

GUIDE DE PRATIQUE EN MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE

Préparé par

Le Comité sur la Médiation

en collaboration avec

Le Service de Recherche et Législation

du Barreau du Québec

16 janvier 2002

*(Ce guide a été adopté par le Conseil général
du Barreau du Québec les 21 et 22 mars 2002)*

TABLE DES MATIÈRES

1- INTRODUCTION	1
2- HISTORIQUE DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE	2
3- LE CADRE GÉNÉRAL DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE	3
3.1 OBJECTIFS DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE	3
3.2 RÔLE DES PARTIES	3
3.3 RÔLE DU MÉDIATEUR	3
4 – LES PARTICULARITÉS DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE	4
4.1 L’IMPARTIALITÉ DU MÉDIATEUR	4
4.2 LA CONFIDENTIALITÉ DE LA MÉDIATION	4
5– LES RELATIONS ENTRE LES PARTIES	5
5.1 RENCONTRES INDIVIDUELLES	5
5.2 PROCUREURS DES PARTIES	5
5.3 AUTRES INTERVENANTS AU DOSSIER	5
6– LES DEVOIRS DU MÉDIATEUR À L’ÉGARD DU PROCESSUS DE MÉDIATION	6
6.1 INFORMATIONS PRÉLIMINAIRES	6
6.2 EN COURS DE MÉDIATION	6
6.3 VALEURS DE L’ENTENTE DE RÈGLEMENT ET INTERRUPTION DU PROCESSUS	7
6.4 LA FIN DE LA MÉDIATION	7
6.5. APRÈS LA MÉDIATION	7
7– LE CONTRAT DE MÉDIATION	8
7.1 CONTENU DU CONTRAT DE MÉDIATION	8
8 – LA RÉDACTION DE L’ENTENTE	9
9– LES DÉCLARATIONS PUBLIQUES	10
9.1 DÉCLARATIONS PUBLIQUES	10
9.2 DISTRIBUTION ET DISPONIBILITÉ DU GUIDE	10
10 – LE DÉVELOPPEMENT DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE	11
ANNEXE I	

Dans le présent Guide, la forme masculine désigne lorsque le contexte s’y prête, aussi bien les femmes que les hommes.

1. INTRODUCTION

Le *Guide de pratique de médiation en matière civile et commerciale* (le « Guide ») vise quatre objectifs :

- *Servir d'outil de base pour les médiateurs ;*
- *Informar les parties à la médiation ;*
- *Informar les procureurs participant à une médiation ;*
- *Informar le public et promouvoir sa confiance dans la médiation comme processus de résolution de différends.*

Le Guide possède un caractère purement informatif. Il ne saurait aucunement primer sur les dispositions du *Code de déontologie des avocats* et de la législation professionnelle. L'avocat médiateur comme tout autre avocat membre du Barreau du Québec, demeure assujetti à ces dispositions.

Dans le présent Guide, l'expression « médiateur » qui sera dorénavant utilisée, désigne tout avocat médiateur pratiquant la médiation civile et commerciale dans des dossiers judiciaisés et non judiciaisés.

2. HISTORIQUE DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE

La volonté du Gouvernement du Québec de déjudiciariser afin de permettre une plus grande accessibilité à la justice, a favorisé la mise en place de modes de résolution de conflits entre des parties en dehors du cadre spécifique du système judiciaire. Cette volonté s'est manifestée dans un premier temps, par la mise sur pied des services de médiation aux petites créances qui se faisaient dans les palais de justice de Montréal et de Québec par l'intermédiaire de quelques avocats médiateurs employés du Ministère de la Justice du Québec et assignés à cette tâche à temps plein.

Le service de médiation aux petites créances a été modifié en 1993. La médiation a été offerte dans tous les districts judiciaires de la province. Des avocats et notaires de pratique privée ayant reçu une formation obligatoire d'au moins deux jours par leur corporation professionnelle respective, pouvaient agir à titre de médiateurs.

En 1994, la Cour supérieure, le Ministère de la justice et le Barreau du Québec unissaient leurs efforts pour mettre sur pied un projet pilote de conciliation en matière civile à la Cour supérieure de Montréal. Compte tenu des résultats obtenus et des commentaires des parties s'étant prévalués de la médiation, les membres chargés d'évaluer le projet pilote ont recommandé que la magistrature, le Barreau du Québec et le Ministère de la justice collaborent à l'implantation d'un Service de référence à la médiation civile et commerciale de la Cour supérieure.

