

Institut Catholique de Paris
IFOMENE
Institut de Formation à la Médiation et à la Négociation

Diplôme Universitaire de Médiateur
(2nde partie)
Promotion 2012/2013

**MEDIATION, PROJETS INFORMATIQUES ET
NOUVEAU CONTEXTE DES METHODES AGILES**

Sylvia ISRAEL

I.	Conflits et résolution des litiges dans les projets informatiques classiques	7
A.	Les paradigmes du projet informatique classique, dit en « v »	7
B.	Les effets pervers de la rigidité juridique	10
1.	Le contrat : la corde au cou	10
2.	Le contentieux en ligne de mire: le fossoyeur de toute confiance	14
C.	La gestion « classique » des conflits en matière de projets informatiques.....	15
II.	L'émergence parallèle de la médiation et des Méthodes Agiles	16
A.	La médiation dans les dérives de projets informatiques classiques.....	16
1.	Brève présentation de la médiation.....	16
2.	La médiation en informatique actuellement.....	19
a.	L'intérêt de la médiation dans ce secteur	19
b.	La pratique actuelle	19
B.	Le changement de logique interne des Méthodes Agiles	22
1.	Les principes de l'Agilité	22
2.	Le fonctionnement concret de l'Agilité.....	24
III.	La synergie entre médiation et contexte Agile.....	26
A.	Le cousinage entre médiation et Agilité	26
1.	Le rôle central du relationnel par rapport aux outils et au cadre	27
2.	Une même logique de coopération et des objectifs de même nature	28
3.	Des modes de fonctionnement similaires.....	29
B.	Une relation potentiellement symbiotique ?.....	30
1.	La médiation comme soutien aux Méthodes Agiles	30
2.	Les Méthodes Agiles comme véhicules de la médiation	32
	BIBLIOGRAPHIE.....	36
	ANNEXES	38

"L'ennemi est bête : il croit que c'est nous l'ennemi alors que c'est lui !"

Pierre Desproges

Toutes les entreprises rencontrent la nécessité de mettre en œuvre des projets informatiques, qu'il s'agisse d'un équipement initial ou d'une modernisation, de l'intégration d'un logiciel standard ou d'un développement spécifique, d'un projet relatif à la gestion interne (ERP) ou d'un projet visant l'objet même de l'activité de l'entreprise, comme la création d'un site web ou d'une application, qu'elles disposent de ressources en interne ou qu'elles fassent appel à des prestataires externes.

Le projet d'informatisation ou de modernisation du système informatique répond classiquement à une organisation en « cascade » ou en « v » : il part d'une expression de besoins précisée puis mise en œuvre par des étapes successives très codifiées qui conduisent à la mise en production du produit fini.

Or, le taux d'échec de ces projets est pour le moins préoccupant : les praticiens considèrent qu'environ 30% de ces projets sont des échecs complets, en ce sens que la solution n'est jamais mise en œuvre, et plus de 50% connaissent des retards importants et des dépassements de budget significatifs.

A cela s'ajoute le fait qu'il n'est pas considéré comme anormal qu'un projet connaisse un dépassement de 20 à 30% de la durée initialement prévue. Le client, surtout s'il est inexpérimenté, n'est pas toujours conscient de ce risque au moment de la signature.

Les difficultés des projets informatiques ont de lourdes conséquences de façon générale : afin d'éviter l'échec total, et compte tenu de la nécessité de préserver leur image, les prestataires de services informatiques prennent souvent à leur charge une partie importante du coût de nouveaux développements rendus nécessaires pour mettre le projet en route, la priorité étant de terminer le projet.

Il n'est donc pas rare que le prestataire travaille pour partie gratuitement, lorsqu'il avait établi un forfait, ou négocié des prestations en régie, y compris pour redresser un projet qui serait parti sur de mauvaises bases du fait d'une insuffisante expression des besoins à laquelle il va tenter de pallier, dans l'espoir de satisfaire le client *in fine*.

