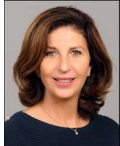


## ● Focus

# 30 Les principes fondamentaux du processus collaboratif



**Amélia GARRET,**  
avocate au Barreau de Paris,  
membre de l'Association Collaborativ'Team,  
groupe de pratique



**Sandrine HENRY GUILLERMARD,**  
avocate au Barreau de Paris,  
membre de l'Association Collaborativ'Team,  
groupe de pratique



**Dominique LABADIE,**  
avocate au Barreau de Paris,  
membre de l'Association Collaborativ'Team,  
groupe de pratique

Depuis l'introduction en France du processus collaboratif en 2007, le nombre des avocats praticiens n'a cessé de croître et ils ont travaillé à l'élaboration de standards repris par l'Association française des praticiens de droit collectif (AFPDC) qui a édité une « Charte » reprenant l'ensemble des principes fondamentaux.

L'intérêt de ces standards est d'unifier la pratique collaborative autour d'une méthode de négociation qui devient un langage commun. Ces règles communes garantissent l'efficacité de la négociation collaborative.

Le « père » du processus collaboratif, Stuart G. Webb (avocat américain exerçant à Minneapolis– Minnesota) a fait un constat très simple dans les années 90 : que ce soit dans un procès ou dans une négociation avec rapports de force, il y a toujours un gagnant et un perdant, soit 50 % de mécontents.

Le défi du processus collaboratif est d'aboutir à la réussite de la négociation pour chacune des parties. 100 % des clients qui ont saisi la chance d'un processus collaboratif et sont parvenus à un accord, sont satisfaits. Le but poursuivi par l'avocat est de satisfaire son client. Ainsi 100 % des avocats ayant assisté leurs clients à l'élaboration d'un accord dans le cadre d'un processus collaboratif auront atteint leur objectif.

Les principes sur lesquels s'appuie le processus collaboratif sont issus d'une réflexion intellectuelle et de recherches scientifiques sur la négociation. Leur mise en œuvre pratique a permis de les enrichir et de les théoriser. Cette interaction constante a abouti à la construction d'un processus dont les éléments sont à la fois indissociables, complémentaires, logiques et d'une efficacité démontrée.

Ces règles communes ou principes fondamentaux sont formalisées dans un contrat (V. pratique professionnelle de Collaborativ'team : *Procédures 2018, fiche pratique 9*).

Ces principes fondamentaux du processus collaboratif – encore dénommés « piliers » – sont autant d'obligations auxquelles s'engagent contractuellement les parties **et** leurs conseils. Ces principes fondamentaux sont au nombre de 5 ; ils sont indissociables les uns des autres et garantissent la sécurité et l'efficacité de la négociation.

### 1. La renonciation au recours au juge contentieux le temps de la négociation collaborative

Aux termes du contrat de processus collaboratif, les parties **et** les avocats s'engagent à ne pas saisir le juge le temps de la négociation collaborative et tant que le contrat n'a pas été dénoncé (notamment en cas de non-respect d'une des obligations).

Le fondement de cet engagement est de préserver la négociation de toute pression/menace de contentieux sur les parties ; en effet la menace du « procès » instaure immédiatement un rapport de force entre les parties, contraire à l'esprit du processus collaboratif.

Cette renonciation contractuelle des parties **et** de leurs conseils au recours au juge contentieux, fait du processus collaboratif un véritable mode amiable **alternatif** et le différencie des autres MARD (modes amiables de règlement des différends).

### 2. L'engagement de travailler en équipe

Cet engagement illustre également la spécificité et l'originalité du processus collaboratif. En effet les parties et les conseils s'engagent à travailler ensemble et à partager tout ce qui est nécessaire à la bonne compréhension de la situation conflictuelle et la recherche de toutes les possibilités de solutions.

Ce travail en équipe se matérialise par la tenue de réunions collaboratives pour chaque étape du processus (V. pratique professionnelle de Collaborativ'team : *Procédures 2018, fiche pratique 10, à paraître*). Ce travail en équipe se matérialise également par la collaboration étroite des avocats qui préparent ensemble les réunions collaboratives, partagent les informations/documents collectés, leurs recherches et analyses juridiques. Ce travail d'équipe des avocats des parties en conflit est un réel bouleversement de la posture de l'avocat « défenseur », lequel devient l'avocat « négociateur ». Les avocats mutualisent leurs compétences et leurs expériences.

Il appartient aux avocats de s'assurer, avant l'engagement dans le processus collaboratif et la signature du contrat, de la capacité et de la volonté de chacun à travailler ensemble (V. Fiche pratique de Collaborativ'team, Du bon usage de la réunion test dans le processus collaboratif : *Procédures 2019, fiche pratique 1, à paraître*).

La constitution de l'équipe et sa pérennité supposent que les avocats (par définition spécialement formés) ont, en amont, pris soin d'informer leurs clients sur leurs intérêts à s'engager dans un processus collaboratif et sur la portée de leurs engagements.

Ce travail pédagogique préparatoire avec les clients est indispensable et garantit le bon déroulement du processus.

### 3. L'engagement de loyauté et de transparence

Toutes les parties au processus (clients et avocats) s'engagent à partager tout ce qui est susceptible de concourir à l'élaboration de la solution acceptable par chaque partie.

La sincérité et la volonté du client à s'engager à être loyal et transparent dans le processus doivent être vérifiées par son avocat avant la signature du contrat ; il appartient à l'avocat d'exercer son devoir de conseil sur cet engagement et ses conséquences, étant précisé que la transparence ne peut être dissociée du principe fondamental de la confidentialité renforcée (V. *infra*).