Afin de satisfaire à la demande, le Barreau du Québec a mis sur pied un cours de formation afin de permettre l'accréditation des médiateurs en matière civile et commerciale.

Près de 600 avocats et avocates, médiateurs accrédités, se sont inscrits sur la liste des médiateurs du *Service de référence à la médiation civile et commerciale de la Cour supérieure* et ont offert leurs services à travers la province. Le service de la Cour supérieure a débuté le 1er novembre 1999 et a pris fin le 1er juin 2001. Néanmoins, le Barreau du Québec conserve sur son site Internet, la liste des médiateurs accrédités. On peut consulter le site www.barreau.qc.ca sous la rubrique *Information : Trouvez un médiateur*.

Enfin, pour tout renseignement quant aux conditions de base et aux exigences additionnelles requises pour exercer les fonctions de médiateur, on peut communiquer avec le *Service de Référence à la médiation en matière civile et commerciale du Barreau du Québec* au 1-514-954-3495 ou au 1-800-361-8495 #3495.

3. LE CADRE GÉNÉRAL DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE

3.1. Objectifs de la médiation civile et commerciale

La médiation civile et commerciale est un mode de résolution des conflits par lequel un tiers impartial, sans pouvoir décisionnel, intervient à la demande des parties, dans un conflit pour les aider à négocier, développer et trouver leurs propres solutions à leurs différends. La médiation est une activité différente et séparée des autres modes de résolution de conflits tels que l'arbitrage ou l'adjudication où le tiers impartial a un pouvoir décisionnel. La médiation permet aux parties de s'exprimer et de communiquer afin de résoudre leurs problèmes.

La médiation tient compte particulièrement :

- des besoins et des intérêts des parties ;
- du droit et de l'équité;
- de la volonté et de l'implication des parties ;
- de la confidentialité du dossier.

En aucun temps, le médiateur ne peut donner d'avis juridique, forcer les parties à adhérer à une entente ni prendre de décision pour l'une ou l'autre d'entre elles.

3.2. Rôle des parties

Les parties s'impliquent activement dans le processus de médiation et décident ensemble du contenu de l'entente.

3.3. Rôle du médiateur

Le médiateur:

1. favorise la communication entre les parties ;
2. aide les parties en clarifiant la définition des enjeux et les objets de la médiation ;
3. favorise l'exploration de diverses avenues et d'options pour discussion et évaluation ;
4. aide les parties à évaluer les conséquences probables des différentes options envisagées ;
5. aide les parties à atteindre une entente découlant d'un consentement libre et éclairé.

4. LES PARTICULARITÉS DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE

4.1. L'impartialité du médiateur

Le médiateur agit avec impartialité. Cela signifie qu'il est libre de tout favoritisme, préjugé ou conflit d'intérêts à l'égard de l'une ou l'autre des parties, tant dans ses propos, ses attitudes que dans ses actes.

Le médiateur dévoile aux participants toute circonstance pouvant constituer ou créer un conflit d'intérêts, réel ou apparent, et les consigner dans le consentement à la médiation. Ces révélations sont faites aussitôt que le médiateur reconnaît la possibilité qu'un conflit d'intérêts survienne. Cette obligation est aussi valable pendant le déroulement de la médiation.

Après avoir divulgué le conflit d'intérêts, le médiateur refuse alors le mandat ou se retire de la médiation à moins que toutes les parties consentent à ce qu'il continue d'agir.

4.2. La confidentialité de la médiation

Le médiateur ne révèle, ne communique, ni ne transmet aucun renseignement obtenu durant la médiation à qui que ce soit n'étant pas partie à la médiation, sans le consentement écrit de toutes les parties.

En vertu de la convention de médiation proposée en annexe et signée par les parties et le médiateur, rien de ce qui a été dit ou écrit au cours du processus de médiation n'est recevable en preuve dans une procédure judiciaire.

5. LES RELATIONS ENTRE LES PARTIES

5.1. Rencontres individuelles (aparté ou caucus)

Le médiateur peut, quand il le juge utile, avoir des rencontres individuelles (aparté ou caucus) avec l'une ou l'autre des parties, lesquelles peuvent aussi à tout moment demander de s'entretenir privément et confidentiellement avec lui.