A l'évidence, ce risque est si courant qu'il est répercuté sur le prix des forfaits et sur la marge prévisible du prestataire, gonflant ainsi les prix, méthode périlleuse en période de crise aiguë.

Une récente saga judiciaire opposant la MAIF à IBM constitue un exemple extrême de la dérive tant technique que judiciaire que de tels projets peuvent connaître¹, dans un secteur crucial pour l'économie et dont les enjeux financiers peuvent être gigantesques, sans compter les conséquences d'une médiatisation du litige².

Ce procès, débuté en 2006, avait conduit, en première instance, à une condamnation d'IBM à régler à la MAIF une somme de plus de 11 millions d'euros en conséquence de l'échec du projet informatique³. La Cour d'appel, adoptant un point de vue opposé à celui du Tribunal, avait condamné la MAIF à intégralement restituer les 11 millions d'euros et à régler à IBM un montant de plus de 5 millions d'euros de factures⁴. Finalement, la Cour de cassation a annulé l'arrêt de la Cour d'appel, les parties repartant donc pour un tour devant la Cour d'appel de Bordeaux⁵.

En Cour d'appel, IBM avait sollicité une somme de 200.000 euros sur le fondement de l'article 700 de procédure civile pour ses frais de procédure, ainsi qu'une somme de 892.777,71 euros TTC recouvrant « *les frais engagés pour assurer sa défense dans le cadre des longues opérations d'expertise, qui recouvrent les frais d'avocat et de conseils techniques privés* ».

On mesure ainsi le coût global et le temps dépensé tant au projet qu'au contentieux et ses nombreux rebondissements.

Il arrive donc que la dérive du projet devienne incontrôlable. Schématiquement, le prestataire qui a vu sa marge totalement fondre sans parvenir à venir à bout du projet va s'engager dans une fuite en avant sous forme d'avenants successifs, quitte à perdre progressivement

¹ « (...) plus de 80% des projets exécutés selon ces méthodologies connaissent des retards, des dépassements budgétaires, quand ils ne finissent pas en échec total, pour n'avoir pas su satisfaire les attentes des clients », Valtech, Transition vers l'Agilité à l'échelle d'une organisation, livre blanc, 2ème éd. 2012

² Par exemple, sur les conséquences de dysfonctionnements informatiques : extrait d'un article paru dans « Le Figaro.fr », 25 août 2013 « *La multiplication des pannes et l'hyper sophistication du trading inquiètent opérateurs et autorités de marché (...) Le même été, une erreur de trading désastreuse a coûté son indépendance au courtier américain Knight Capital: après avoir acquis par erreur plus de 7 milliards d'actions, il avait essuyé une perte de 476 millions de dollars et s'était fait racheter dans la foulée. Cette semaine, même la prestigieuse Goldman Sachs s'est laissé dépasser par ses algorithmes. Un des logiciels de la banque a lancé des milliers d'ordres à des prix erronés sur les marchés des options* » « *Série noire informatique sur les Bourses* »

³ Tribunal de Grande Instance de Niort, 14 décembre 2009, en annexe 2, p.5

⁴ Cour d'appel de Poitiers, 25 novembre 2011, en annexe 2, p.16

⁵ Cour de cassation, 4 juin 2013, en annexe 2, p.28

la confiance d'un client qui a, par ailleurs, des impératifs serrés de calendrier, de budget de besoins fonctionnels. L'on constate régulièrement la spirale suivante :

