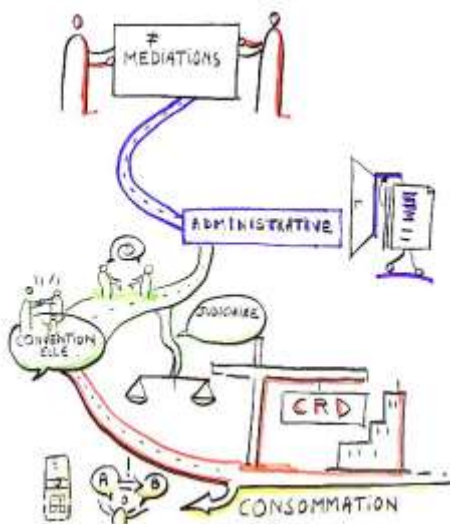


# La médiation dans l'immobilier ...pourquoi ? Comment ?

## Un réel besoin :

La relation en face à face est de moins en moins fréquente entre particuliers et professionnels intervenants dans l'acte de construire. Le conflit naît dans les domaines de l'immobilier et de la construction autant des incompréhensions que des imperfections. La médiation de la consommation prévue pour régler des différends entre consommateurs et professionnels ne peut satisfaire tous les cas de figure car une prestation dans le bâtiment est nécessairement reliée à d'autres et les limites entre les responsabilités et entre les lots sont difficiles à établir. Mais surtout, la résolution d'un conflit passe avant tout par l'écoute attentive des faits, la reconnaissance de ce qui a été produit et la capacité à comprendre la non-conformité au marché et ses raisons. Être médiateur dans le bâtiment passe aussi par la reconnaissance de ses compétences par les parties prenantes. Les différends en matière de construction et d'urbanisme vont, en fonction de l'origine des parties prenantes, pouvoir être résolus avec l'aide d'un médiateur, qui peut être choisi, au gré des situations, sur la liste des médiateurs inscrits auprès de la cour d'appel, ou de la cour d'appel administrative (litiges impliquant une personne morale de droit public) ou sur la liste d'associations de médiateurs.



## Différentes formes de médiation :

Ce qui les différencie ?

- personnes publiques ou personnes privées de droit public s'adresseront au tribunal administratif et le juge les orientera vers la médiation administrative (à noter qu'ils pourront également faire une demande de nomination d'un médiateur au juge à n'importe quel moment de la procédure)
- personnes privées non professionnelles entre elles (le conflit de voisinage en copropriété résultant de nuisances perçues à l'occasion de travaux est un exemple classique). Dans ce cadre, il est fréquent que

la rencontre avec le conciliateur de justice soit un préalable et qu'ensuite, parce que la situation est complexe, les parties (médiation conventionnelle) s'orientent vers la médiation avec le souhait d'être pleinement entendues en présence de leurs conseils éventuellement ou que l'affaire soit transmise au juge du tribunal de grande instance ou de la cour d'appel (médiation judiciaire) qui à son tour pourra désigner un médiateur. Dans les 2 cas, si le conflit est suffisamment complexe ou important financièrement l'éclairage par un tiers sachant est possible en médiation (l'expert en dehors de toute procédure d'expertise mandatée par un juge peut être un tiers sachant).

- Les différends entre professionnels au cours de la construction d'un ouvrage ou d'un projet d'infrastructure : en amont de la réception des ouvrages, il est possible d'éviter toute forme de contentieux en faisant appel à la médiation préventive que les anglo-saxons ont développé sous le nom de dispute board<sup>1</sup> et qui commence à apparaître en France sous l'appellation « conseil en résolution des différends ».

<sup>1</sup> Dispute board : Issu des pays anglo saxons « dispute board résolution »

C'est une manière de prévenir le conflit en gérant a priori et non a posteriori les risques des relations entre les personnes