Les mêmes règles s'appliquent lorsque le médiateur juge à propos de rencontrer quelque autre participant à la médiation.

Dans le cas où le médiateur serait autorisé à révéler le contenu des rencontres individuelles, ce dernier ne révèle que les éléments qu'il est spécifiquement autorisé à dévoiler.

5.2. Procureurs des parties

Les séances de médiation ont lieu en présence des deux parties, de leurs procureurs, du médiateur ou des co-médiateurs. Elles peuvent aussi avoir lieu en présence d'autres personnes si les parties y consentent.

Les parties peuvent, de leur propre initiative ou à la suggestion du médiateur, suspendre toute séance afin de prendre conseil auprès de leurs procureurs ou d'une autre personne, selon la nature du conseil recherché.

Le médiateur informe les parties qu'elles peuvent participer au processus de médiation en présence de leurs procureurs. Les parties peuvent convenir également de participer au processus de médiation sans leurs procureurs.

5.3. Autres intervenants au dossier

Lorsqu'il l'estime utile, le médiateur encourage les parties à consulter d'autres professionnels.

6. LES DEVOIRS DU MÉDIATEUR À L'ÉGARD DU PROCESSUS DE MÉDIATION

6.1. Informations préliminaires

Au tout début de son intervention, le médiateur explique clairement aux parties le processus de médiation.

Plus précisément, le médiateur :

1. explique les étapes et les caractéristiques du processus de médiation ;
2. informe les parties que le médiateur ou l'une ou l'autre des parties peut, en tout temps, mettre fin à la médiation ;
3. informe les parties des coûts des services de médiation et parvient à une entente avec les parties concernant le paiement ;
4. informe les parties du rôle que jouent les parties, les avocats, les experts-conseils et tout autre participant à la médiation ;
5. complète et signe le contrat de médiation et s'assure que les parties font de même.

6.2. En cours de médiation

Le médiateur veille à maintenir l'équilibre et l'égalité dans les négociations et ne tolère aucune intimidation ou manipulation de la part des parties ou de l'une d'entre elles lors des séances de médiation.

Le médiateur s'assure que les parties connaissent et comprennent les conséquences de toutes les options qui s'offrent à elles et les encourage à révéler entièrement les informations pertinentes de part et d'autre au cours de la médiation et finalement les encourage à obtenir des conseils pertinents en dehors de la médiation.

Le médiateur s'assure qu'il conserve la confiance des parties tout au long du processus de médiation.

Le médiateur s'assure que l'entente conclue entre les parties est libre, volontaire, sans abus d'influence et conclut en pleine connaissance de cause.

Le médiateur peut donner aux parties des informations générales sur le droit mais ne peut leur donner d'avis juridique. Lorsqu'une partie n'est pas représentée par procureur, le médiateur l'encourage à obtenir un avis juridique indépendant.

6.3. Valeur de l'entente de règlement et interruption du processus

En principe, il n'appartient pas au médiateur de juger de la valeur ou de l'opportunité d'une entente de règlement qui demeure l'expression de la volonté des parties. Néanmoins, si le médiateur est d'avis que la poursuite du processus de médiation risque de créer une situation de net déséquilibre ou d'injustice manifeste pour une partie, il en informe les parties, les invite s'il y a lieu à prendre les mesures nécessaires pour remédier à la situation ; s'il l'estime nécessaire, il peut suspendre le processus de médiation ou y mettre fin.

6.4. La fin de la médiation

La médiation prend fin par la conclusion d'une entente, par décision consensuelle des parties à y mettre fin, par décision unilatérale d'une partie à être communiquée à l'autre partie ou par la décision unilatérale du médiateur.

6.5. Après la médiation

Le médiateur, après la médiation, s'abstient de donner d'avis juridiques ou même d'agir comme procureur auprès de l'une ou l'autre des parties dans un des aspects relatifs à cette médiation ainsi que dans tout autre litige pouvant survenir entre ces parties.