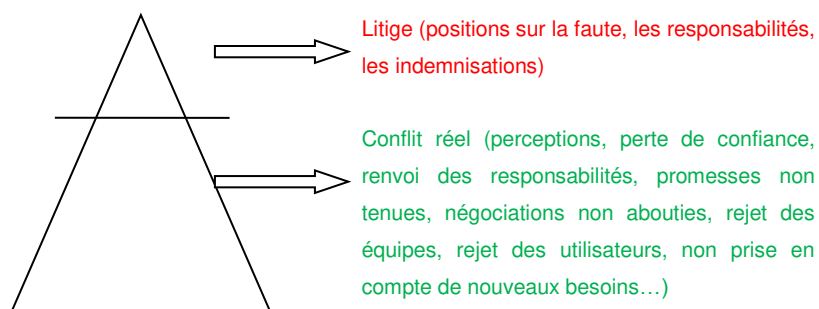
- Le client n'est pas satisfait car le contrat et ses prévisions légitimes ne sont pas respectés dans les délais ;
- Le prestataire réalise des développements dans des conditions tendues, se rendant parfois compte que les spécifications techniques et/ou l'expression des besoins sont insuffisantes, de sorte que le projet s'enlise ;
- Le client n'a pas le temps de travailler avec le prestataire sur le projet et considère généralement avoir déjà réalisé ce qu'il lui incombait au départ du projet ;
- Le temps passe tant et si bien que son besoin évolue ;
- Les équipes du client finissent par rejeter le projet ;
- Le prestataire perd tant d'argent qu'il retire les développeurs expérimentés pour les affecter à des projets rentables et affecte au projet en échec des profils de plus en plus junior ;
- Le chef de projet perd le contrôle et devient fuyant voire injoignable ;
- Les développements sont de moins en moins performants, la succession des intervenants et l'absence de capitaine rend l'ensemble incohérent ;
- Les coûts explosent (pour le prestataire ou pour le client si le mode régie lui a été imposé) mais le périmètre n'est pas atteint, pas plus que les délais ;
- Le client perd confiance et peut faire réaliser des audits par des tiers qui lui révèlent des malfaçons ;
- Le client prend l'initiative de résilier le contrat et de réclamer une indemnisation de son préjudice ;
- Dans d'autres cas le client décide de mettre en production, « pour avancer » et reporte sur la période de garantie le sauvetage de la solution ou bien renonce à mettre en production et met fin informellement à la relation ;
- Très souvent, le client refuse soudain (de bonne ou mauvaise foi) de payer les dernières factures arbitrairement, afin de « compenser » une partie de ses pertes, initiative qui met le feu aux poudres ;
- Le prestataire, qui travaille en parallèle, considère avoir déjà fait des efforts considérables pour livrer le produit, exige le paiement de ses factures pour continuer...

En cas de procès, le *litige* va s'orienter sur la question des fautes techniques, de l'adéquation du produit aux besoins, de la collaboration du client et de son expression

correcte des besoins, ainsi que sur l'existence ou non de demandes nouvelles par rapport au contrat.

Bien évidemment, comme dans tout projet, c'est la rupture de la relation entre les parties et de la confiance réciproque qui est à l'origine du *conflit*.

✎ « Iceberg » d'un litige⁶ :



Il est rare que les parties se penchent réellement sur le *conflit* sous-jacent, d'autant que toute l'organisation juridique et judiciaire les encourage effectivement à s'arc-bouter sur le *litige*, empêchant définitivement que le projet aboutisse. Or, le monde informatique en général est propice au conflit, tout en étant peu propice au contentieux judiciaire⁷.

Partant de ces constats, la question se pose de savoir comment (i) éviter l'entrée dans la spirale d'échec des projets informatiques, (ii) comment en sortir le cas échéant, (iii) finalement comment mettre fin au litige en mettant fin au conflit pour qu'éventuellement les parties puissent continuer à travailler ensemble ou à se côtoyer tout en préservant l'image de chacune. C'est l'objectif de la médiation.

Dans le même temps, une autre (r)évolution, interne celle-là aux projets informatiques, tente également de sortir de la logique d'échec précédemment décrite : ce sont les Méthodes Agiles.

Médiation et Agilité procèdent de la même logique, des mêmes objectifs et de fonctionnements similaires. Etrangement toutefois, elles ne semblent pas se connaître ni travailler ensemble.

