



Claude Amar et Garance Goujard

Aperçu: Les auteurs donnent un aperçu des méthodes les plus courantes de résolution des litiges de construction et expliquent en détail les avantages de l'approche pragmatique consistant à faire appel à un médiateur de chantier afin de ne pas interrompre les travaux de construction, de terminer le projet dans les délais prévus et de maintenir et améliorer les relations.

Mots clefs: négociation, adjudication, médiation, Dispute Boards, Partnering, médiation de chantier, solution hybride.

<https://doi.org/10.33196/pm202302012601>

Prévenir les interruptions de chantier

Le médiateur de chantier

Sur les chantiers, les méthodes de résolution amiable des différends les plus pratiquées sont:

- La négociation, telle que pratiquée, à temps complet, par tout un chacun.
- L'adjudication (anglo-saxon) est la plus pratiquée. Une décision est rendue par un tiers après avoir entendu les parties et analysé leurs mémoires. Cette décision est contraignante jusqu'au rendu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale.
- La médiation, négociation assistée par un tiers neutre, mise en œuvre généralement trop tard, quand le différend est bien avancé et que certaines pertes sont définitives.
- Les Dispute Boards (gros chantiers, anglo-saxon):
 - Dispute Review Board: fait une recommandation,
 - Dispute Adjudication Board: rend une décision.
- Le Partnering, un peu angélique selon nous, dans la mesure où l'intérêt commun est la réalisation d'un projet de qualité dans les meilleurs délais pour un prix convenu, ce qui pourrait éventuellement être le cas pour un projet parfaitement défini lors de l'appel d'offres, comme un immeuble industriel, dans le cadre d'un contrat «design-build». (Dans le cas de l'Hôtel Crillon à Paris, qui a fait l'objet d'un tel

contrat, nous nous demandons qui a pris en charge les 2 ans de retard et la forte augmentation du budget). L'autre difficulté serait la gestion symétrique d'un bonus ou d'un malus, le dernier étant facile à estimer, le premier quasi impossible.

- Le médiateur de chantier, conseil en résolution des différends (dispute resolution adviser).

C'est particulièrement de cette méthode que nous souhaitons vous parler, aujourd'hui.

En tant que project manager ou maître d'ouvrage délégué, nous devons souvent présider des réunions complexes, des négociations d'équipe et nous sommes souvent confrontés à des différends. Sur un chantier, quand la tension monte, le dialogue est rompu et c'est le chaos ! Il s'est avéré utile et efficace d'obtenir l'aide de ce que nous avons conçu, au départ, comme un arbitre, mais qui est en réalité un facilitateur – le «médiateur de chantier».

Pourquoi préférer la médiation de chantier à l'adjudication?

L'adjudication pourrait mal se passer pour les raisons suivantes:

- Une mauvaise alchimie. L'adjudicateur est imposé aux parties en présence.
- Un manque de connaissances ou d'expérience. L'adjudicateur n'a pas une connaissance suffisante du chantier.
- Un manque de contrôle. La procédure est organisée dans l'urgence.
- Des frictions internes ou des pressions externes. L'adjudicateur a une relation avec l'un des intervenants au projet, pas nécessairement l'une des parties au différend.

Il est important de s'assurer – lors de la sélection du médiateur de chantier – qu'il n'aura pas à faire face à de tels obstacles.

C'est l'ensemble des intervenants: maître d'ouvrage, maîtrise d'œuvre, entreprises, qui devra:

- Sélectionner le médiateur de chantier,
- S'accorder sur sa mission, en élaborant les règles d'intervention et de décision,
- Partager les honoraires du médiateur de chantier, au prorata des marchés.

Les contrats dans le monde de la construction étant relativement simples, les conflits naissent rarement de leur interprétation. Les litiges se concentrent plutôt autour des documents de construction tels que les plans d'exécution, les descriptifs ou les spécifications techniques, raisons pour lesquelles l'industrie doit recourir à des «experts» lorsque le conflit est porté devant les tribunaux.

