourir sur les mérites de la médiation, ni à en expliquer la technique. C'est désormais vers l'action concrète que nous devons tendre nos efforts afin que la médiation judiciaire devienne un mode habituel de règlement des conflits. »

C'est par ces mots que, le 11 février 2008, M. Jean-Claude MAGENDIE, alors Premier président de la cour d'appel de Paris, s'est adressé au groupe de travail sur la médiation qu'il a installé pour participer à l'élaboration d'un rapport très important qui a donné le tempo : « *Célérité et qualités de la justice. La médiation : une autre voie* ».

Plusieurs années après, en 2016, la détermination de nombreux hauts magistrats, des bâtonniers et de nos confrères est clairement affichée : la médiation judiciaire ou conventionnelle ne doit plus se limiter à un « *concept* » ou à une idéologie, mais doit se manifester concrètement dans notre pratique au service de nos clients. Les avocats sont donc vivement encouragés à se former à la médiation, qu'ils souhaitent simplement accompagner au mieux leurs clients ou qu'ils l'envisagent dans le cadre d'une nouvelle activité professionnelle.

### UNE DÉFINITION

« La médiation consiste à confier à un tiers impartial, qualifié et sans pouvoir de décision sur le fond, "le médiateur", la mission d'entendre les parties en conflit et de confronter leurs points de vue au cours d'entretiens, contradictoires ou non, afin de les aider à rétablir une communication et à trouver elles-mêmes des accords mutuellement acceptables. »

Extrait du numéro HS, LA MÉDIATION, Cour de cassation.

### DES DATES ET DES TEXTES ESSENTIELS

- Loi du 8 février 1995 instituant la médiation judiciaire et décret du 22 juillet 1996.
- 1995 : la chambre de commerce et d'industrie de Paris crée le centre de médiation et

d'arbitrage de Paris (CMAP) en partenariat notamment avec le tribunal de commerce de Paris et l'Ordre des avocats au barreau de Paris.

- 1998 : sous l'impulsion du bâtonnier Dominique de LA GARANDERIE, le barreau de Paris en concertation avec les magistrats décide de mettre en place une formation à la médiation : création de l'institut de formation à la médiation et à la négociation (IFOMENE) et de l'association des médiateurs européens (AME).

Ainsi, dès 1998, l'Ordre des avocats de Paris a voulu être le maître d'œuvre de la formation des avocats en médiation et veiller à un strict respect des règles déontologiques applicables en la matière.

De leur côté, les magistrats ont également pris l'initiative de créer le groupement européen des magistrats pour la médiation (GEMME).

- Le 21 mai 2008, la directive du Parlement européen et du Conseil, sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale, est adoptée. Son objectif est de faciliter l'accès à des procédures alternatives de résolution des litiges et de favoriser leur règlement amiable, en encourageant le recours à la médiation et en garantissant une articulation satisfaisante entre la médiation et les procédures judiciaires.
- La loi du 17 juin 2008 modifie l'article 2238 du Code civil en disposant que la prescription après la survenance d'un litige est suspendue lorsque les parties conviennent de recourir à la médiation, et ce, à compter du jour de la première réunion de médiation.
- Le 30 juin 2008, M. le Recteur Serge GUINCHARD remet au garde des Sceaux son rapport sur « *L'ambition raisonnée d'une justice apaisée* » qui se réfère également à la médiation.

La lettre de mission remise par le président de la République à la commission DARROIS expose que : « *le recours au mode alternatif de*

*règlement des différends en matière commerciale ou familiale s'impose peu à peu comme un mode pacifié des règlements des litiges dans lequel l'assistance d'un conseil conduit à redéfinir ses missions.* »

- Le décret du 20 janvier 2012 relatif à la résolution amiable des différends établit un livre V intitulé « *La résolution amiable des différends* ».
- 2013 est déclarée année de la médiation pour le barreau de Paris par le bâtonnier Christiane FERALSCHUHL.
- Le décret du 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile à la communication électronique et à la résolution amiable des différends modifie, entre autres, les articles 56 et 58 du Code de procédure civile.

Désormais, les parties sont fortement incitées à se rapprocher et, en cas d'échec justifiant l'introduction de leur procédure, de rapporter la preuve de leur tentative de règlement amiable du litige.

- L'ordonnance du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et le décret du 30 octobre 2015 relatif à la médiation des litiges de la consommation : depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016, tout professionnel a l'obligation de proposer une procédure de médiation en vue de la résolution amiable des litiges individuels de consommation.

## LA MÉDIATION, UN DEVOIR DE CONSEIL POUR L'AVOCAT

Il y a donc un devoir de conseil d'informer son client préalablement sur la possibilité d'une médiation.

Selon Michel BENICHOU, ancien président du CNB, « *dans quelques années, on peut imaginer qu'il y aura des procès en responsabilité contre les avocats qui n'auront pas informé leur client qu'il existe une autre voie que celle des procès : la médiation.* »

On affirme aujourd'hui comme un postulat que :

- les avocats ont tous intérêt à participer au processus de médiation ;
- qu'ils ne doivent pas rester en dehors de la médiation ;
- que l'avocat doit être le meilleur prescripteur de la médiation.

Pourtant certaines réticences demeurent et l'on craint que son client reste perplexe sur cette proposition de médiation :

- d'abord, parce qu'il lui semble que l'avocat n'est pas dans son rôle originel ;
- que son avocat va déléguer son affaire à un tiers médiateur, qui de surcroît n'est même pas juge ;
- que son avocat « *dépose les armes* » ;
- alors qu'il a saisi un avocat pour engager une procédure contentieuse et de fait le protéger par le jeu de la représentation, voilà que ce même avocat lui demande de s'exposer en personne à la partie adverse en acceptant une médiation.