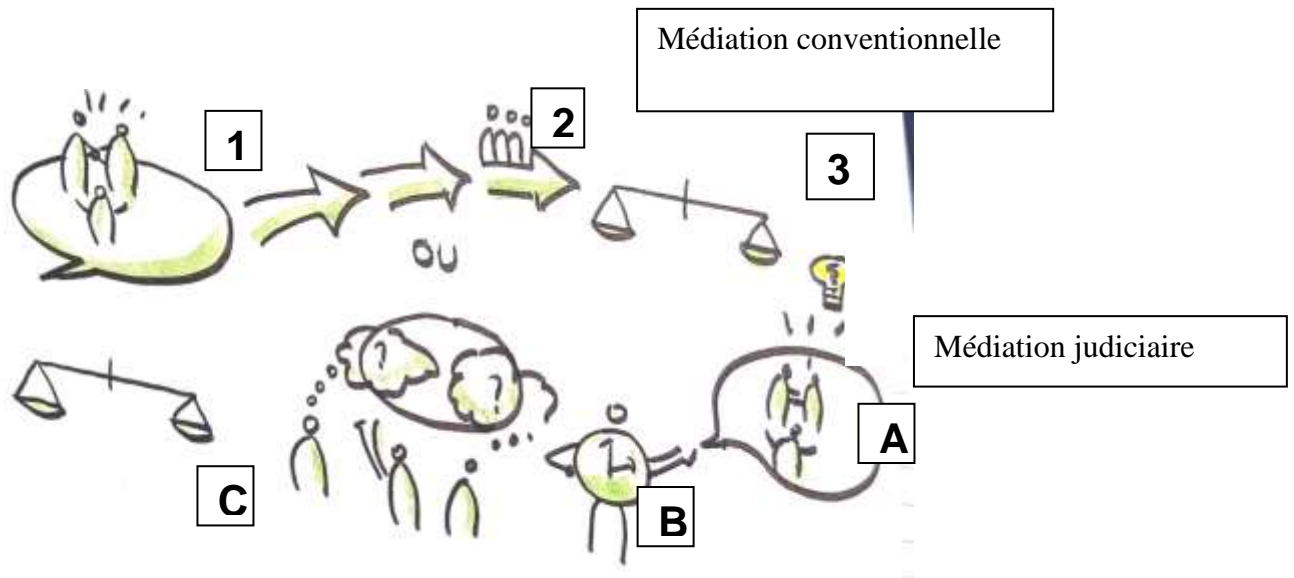


Illustration : Médiation judiciaire et conventionnelle.

#### La médiation conventionnelle

1. Les parties en conflit s'accordent pour aller choisir un médiateur
2. Les parties sous l'égide du médiateur construisent un accord
3. Le juge compétent homologue l'accord de médiation.

#### La médiation judiciaire

- A. Un procès est en cours, devant la lenteur des débats, le juge ou une partie propose une médiation
- B. Le médiateur désigné par le juge a 3 mois (renouvelable une fois) pour favoriser un accord entre les parties
- C. L'accord trouvé issu de cette médiation peut néanmoins être homologué par le juge.

## Mais un recours encore faible à la médiation :

Maitre Véronique Mirouse avocate et médiateur indique<sup>2</sup> qu'en matière de médiations administratives, 494 médiations ont été diligentées entre janvier 2017 et avril 2018 sur l'ensemble des juridictions administratives, 245 médiations ont abouti à un accord et de nombreuses médiations sont en cours. Dans 80 % des cas, les médiations débouchent sur un accord entre les parties prenantes.

Toutefois, ces chiffres doivent être pondérés, en ce qui concerne les conflits immobiliers, car les juridictions administratives ont totalisé tous les types de conflits et pas seulement ceux en lien avec l'immobilier.

La fédération française du bâtiment de la Vienne<sup>3</sup> sur la gestion des conflits indiquait qu'environ une dizaine de conflits dont les enjeux étaient inférieurs à 4000 euros pouvait se gérer par l'intermédiaire de leurs services.

## Pourquoi si peu de médiations dans le domaine de la construction et de l'immobilier ?

Les avantages de la médiation sont pourtant nombreux et connus :

---

La MRCISS member of Royal charter Institute Society Surveyors prévoit dans sa charte comme éthique, que ses membres auront à cœur de maintenir dans l'exercice de leur métier la bienveillance au même titre que l'excellence.

<sup>2</sup> Journal spécial des sociétés mercredi 18 juillet 2018 numéro 52 « la médiation administrative, vers une nouvelle façon de percevoir le règlement des litiges pour les personnes publiques »

<sup>3</sup> Entretien avec Fabienne Bellicault novembre 2017.

- une confidentialité qui respecte les réputations des parties ; le débat n'est pas public, ce qui se dit pendant les séances de médiation ne se partagera pas ailleurs que dans le cadre de la médiation et cette clause de confidentialité est l'engagement préalable des parties venant en médiation et ce qui s'écrit sous la forme d'un accord n'est jamais transmis au juge ou à des tiers sauf avec l'accord des parties prenantes et en cas de demande d'homologation de l'accord.

- une rapidité à résoudre des situations et qui évitent la cristallisation du conflit

- une solution à double détente : la médiation si elle échoue permet aux parties d'aller en contentieux.

- un coût bien inférieur à celui d'un procès et qu'on peut évaluer grosso modo.