7. LE CONTRAT DE MÉDIATION

7.1. Contenu du contrat de médiation

Le contrat de médiation est sous forme écrite et signé par les parties et par le médiateur. (voir le modèle en Annexe 1). Il comporte au moins les éléments suivants :

- l'identification des parties ;
- le but de la médiation et l'aspect volontaire du processus ;
- le rôle du médiateur et son impartialité ;
- un engagement quant à la présence et à la qualité des parties à la séance de médiation ;
- un engagement de confidentialité quant aux échanges verbaux ou écrits au cours du processus de médiation à être signé par les parties et par toute personne participant au processus ;
- une renonciation au témoignage du médiateur lors des procédures judiciaires ;
- la portée des rencontres individuelles ou apartés (caucus) ;
- la portée de la médiation sur les délais de prescription et de procédure ;
- les modalités d'interruption du processus ;
- la durée du processus ;
- les honoraires et les débours de la médiation ainsi que les modes de paiement.

8. LA RÉDACTION DE L'ENTENTE

Lorsqu'une entente intervient entre les parties, le médiateur les informe des avantages de la rédaction et de la signature d'une entente écrite et de diverses formes que peut prendre telle entente.

L'entente constitue une transaction en vertu des articles 2631 à 2637 du *Code civil du Québec*. Dans l'éventualité où une partie ne la respecte pas, l'autre partie peut, en vue de lui conférer force exécutoire, présenter une requête en homologation en vertu de l'article 885 du *Code de procédure civile du Québec*.

9. LES DÉCLARATIONS PUBLIQUES

9.1. Déclaration publique

Toute déclaration publique générale faite par un médiateur à propos de la médiation civile et commerciale a pour but de :

1. renseigner sur le processus de médiation ;
2. présenter objectivement la médiation comme l'une des méthodes de règlement des différends afin de permettre un choix judicieux et éclairé.

9.2. Distribution et disponibilité du Guide

Une copie du Guide est disponible dans le lieu de pratique du médiateur. Sur demande d'une partie, le médiateur en remet une copie.

10. LE DÉVELOPPEMENT DE LA MÉDIATION CIVILE ET COMMERCIALE

Le médiateur est invité à contribuer à l'avancement de la médiation en encourageant l'éducation, la recherche, les publications et l'information, et en apportant sa contribution personnelle.

ANNEXE 1

LA PRÉSENTE CONVENTION POUR LA TENUE D'UNE (DES) RENCONTRE(S) DE
MÉDIATION INTERVENUE *

ENTRE:

-et-

ci-après appelés "les parties"

-et-

ci-après appelé "le médiateur"

FAIT FOI DE CE QUI SUIIT:

ATTENDU QU'il y a un différend entre les parties relativement aux faits décrits dans la
cause no.

ATTENDU QUE les parties désirent régler leur différend;

EN CONSÉQUENCE, LES PARTIES ET LE MÉDIATEUR CONVIENNENT DE CE QUI
SUIIT:

**Le texte de la présente convention est suggéré dans le cadre du cours de médiation civile
et commerciale offert par le Service de la formation permanente, Barreau du Québec
(révisé le 9 janvier 2002).*

1. Processus volontaire

Les parties désirent se concerter dans le but d'en arriver à une entente de règlement. Le processus est volontaire et chaque partie consent librement à y participer de façon active. La médiation prend fin par la conclusion d'une entente, par décision consensuelle des parties à y mettre fin, par décision unilatérale d'une partie ou par le médiateur.

2. Rôle du médiateur

Le médiateur agit comme personne-ressource afin de favoriser une entente de règlement. À cette fin, il s'emploie à créer des conditions qui facilitent et permettent:

- l'information des parties sur leur situation respective;
- la communication entre elles sur leurs difficultés et leurs attentes réciproques;
- la recherche de solutions aux attentes et difficultés manifestées;
- la négociation efficace et franche;
- la conclusion par les parties, sur la base d'un libre consentement, d'une entente donnant effet, le cas échéant, aux solutions retenues.

3. Impartialité

Le médiateur agit en tout temps de façon neutre et impartiale. Il ne donne pas d'avis juridique.

4. Présence à la séance de médiation

Les parties sont présentes à la rencontre de médiation avec leurs procureurs.
Chaque partie s'assure que:

- les personnes ayant qualité pour conclure une entente sont présentes à la rencontre de médiation; et que
- les personnes ayant une connaissance personnelle des faits pertinents quant au litige sont présentes afin de permettre une discussion utile de tout le dossier.