Sur un chantier, comme dans de nombreux autres projets et négociations, le risque de gaspiller du temps et de l'argent pendant que le conflit s'intensifie est tel qu'il justifie le coût d'intégrer un médiateur de chantier dans l'équipe afin de résoudre rapidement le différend dès son début. Par exemple, nous avons vu, au début de notre carrière, un chantier arrêté parce que le peintre et le menuisier se battaient à propos de laquelle, de la plinthe ou de la peinture, devait être posée en premier!

» **Les conflits de construction représentent au moins 15% des différends portés devant les tribunaux judiciaires ou arbitraux !**

L'Angleterre a introduit l'arbitrage volontaire dans les conditions générales des contrats dans l'industrie de la construction (contrats FIDIC), il y a 30 ans. Hong Kong le fait depuis 20 ans. Cependant les procédures durent encore **au minimum** 6 à 12 mois. (Nous avons connu

un hôtel dont l'ouverture a été retardée de 3 ans, parce que le carrelage de certaines salles de bain n'était pas droit.)

Pourquoi l'arbitrage ne fonctionne-t-il pas ? Le conflit n'est pas basé sur les contrats et les délais sont trop longs. La négociation et la médiation fonctionnent mais leur mise en place reste difficile ou longue, principalement pour des raisons d'ego.

Si on tente une facilitation, la recommandation risque de ne pas être suivie faute de décision. Si on cherche à imposer une décision, elle sera mal vécue par manque de dialogue !

Ce qui conduit à une solution hybride de recommandation-décision, donnée par le médiateur de chantier.

Avec près de vingt ans d'expérience d'utilisation d'un médiateur de chantier sur des projets de 20 à 150 millions Euro, jamais une décision n'a été contestée. (Excepté sur un chantier où le maître d'ouvrage et l'entreprise ont décidé qu'ils s'entendaient si bien qu'il n'y aurait jamais de conflit. Ils sont en procès depuis 2010 ...)

Comment fonctionne la clause de médiation de chantier?

- Le médiateur de chantier est proposé par le représentant du maître d'ouvrage, l'architecte et/ou le coordonnateur des documents, dès la mise en place des différents contrats du chantier.
- La clause et le choix du médiateur de chantier sont approuvés par tous, que ce soient les entreprises, le maître d'ouvrage, les consultants ou les sous-traitants.
- Le médiateur de chantier reçoit un «retainer» mensuel (équivalent à 3 à 5 jours) pour se tenir au courant du développement du projet et pour se rendre disponible avec un préavis très court, généralement de 5 jours.
- Les honoraires du médiateur de chantier sont partagés entre tous les intervenants au prorata de leurs marchés.
- Le médiateur de chantier peut être consulté par écrit.
- N'importe quelle partie peut saisir le médiateur de chantier à tout moment par écrit. Cette partie doit ensuite en informer les autres parties dans les 3 jours suivants, une réponse de leur part étant obligatoire sous 3 jours.

- Le médiateur de chantier a ensuite une semaine pour commencer son travail sur documents et/ou par des réunions.
- Après la dernière audience, le médiateur de chantier doit informer verbalement les parties de sa décision, puis par écrit dans un délai de 5 jours, sauf si le cas mérite des recherches approfondies. Dans ces cas, le médiateur de chantier donnera une nouvelle date pour sa décision finale.
- Chaque partie peut faire appel de la décision durant les 5 jours suivants, auquel cas l'autre partie sera invitée à répondre sous 5 jours, après quoi le médiateur de chantier confirme ou modifie sa décision sous 5 jours.
- La décision du médiateur de chantier lie les parties dans les limites du projet. Les parties conservent leur liberté de porter leur différend devant les tribunaux s'ils ne sont pas d'accord avec cette décision, mais ces procédures ne peuvent en aucun cas interférer avec le travail en cours.

Le chantier ne s'arrête pas,

Le projet est réalisé dans les temps,

La relation est maintenue et s'améliore.