Les freins à la médiation sont liés :

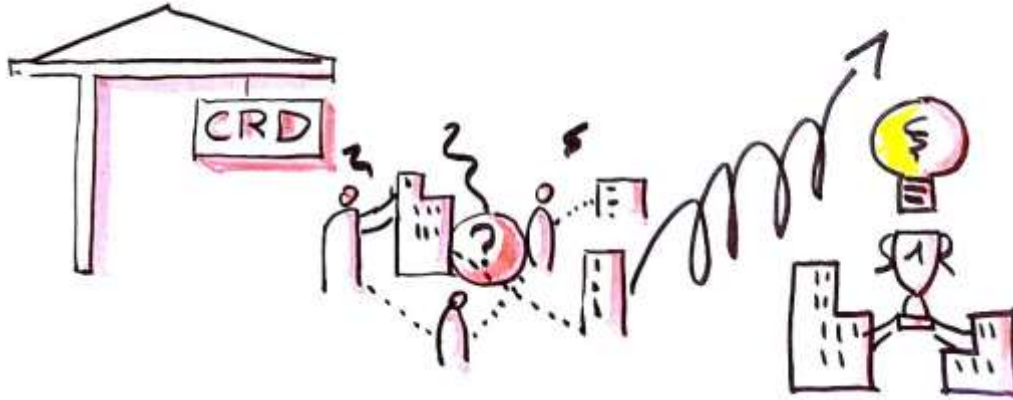
-aux pratiques de la profession : sur les petits chantiers, on a tendance à régler une situation mais on ne purge pas un conflit, les entreprises habituées à se croiser sur d'autres projets choisissent de se taire bien souvent sur le chantier et règlent le différend entre elles en dehors du chantier. Sur les grosses opérations, la pratique actuelle consiste à traiter en entreprises générales qui ont en leur sein des services juridiques, ainsi on ouvre un chantier et un dossier contentieux.

- au fait que la médiation ne suspende pas les délais de garantie, ce qui occasionne un calcul du maître d'ouvrage en fonction du moment où le différend apparaît : faut-il assigner ou pas ? Maître Angela Albert médiatrice et avocate répond ; qu'on peut tout à fait assigner par précaution et proposer une médiation en parallèle.

Tableau des liens entre les acteurs et des différents types de médiation :

# médiations en fonction des acteurs en interrelation :													
	Propriétaire terrain	Notaire	Collectivité	Riverains	Maitrise d'œuvre	Maitrise d'ouvrage	Entreprises	Acquéreur	Syndic	AG	Copropriétaire constructeur	Copropriétaire opposant	
Médiation conventionnelle/judiciaire	●												
Médiation administrative	●												
Médiation préventive	●												
Médiation de la consommation : C	●												
Propriétaire cédant terrain		●	●			●							
Notaire								●	●		●		
Collectivité et autorités administratives	●		●	●	●	●		●					
Riverains	●		●			●	●						
Maitrise d'œuvre : Architecte, BET							●						
Maitrise d'ouvrage : Promoteur, Bureau contrôle, SPS	●			●	●	●	●	●					
Entreprises			●	●	●	●	●	●	●				
Acquéreur lots (terrain ou construction)					●	●	●						
Syndic										●	●	●	
AG									●		●	●	
Copropriétaire constructeur									●			●	
Co proprietaire opposant									●		●		

## Le CRD : comment cela fonctionne ?



La médiation préventive ou le C.R.D (conseiller en résolution des différends) est possible dès le début du chantier et jusqu'en amont de la réception du chantier (qui est juridiquement le moment du transfert de la responsabilité de l'ouvrage vers le maître d'ouvrage). Il consiste en l'intervention d'un facilitateur dans le règlement des différends par un tiers neutre, indépendant et compétent en matière immobilière. Cette prestation est mise en œuvre à compter de la demande de tout acteur de l'opération lié par un contrat avec la maîtrise d'ouvrage.

La mise en place du CRD est simple :

Le maître d'ouvrage dans son marché prévoit une provision pour le règlement préventif des différends. Il indique dans le cahier des clauses administratives particulières (s'il s'agit d'un marché public) qu'il souhaite qu'en cas de litige, le recours à la médiation préventive en amont de la réception est obligatoire et il décrit techniquement la prestation attendue dans le CCTP. Cette prestation sera effectuée par un médiateur ayant des compétences en matière immobilière et de gestion de chantier.

Les entreprises en répondant au marché dans le cadre de leur bordereau indiquent un montant dédié au CRD (ce montant apparaît au compte prorata : il est donc proportionné au montant des travaux de leur lot). Le coût du CRD est bien pris en charge par l'ensemble des parties prenantes. Le CRD sera en général désigné par la maîtrise d'ouvrage en accord avec les parties mais peut l'être également par l'entreprise générale en accord avec la maîtrise d'ouvrage.

Le CRD sera destinataire des dossiers marchés et de tous les comptes rendus de chantier. Il peut être saisi par toute intervenant du chantier. En cas de différend, il est chargé de réunir les parties en conflit dans les 3 jours qui suivent la saisine et de permettre à tous les présents d'être écoutés et entendus de manière pleine et authentique.