Cette problématique de la relation avocat-client dans le cadre d'une médiation est nécessairement à prendre en compte, que ce soit dans le cadre d'une médiation judiciaire ou conventionnelle.

### La médiation judiciaire

Du fait de l'encadrement législatif dont elle fait l'objet, la médiation judiciaire est devenue un mode de règlement alternatif des litiges, qui permet à un conflit engagé dans la voie du contentieux judiciaire d'être réorienté vers un traitement consensuel sous « *l'égide du juge* » pour la recherche d'une solution amiable choisie par la partie et non imposée par le juge ou la décision de justice.

Elle est pour le juge une « *parenthèse consensuelle* » dans le cours du procès, puisqu'à défaut d'accord trouvé par les parties, c'est au juge qu'il reviendra de juger.

Elle est pour l'avocat l'une des solutions à offrir à son client dans l'étude d'un contentieux.

Elle est proposée soit par le juge, s'il l'estime utile pour les parties, soit par l'un des avocats à tout moment au cours du déroulement de la procédure.

### La médiation conventionnelle

Elle repose sur l'initiative et la volonté consensuelle des parties et peut s'appuyer sur une clause de médiation contractuelle.

Cette médiation s'inscrit en dehors de toute intervention au juge et est totalement consensuelle du début à la fin du processus.

## LE RÔLE DE L'AVOCAT EN MÉDIATION, ACCOMPAGNATEUR DE SON CLIENT

Il est devenu urgent que les avocats acquièrent la pédagogie de la médiation et les bons réflexes de l'avocat accompagnateur de son client dans une médiation.

Ainsi le client et son avocat doivent, dans le cadre d'une médiation, élaborer un véritable travail d'équipe avant, pendant et après la médiation.

### Avant la médiation

Il est important que l'avocat et son client préparent les termes, la présentation de leur affaire basée sur les intérêts en présence.

De la même façon, la répartition des rôles et tâches de chacun en médiation doit être claire pour le client qui sera davantage exposé.

Si le rôle de l'avocat est effacé au cours d'une partie du processus de médiation, il apparaît évident que sa présence est rassurante juridiquement et nécessaire pour prendre la réelle mesure du différend et des concessions qui seront accordées ou non à l'issue de la médiation.

Donc en amont, l'avocat devra expliquer le processus à son client, l'informer sur les règles et le rôle du médiateur, coordonner et déterminer le rôle de chacun.

### Un travail d'équipe pendant la médiation

La présence de l'avocat à la médiation est déterminante, même s'il devra adapter une posture différente :

- parce qu'il continue son rôle de conseil ;
- parce qu'il est garant du respect du droit ;
- parce qu'il préserve les intérêts du client ;
- parce que sa présence est nécessaire pour le client ;
- parce qu'il sera le rédacteur du protocole transactionnel.

### Après la médiation

Plusieurs situations vont se présenter :

- soit l'obtention d'un accord et se posera alors la question de l'homologation de l'accord et son exécution ;
- soit la médiation n'a pas permis de parvenir à un accord et va se poser alors la question de l'engagement ou de la poursuite du procès, considérant qu'après une médiation la poursuite d'un procès repart dans tous les cas sur des bases différentes.

## DEVENIR MÉDIATEUR : UNE OPPORTUNITÉ LOGIQUE POUR L'AVOCAT SOUS LA CONDITION D'UNE FORMATION DE QUALITÉ RECONNUE

Pour garantir la qualité de ce mode de règlement alternatif des conflits et encourager son recours en toute sécurité, il importe que nos institutions professionnelles veillent à une formation exigeante des médiateurs soucieuse de la déontologie des avocats.

La médiation présente pour l'avocat une opportunité d'ouvrir son champ d'activités sous la condition évidente de veiller scrupuleusement au risque d'un conflit d'intérêts.

Le médiateur doit agir en toute indépendance vis-à-vis de toute autorité, institution ou personne, qu'elle soit ou non concernée, directe-

ment ou indirectement, pour le cas qui lui est soumis.

Cela va de soi, mais il n'est pas inutile de rappeler que l'exercice parallèle du métier d'avocat avec des missions de médiateur oblige l'avocat à veiller scrupuleusement au risque de conflit d'intérêts : « *la personne physique qui assure l'exécution de la mesure de médiation doit satisfaire aux conditions suivantes : présenter les garanties d'indépendance nécessaires à l'exercice de la médiation* » (art. 131-5 du CPC).

### La formation

Des centres et associations proposent des formations permettant d'acquérir les compétences nécessaires à la maîtrise du processus de médiation ou de devenir médiateur en parallèle de son activité d'avocat dans le strict respect de la déontologie.

- **FNCM** : fédération nationale des centres de médiation ;
- **AME** : association des médiateurs européens (barreau de Paris) ;
- **CMAP** : centre de médiation et d'arbitrage de Paris ;
- **IFOMENE** : institut de formation à la médiation et à la négociation ;
- **EIMA** : école internationale des modes de règlements alternatifs des litiges (EFB) ;
- **ENADEP** : école nationale droit et procédure du personnel des avocats (formation ENAPLAN médiation).

Aujourd'hui dans cet environnement législatif et social, plus rien ne s'oppose à ce que les avocats investissent ce nouveau champ d'activité professionnelle pour lequel ils réunissent toutes les qualités éthiques, juridiques et déontologiques pour la construction d'une nouvelle justice apaisée et d'une nouvelle génération d'avocats.