5. Confidentialité

Tout ce qui est dit ou écrit au cours du processus de médiation est formulé sous toutes réserves et n'est pas recevable en preuve dans une procédure judiciaire ou autre.

Le médiateur, les parties, les conseillers, les représentants et toute autre personne présente doivent préserver la confidentialité de l'ensemble du processus de médiation ainsi que de tout renseignement divulgué et de tout document révélé au cours de celui-ci. Toutefois, rien dans la présente convention ne peut compromettre de quelque façon le droit de la partie qui révèle un document de l'utiliser dans une procédure judiciaire ou autre, lorsque cette partie aurait par ailleurs eu le droit de le faire.

Le médiateur ne peut être appelé à comparaître pour témoigner dans une procédure judiciaire ou autre.

6. Apartés (*caucus*)

Le médiateur peut, quand il le juge utile, avoir des apartés (*caucus*) avec l'une ou l'autre des parties, lesquelles peuvent aussi, à tout moment, demander de s'entretenir privément et confidentiellement avec lui.

7. Les délais de prescription et de procédure

La médiation ne retarde pas le processus judiciaire puisqu'elle s'insère dans les délais légaux. Les délais de prescription et de procédure ne sont aucunement suspendus ni interrompus par la médiation.

Les parties tentent, dans la mesure du possible, de conclure une entente avant l'expiration des délais de prescription ou de procédure; toutefois les parties peuvent à leur discrétion examiner l'opportunité de suspendre certains délais dans le but de compléter le processus de médiation.

8. Valeur de l'entente de règlement

Il n'appartient pas, en principe, au médiateur de juger de la valeur ou de l'opportunité de l'entente de règlement qui demeure l'expression de la volonté des parties. Néanmoins, si le médiateur est d'avis que la poursuite du processus de médiation risque de créer une situation de net déséquilibre ou d'injustice manifeste pour une partie, il en informe les parties, les invite s'il y a lieu à prendre les mesures nécessaires pour remédier à la situation; s'il l'estime nécessaire, il peut suspendre le processus de médiation ou y mettre fin.

9. Durée du processus

Les parties s'entendent sur le processus suivant et s'engagent à le réaliser, dans la mesure du possible, à l'intérieur d'un laps de temps limité de sorte qu'elles s'attendent que le processus de médiation se termine le ou vers le _____ jour du mois _____ de l'an_:

- signature de la présente convention;
- examen du dossier par le médiateur et préparation pour la rencontre de médiation;

- tenue de la rencontre de médiation le _____ jour du mois _____ de l'an _____ au _____;
- suivi, si nécessaire.

10. Services professionnels de médiation

Les parties conviennent de retenir les services professionnels du médiateur en raison de ses connaissances en médiation, de ses connaissances en droit et en procédure ainsi qu'en sa qualité de membre du Barreau du Québec.

11. Honoraires

Les parties paient chacune en parts égales les honoraires et déboursés du médiateur. Les honoraires sont déterminés sur une base horaire de __\$, taxes en sus, pour toute démarche faite avant, pendant ou après la rencontre de médiation. Les honoraires comprennent toute démarche visant à amener les parties à participer activement au processus de médiation. Des avances pour honoraires et déboursés peuvent être demandées en tout temps par le médiateur.

12. Convention confidentielle

La présente convention est confidentielle.

ET NOUS SIGNONS:

À _____, ce ____ jour du mois _____ de l'an _____.

médiateur

ENGAGEMENT

(à signer par les conseillers juridiques et toute autre personne participant
au processus de médiation)

- 1- Je, soussigné, _____, reconnais être informé que
_____ et _____ ont recours aux
services d'un médiateur dont le rôle est de les aider à régler un différend.

- 2- Étant donné que je participe au processus de médiation, je m'engage à préserver la
confidentialité de l'ensemble du processus de médiation ainsi que de tout
renseignement divulgué et de tout document révélé au cours de celui-ci. Je
reconnais que tout ce qui est dit ou écrit au cours du processus de médiation est
formulé sous toutes réserves et n'est pas recevable en preuve dans une procédure
judiciaire ou autre. Je reconnais également que le médiateur ne peut être appelé à
comparaître pour témoigner dans une procédure judiciaire ou autre.

Et je signe:

À _____, ce ____ jour du mois _____ de l'an _____.