Le respect des délais et du coût d'objectif de l'opération est fondamental pour la maîtrise d'ouvrage. Pour les entreprises, toute difficulté technique non résolue entraîne un aléa financier. Le maître d'œuvre, homme ou femme -orchestre de la réalisation n'a pas dans sa mission le règlement des conflits et l'intervention du CRD fluidifie les relations en recentrant les discussions sur les intérêts communs tout en reconnaissant les besoins différents de chacun.

A noter que les relations avec les tiers (élus, concessionnaires et riverains) peuvent en cours de chantier être perçus comme un facteur aggravant les risques de conflit car les intérêts de la

conduite d'opération interfèrent avec les intérêts politiques ,économiques, écologiques, d'usage.

Un exemple de cas de médiation dans le bâtiment avec l'intervention d'un conseil en résolution des différents :

Le contexte : la construction d'un bâtiment sportif recevant du public et pouvant accueillir des compétitions. Une mission de maîtrise d'œuvre complète sans études d'exécution lie le maître d'œuvre au maître d'ouvrage (obtenue via un appel d'offres). La collectivité au vu de la catégorie de l'ouvrage n'a pas sollicité de bureau de contrôle, ne juge pas utile le recours à une maîtrise d'ouvrage déléguée et c'est le service des Sports qui est missionné sur le chantier. L'entreprise de gros œuvre retenu par voie d'appel d'offre, apparaît néanmoins sous dimensionnée par rapport aux tâches à exécuter et aux délais d'exécution fixés. La collectivité construit pour son propre compte mais n'a pas fait appel à un programmiste et s'appuie sur l'expertise de la fédération sportive.

En amont du chantier : Le maître d'œuvre a des difficultés pour l'obtention du permis (alors que la ville construit pour son propre compte) et n'obtient pas du maître d'ouvrage qu'il lui donne une mission supplémentaire EXE ce qui permettrait de faire des plans d'exécutions pour les ouvrages en béton armé. L'entreprise n'a pas produit de plans de détails des ouvrages comme elle aurait dû le faire. La collectivité refuse prétextant le budget serré.

Sur le chantier : Usant de son devoir de conseil, le maître d'œuvre fait savoir au maître d'ouvrage, toutes les difficultés rencontrées au fil du chantier sans capacité à mettre en demeure l'entreprise sous peine d'arrêt de chantier (le calendrier est serré car la livraison est prévue pour les compétitions régionales). Il propose de recourir aux services d'un BET qui est par ailleurs Conseil en Résolution des Différends et qui n'a pas de mission sur ce chantier il est donc neutre, en l'occurrence c'est un médiateur au fait des problématiques immobilières (urbanisme, construction).

Le maître d'ouvrage accepte cette médiation préventive sous réserve que le coût soit réparti entre l'entreprise à 50 % et à 50 % pour son compte. Le CRD prend contact avec les entreprises. Il ouvre son dossier et reçoit toutes les pièces des marchés.

1<sup>ère</sup> visite :

Il constate les difficultés de dialogue entre les acteurs (maîtrise d'ouvrage, maîtrise d'œuvre) et commence directement sur chantier sa médiation préventive :

- Il demande au maître d'œuvre et au maître d'ouvrage si les plans d'exécution sur les murs en BA existent, préconise d'y avoir recours rapidement.
- Questionne les coûts et les délais, par son écoute, rend possible un dialogue jusqu'à alors rompu.
- Rassure le maître d'ouvrage, soulage le maître d'œuvre, les entreprises.

L'entreprise commandera l'étude des plans d'exécutions et le Maître d'Ouvrage accepte le principe de payer l'établissement des plans d'exécutions par un avenant au marché le liant à l'entreprise et un complément de mission pour le maître d'œuvre appelé VISA des plans d'exécutions.

2<sup>ème</sup> visite :

Des fissures sur mur en BA apparaissent au moment où le sable des buttes commence à être déversé sur les bûches. Le CRD est appelé : il est témoin d'une ambiance sur le chantier détestable, devant la recherche des responsabilités, il rappelle les objectifs de livraison, il écoute les difficultés de chacun dans son corps d'état. Un apaisement dans le dialogue retrouvé permet de programmer coffrages et coulage pour le renforcement des structures. Le chantier ne s'arrête pas.

3<sup>ème</sup> visite : avant la réception des ouvrages, le CRD est là à la demande du maître d'ouvrage pour dialoguer entre tous les corps d'état; le maître d'œuvre se sent épaulé : ses décisions techniques lui appartiennent mais il sait que le CRD les relayera en toute transparence et neutralité vers la maîtrise d'ouvrage.

In fine, le chantier sera livré à temps, la compétition aura lieu, aucune expertise n'aura été diligentée, 10 ans après la réception, ni le maître d'œuvre ni les entreprises n'auront été rappelées en décennale.