

DÉBATS & OPINIONS



Participez au débat sur lecho.be

Coin de l'expert



Paul Van den Bulck

Avocat associé McGuireWoods
Chargé d'enseignement aux Universités
de Paris II et Strasbourg

La médiation:
tous gagnants

La sagesse populaire enseigne qu'«un mauvais arrangement vaut mieux qu'un bon procès». Peut-être... Il est en tout cas certain qu'en cas de litige, une bonne solution est meilleure qu'un mauvais arrangement ou qu'un bon procès.

LE RISQUE DE DOMMAGES

Il est également certain, pour ce qui concerne les nouvelles technologies, que certains projets informatiques peuvent difficilement se poursuivre dans le cadre d'une intervention judiciaire. En effet, les intervenants peuvent être nombreux et les questions techniques peuvent être complexes. Par ailleurs, l'interruption ou l'instabilité d'un système informatique peut provoquer des risques bien plus importants pour les parties que la violation supposée d'une obligation (à éventuellement prouver par une expertise longue et coûteuse) qui devrait déboucher sur la résiliation de certains contrats. Imaginez, par exemple, le dommage que provoquerait l'arrêt du système informatique d'une banque, suite à un litige entre des prestataires informatiques ou entre ces derniers et la banque. Par ailleurs, la partie qui gagnerait le litige pourrait être perçue par le public comme étant celle qui aurait pris les clients en otage. Elle

“

La médiation est une technique gagnante dans l'univers des nouvelles technologies et de la propriété intellectuelle.

Elle pourrait donc avoir gagné en droit, mais avoir en même temps perdu un bel avenir commercial. Il peut en être de même en matière de propriété intellectuelle. Si dans certains cas il est préférable pour un titulaire de droits d'aller au procès (par exemple, en cas de contrefaçon de mauvaise foi), il est parfois plus sage de trouver un accord (par exemple pour éviter un préjudice d'image). On songe notamment aux litiges de marques entre entreprises qui peuvent être résolus par des accords de coexistence. On songe aussi à l'exemple récent qui concerne un site Web créé par les aficionados d'une marque de produits de grande consommation, site Web devenu très populaire, mais qui commettait des graves infractions à certains droits intellectuels de l'entreprise concernée. Dans ce dernier cas, était-il recommandé que cette entreprise mène et gagne une croisade judiciaire contre les promoteurs du site Web mais finisse par se couper de sa base et par se retrouver en tête des appréciations négatives dans les réseaux sociaux? Dans tous ces cas, la médiation est sans doute le meilleur mode de règlement de conflits.

LES INTÉRÊTS DE LA MÉDIATION

La médiation est une méthode de résolution de conflits qui fait appel à l'intervention d'un tiers

neutre. Ce tiers neutre (le médiateur) aide, dans un cadre confidentiel, les parties à trouver une solution satisfaisante pour chacune d'elles au conflit qui les oppose.

L'issue du différend ne débouche donc pas sur une position «gagnant/perdant», comme dans un procès, mais «gagnant/gagnant» (la médiation n'est donc pas seulement une négociation où l'on «coupe la poire en deux» comme le pensent certains). Par ailleurs, la durée nécessaire pour trouver un accord en médiation est souvent très courte en comparaison avec la durée d'une procédure judiciaire; celle-ci peut encore être prolongée par des voies de recours – appel, cassation, question(s) préjudicielle(s) à la Cour de justice de l'Union européenne – ou des procédures connexes. Enfin, le coût de la médiation est, dans l'écraasante majorité des cas, bien plus limité que le coût d'une procédure judiciaire. À la différence du procès pour lequel les frais engendrés peuvent dépasser

les montants en jeu, une médiation, même longue, demeure donc en adéquation avec les questions et montants disputés. Cerise sur le gâteau, une médiation qui aboutit, sous l'égide d'un médiateur agréé par la Commission fédérale de médiation, peut être homologuée par

le tribunal compétent et donc avoir la même force qu'un jugement.