Kontakt

Claude Amar est architecte, développeur hôtelier, maître d'ouvrage délégué, gestionnaire d'actifs et médiateur. Il a étudié au Center for Mediation in Law à San Francisco et a suivi les cours du Program On Negotiation de la Harvard Law School. Il est médiateur agréé auprès de nombreuses institutions internationales et régulièrement désigné par les tribunaux français à ce titre.

claudio@mediation-resolution.net



Kontakt

Garance Goujard est experte et médiatrice près les cours d'appel de Nîmes et de Lyon. Elle est ingénieure en environnement et juriste en immobilier, construction et urbanisme. Elle a occupé pendant dix ans diverses fonctions dans un grand groupe de construction du sud-est de la France, avant de démarrer une activité indépendante de conseil, expertise et médiation en 2010.

garance@mediation-resolution.net

 Journal: Alle bisherigen Ausgaben und Einzelartikel der pm finden Sie online unter <https://elibrary.verlagoesterreich.at/journal/pm>

Zusammengefasste Übersetzung

Bauunterbrechungen vorbeugen

Der Berater zur Streitbeilegung

Auf einer Baustelle, wie auch bei vielen anderen Projekten und Verhandlungen, ist das Risiko, Zeit und Geld zu verschwenden, während der Konflikt eskaliert, so groß, dass es zu einem finanziellen Desaster führen kann. Claude Amar, der Architekt, Hotelentwickler, beauftragter Bauherr, Vermögensverwalter

und Mediator ist, erläutert in seinem Artikel eine Methode, um den Streit schon in der Entstehungsphase zu lösen.

Als die am häufigsten praktizierten Methoden zur gütlichen Beilegung von Baustreitigkeiten führen die

Verfasser die Verhandlung, die Adjudikation (angelsächsisch), die Mediation, die Dispute Boards in der Form des Dispute Review Board (gibt eine Empfehlung ab) oder des Dispute Adjudication Board (trifft eine Entscheidung), das Partnering sowie den Berater zur Streitbeilegung an.

Der „Berater zur Streitbeilegung in den Berufen des Baugewerbes“ („conseiller en résolution des différends dans les métiers du bâtiment“, CRD resp. „dispute resolution adviser“, DRA) stellt eine Art hybride Lösung aus Empfehlung und Entscheidung dar. Eine Institution, die sich in den Augen der Verfasser aus folgenden Gründen in der mehr als 20-jährigen Erfahrung bewährt hat: Alle Konfliktbeteiligten wählen den Berater für Streitbeilegung gemeinsam aus, sie einigen sich auf den Auftragsumfang des Beraters, das Honorar wird anteilig auf die Aufträge aufgeteilt. Der Berater wird monatlich über den Projektverlauf informiert, sodass er bei Bedarf ohne Zeitverlust beigezogen werden kann. Es gibt klare zeitliche Vorgaben. Jede Partei kann sich jederzeit schriftlich an den Berater wenden, die anderen Parteien haben innert 3 Tagen ihre Antwort zu erstatten. Der Berater hat dann eine Woche Zeit, um seine Arbeit anhand von Dokumenten und/oder durch Sitzungen aufzunehmen. Nach der letzten Anhörung

muss der Berater die Parteien mündlich über seine Entscheidung informieren und diese dann innerhalb von 5 Tagen schriftlich mitteilen, es sei denn, der Fall erfordere eine gründliche Untersuchung. In einem solchen Fall gibt der Berater einen neuen Termin für seine endgültige Entscheidung an. Jede Partei kann innerhalb von 5 Tagen gegen die Entscheidung Berufung einlegen. Die anderen Parteien werden aufgefordert, ebenfalls innert 5 Tagen zu antworten, woraufhin der Berater seine Entscheidung innerhalb von 5 Tagen bestätigt oder abändert. Die Parteien behalten die Möglichkeit, ihre Streitigkeiten vor Gericht zu bringen, wenn sie mit der Entscheidung nicht einverstanden sind, wobei ein solches Verfahren die laufenden Arbeiten unter keinen Umständen beeinträchtigen dürfen.

Mit diesem pragmatischen Ansatz, einen Berater zur Streitbeilegung beizuziehen, werden Bauarbeiten nicht unterbrochen, Projekte fristgerecht abgeschlossen und nicht zuletzt die Beziehungen unter den Beteiligten aufrechterhalten oder sogar verbessert.

Übersetzung und Zusammenfassung von
Jean-Christophe Barth und
Andrea Staubli