L'engagement de loyauté et de transparence porte sur tout ce qui est nécessaire, mais uniquement sur ce qui est nécessaire à la résolution du différend.

Cet engagement de loyauté et de transparence est inspiré de la procédure judiciaire du système anglo-saxon de « discovery », laquelle oblige chaque partie à divulguer toute information susceptible de faciliter l'établissement des preuves.

Dans le processus collaboratif, il ne s'agit pas d'une contrainte mais d'un engagement libre et éclairé de chaque partie de fournir toutes les informations nécessaires à l'objectif poursuivi qui est de parvenir à un accord équilibré et pérenne.

Cet engagement est directement lié à l'obligation de respect de la confidentialité renforcée qui protège tout le déroulé du processus.

Cet engagement de transparence dans le processus ne délie pas les avocats de leur obligation de respect du secret professionnel,

notamment à l'égard de leur client. (V. Fiche pratique de *Collaborativ'team*, *La déontologie en droit collaboratif : Procédures 2019*, fiche pratique 10, à paraître)

#### 4. L'engagement de confidentialité renforcée

Les avocats engagés contractuellement dans un processus collaboratif restent tenus de leur obligation déontologique de confidentialité (*RIN*, art. 2). La confidentialité renforcée, telle qu'elle est conçue dans le processus collaboratif, va au-delà des obligations déontologiques.

À compter de la signature du contrat, tout document de travail (ex : comptes rendus de réunion), toute pièce échangée, toute information partagée restent strictement confidentiels. Seul le contrat n'est pas couvert par cette confidentialité renforcée. Seules les parties peuvent décider, par un avenant au contrat, de lever la confidentialité de telle ou telle information ou document échangés dans le cadre du processus.

Ce principe fondamental de la confidentialité renforcée est le garde-fou de l'engagement de transparence et de loyauté. Il est impossible d'utiliser des documents et/ou des informations partagés au cours d'un processus collaboratif à d'autre fin, sauf pour le contrevenant à engager sa responsabilité contractuelle.

#### 5. L'engagement de retrait des avocats si le processus collaboratif ne permet pas d'aboutir à un accord

Ce 5<sup>e</sup> et dernier pilier scelle la spécificité du processus collaboratif ; il est la garantie du respect des engagements précédents.

En réalité, cet engagement de retrait des avocats n'est, ni plus ni moins, que la formalisation contractuelle de l'application de l'article 4 du RIN. Comme indiqué ci-dessus, l'avocat engagé dans un processus collaboratif quitte sa « casquette » d'avocat « défenseur » pour devenir avocat « négociateur ». L'engagement de retrait de l'avocat, qui ne s'applique que dans l'hypothèse où le processus collaboratif n'aboutit pas à la résolution globale du litige ou en cas de violation des principes fondamentaux, repose sur un double fondement, d'une part la garantie d'un cadre sécurisé de négociation en dehors de toute pression, et d'autre part le conflit d'intérêts qui interdit à l'avocat de poursuivre une mission de défense lorsqu'il a eu connaissance d'informations confidentielles concernant la partie qui n'est pas son client. Le mandat des avocats porte donc exclusivement sur l'accompagnement de leur client dans un processus collaboratif ; il est formalisé dans leur convention de mission et d'honoraires.

#### 6. En conclusion

Ces principes fondamentaux du processus collaboratif seront respectés tout au long de son déroulé, lequel s'opère par étapes dans un ordre rigoureux commun à tous les processus. Ces différentes étapes feront l'objet de fiches pratiques à paraître dans les numéros à venir.

Les principes fondamentaux et le déroulé des étapes repose sur une conception holistique du processus collaboratif.

La pratique du processus collaboratif suppose pour les avocats praticiens, non seulement d'en comprendre les fondements et d'en maîtriser le déroulé, mais également d'être formés aux techniques de communication (communication non violente, écoute active et reformulation...).

La science de la négociation est indissociable de la science de la relation et de la communication.

C'est la raison pour laquelle les avocats praticiens se sont accordés sur une règle commune : pas de processus collaboratif si les avocats n'y sont pas spécialement formés.

La formation des avocats praticiens ne se limite pas à une formation initiale, elle doit également se poursuivre et s'enrichir de formations complémentaires tout au long de leur exercice professionnel.

Le processus collaboratif est une méthode de négociation exigeante pour les avocats. Ses exigences sont à la mesure de son efficacité et requièrent une double compétence : connaissances juridiques solides et maîtrise de la relation et de la communication.

La formation s'enrichit également de la pratique. C'est la raison pour laquelle les avocats praticiens constituent des groupes de pratique. Les groupes de pratique sont le prolongement du travail en équipe qui caractérise le processus collaboratif.

Le groupe de pratique de la Collaborativ'Team, fort de six années de réflexion sur les expériences de chacun de ses membres, a choisi de partager son travail au travers de la publication à venir de fiches pratiques.

La Collaborativ'Team souhaite partager avec le plus grand nombre son constat que l'avocat formé au processus collaboratif opère une véritable révolution sur son état d'être, dans ses relations avec ses clients et tous ses interlocuteurs dans l'exercice de son métier. Il ne conçoit plus l'avocature comme une mission solitaire.

Le processus collaboratif est une méthode de résolution amiable des différends pensé par les avocats, pour les avocats, visant l'optimisation de leurs talents, poursuivant l'objectif de la satisfaction pérenne de leurs clients.