Ceci dit, la médiation, à l'inverse de ce que continuent de penser certains, n'est pas un processus improvisé de négociation. Le médiateur recourt, en effet, à un certain nombre de techniques et d'outils. Au rang de ceux-ci figure la technique de négociation raisonnée, qui permet notamment aux parties de se concentrer sur leurs intérêts plutôt que sur leurs positions juridiques. Le médiateur utilise également d'autres outils et techniques comme les apartés (ou caucus), c'est-à-dire des discussions confidentielles qu'il mène avec chacune des parties en l'absence de l'autre partie. Tous ces outils doivent permettre aux parties de créer des options, donc des choix entre plusieurs situations possibles.

Ces options vont en réalité au-delà de la réponse légale et stricte aux positions juridiques des parties. Une option peut, par exemple, consister en la conclusion d'un contrat commercial additionnel avantageux pour chaque partie.

Dans cette configuration, à la différence du procès, les parties peuvent «étendre leurs parts respectives du gâteau», plutôt que de se battre à simplement vouloir «partager le gâteau existant», chacune considérant son morceau, de toute façon, comme étant trop petit. ■

La crise, une chance de fortifier l'Etat



Hans Debruyne

Responsable du Secteur Public
au Cabinet de service-conseil
Deloitte



© TEXT-18-Copyright

Il faut promouvoir la coopération entre tous les niveaux de pouvoir en Belgique: fédéral, régional et communal.

Sous le choc de la crise, l'administration belge a dû réduire ses budgets, que cela ait ou n'ait pas été imposé par l'Europe. Or les gouvernements s'attendaient à de meilleures prestations. Hans Debruyne expose sa formule pour plus d'efficacité administrative à moindre coût: les partenariats public-privé, la régie, la mobilité du personnel, la collaboration entre les niveaux de pouvoir...

Atous les niveaux ou presque de l'administration belge, le mot d'ordre est le même: faire des économies, qu'elles soient ou non imposées par l'Europe. Mais parallèlement, en cette période de crise, on attend de plus en plus des autorités. Cela peut paraître paradoxal, mais le secteur public devrait tirer davantage parti de la crise qui perdure depuis plusieurs mois. La situation n'est pas simple: d'un côté il y a les restrictions budgétaires, de l'autre des attentes de plus en plus grandes quant aux services à rendre par les autorités.

La crise a obligé les autorités à réaliser des économies essentiellement «passives». Suspension des nominations, report ou annulation de projets planifiés, économies linéaires... Ces mesures posent question. Il faudrait plutôt développer une stratégie d'économie proactive, identifier nos points forts, voir où l'on peut se contenter de moins... La diminution des ressources ne va pas nécessairement de pair avec une diminution des services ou de la qualité. Il y a de nombreux domaines où l'on peut fournir un service de qualité à moindre coût en recourant, par exemple, à la technologie, en affinant le ciblage des actions et en identifiant, avec précision, comment et avec qui fournir ce service.

L'ÉTAT ET LA SOCIÉTÉ, MAIN DANS LA MAIN

Parmi les solutions avancées figure une autre façon d'envisager la relation entre l'État et la société.

Autrefois, ce rapport allait plutôt dans le sens d'une opposition. Au fil du temps cependant, on a vu l'État travailler de plus en plus «pour» la société. Aujourd'hui, le

“

Si l'État coopère davantage avec la société, il augmentera son impact et travaillera de façon plus économique.

moment est venu de parler d'une véritable coopération entre l'État et la communauté.

Je songe ici notamment au concept de partenariat public-privé (PPP). En Belgique, le PPP est surtout assimilé à un exercice de débudgétisation, ce qui n'est évidemment pas le but. Si l'on envisage le PPP exclusivement sous un angle budgétaire, on perd tout de même pas mal d'éléments, dont l'apport – tellement important – de compétences! Il vaudrait donc mieux se demander: que puis-je faire moi, en tant qu'État, et quelle compétence peut apporter l'autre partie afin que nous ne devions plus nous en occuper? On constate aujourd'hui que, malgré tout, l'État essaie de construire

toutes sortes de compétences (et qu'il y parvient plus ou moins bien, selon les cas), alors qu'il devrait plutôt dire: cela, nous ne le faisons pas, nous allons collaborer avec d'autres parties mieux structurées pour le faire. En tant qu'État, nous nous contenterons de veiller à définir les conventions appropriées pour que les choses soient faites dans les règles de l'art. En d'autres termes, l'État devrait donc investir davantage dans le développement de compétences permettant de mettre en place ce genre de collaboration, plutôt que développer lui-même des compétences qui existent déjà dans le secteur privé.

Dans la foulée, il pourrait aussi étendre la fonction de régie. Au lieu d'organiser lui-même des formations, l'État ferait mieux de répertorier précisément ses besoins et d'organiser, en régie, le paysage pédagogique. En investissant dans un groupe d'individus capables d'exécuter la fonction de ré-

gionnaire, l'impact produit sur l'ensemble est beaucoup plus fort et le délai d'action beaucoup plus court. Les choses qu'on externalise, ne paraissent meilleur marché que parce qu'on n'a pas d'idée précise de la structure de coût et qu'on ne tient, par exemple, pas compte des coûts salariaux. En résumé, l'État doit davantage coopérer AVEC la société, pour augmenter l'impact et travailler de façon plus économique.

Cet investissement peut concerner des structures – on songe ici aux fusions... Une fusion des contrôles aériens civils et militaires, par exemple, ne serait-elle pas envisageable? Ces deux administrations font exactement la même chose, l'une à côté de l'autre. Les Pays-Bas ont lancé un projet visant à mettre sur pied une telle fusion. À propos de fusions,

l'on peut aussi parler évidemment de la mobilité du personnel. La logique prépondérante, à l'heure actuelle, est celle d'un personnel «non mobile» qui ne peut pas exécuter d'autres fonctions, alors que la mobilité du personnel devrait constituer un point de départ essentiel et être facilitée par diverses mesures.

La notion de services partagés est sans doute tout aussi importante. Il faut pouvoir coopérer dans toutes sortes de domaines, pas seulement au sein de sa propre administration.

Mieux encore, il faut aussi promouvoir la coopération entre tous les niveaux de pouvoir en Belgique – fédéral, régional et communal.

COLLABORER AU FÉDÉRAL, RÉGIONAL ET COMMUNAL

Un troisième grand principe est celui de la séparation des structures – politique d'une part, administrative d'autre part. Un exercice particulièrement difficile en Belgique, mais que d'autres pays ont brillamment réussi en apportant la preuve qu'on peut très bien forger une vision politique indépendante de l'appareil administratif. La seule chose à faire est de fixer des conventions claires et équitables avec l'administration et de les consigner dans un contrat. Cette collaboration peut même couvrir plusieurs niveaux.

Prenons l'exemple des communes qui, par définition, sont proches du citoyen. Pourquoi ne pas utiliser l'infrastructure communale pour offrir des services de niveau fédéral ou régional? Ce serait bien plus efficace que de devoir, chaque fois, organiser un service extérieur spécifique, avec sa propre infrastructure et son propre management. Il faudrait donc stimuler davantage la réflexion créative et réinventer et optimiser le mode d'exécution de toutes sortes de fonctions, indépendamment des structures politiques existantes, et cela de la manière la plus rentable possible. Les circonstances actuelles nous offrent une occasion idéale de réfléchir à cela et d'initier des projets pilotes.

Services partagés, structures plus efficaces, ROI, PPP... autant d'idées novatrices pour offrir un meilleur service à moindre coût. La crise que nous venons de traverser a montré qu'il y a là une opportunité majeure à exploiter pour amorcer ce changement. ■

Ecrivez-nous

Vous souhaitez réagir? Un sujet d'actualité vous interpelle? N'hésitez pas à nous faire part de votre opinion. Envoyez-nous vos textes (5 000 signes maximum) par courrier électronique à l'adresse: debats@lecho.be