⁶ Selon le schéma de Madame Béatrice Blohorn-Brenneur, Médiateur au Conseil de l'Europe, Présidente de la CIMJ et de GEMME France

⁷ Un auteur a ainsi mis en exergue dans le monde informatique de nombreux ingrédients du conflit : instabilité technique, jargon, spécialisation des fonctions, urgence contrainte et absence de maîtrise totale de l'objet, manque de formation au relationnel et au management, complexité et inter-dépendance etc., Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique*, IFOMENE 2011

L'objet de cette étude est donc d'observer ce double mouvement, ses raisons, ses enjeux et d'étudier comment la médiation et les Méthodes Agiles pourraient ensemble modifier durablement les conditions actuelles des projets informatiques.

Il est donc nécessaire de reprendre les conditions de fonctionnement des projets classiques en « v » et de ses propres modes de règlement des litiges pour identifier les failles et les paradigmes qui ont poussé à l'émergence parallèle de la médiation et des Méthodes Agiles (I), afin de mettre en lumière cette émergence et les synergies qui peuvent en naître (II).

I. Conflits et résolution des litiges dans les projets informatiques classiques

A. Les paradigmes du projet informatique classique, dit en « v »

Dans un projet en « v », le fonctionnement global est linéaire et successif par phases que l'on peut résumer ainsi :

Phase 1 : expression des besoins du client sous forme de cahier des charges qui expose le périmètre fonctionnel

Phase 2 : proposition commerciale et technique du prestataire (éventuellement étude de cadrage)

Phase 3 : réalisation par le prestataire de spécifications techniques et fonctionnelles générales puis détaillées qui traduisent techniquement le besoin, autrement dit les « plans » du projet

Phase 4 : développement et intégration de la solution par le prestataire

Phase 5 : tests et recette par le client

Phase 6 : déploiement ou mise en production avec ou sans réserves

Post-projet : garantie et maintenance

Dans les contrats classiques, le *rôle déterminant* est donc joué par l'expression des besoins du client au début du projet⁸. Le cahier des charges et les spécifications techniques sont au cœur du projet : ce sont les référentiels qui vont permettre de vérifier le respect par les parties de leurs obligations et qui vont réciproquement limiter l'intervention et les besoins respectifs.

⁸ Leriche S., Varet E., Contrats informatiques, Méthodologie Agile et contrats de développement, révolution ou adaptation ? *Expertises*, Mai 2012, p.175

Le début du projet est une période très délicate à l'origine de nombreux contentieux : un projet en « v » parti sur de mauvaises bases peut s'avérer irrattrapable, que ce soit pour le développement de solutions spécifiques ou même l'intégration de produits relativement standards.

Il est possible d'identifier de nombreux facteurs humains qui peuvent expliquer les difficultés et les échecs des projets informatiques :

- **La tension des prestataires sur la rentabilité de leurs équipes**

On estime à 88% le ratio de temps d'occupation facturable nécessaire pour que l'intervenant soit rentable pour un prestataire informatique. La gestion des ressources humaines devient donc un enjeu crucial en cas de dérive non facturable, expliquant le raidissement des relations, surtout si le prestataire estime que le client ne collabore pas assez ou n'a pas exprimé clairement ses besoins.

- **La tension des clients sur le temps**

Cette question est particulièrement critique pour les TPE/PME dont les effectifs ne sont pas flexibles quant aux missions et qui ne peuvent pas dégager de temps pour participer au projet.

Dans ces conditions, l'obligation de collaboration est une charge forte pour le client, surtout s'il estime que le prestataire a commis des manquements techniques ou un défaut d'analyse préalable qui expliquerait la dérive.

- **L'opposition profane/ professionnel** génère des incompréhensions et des malentendus d'ordre « culturel » autant que des espoirs déçus ;
- Au contraire **la présence de deux équipes d'informaticiens face à face** génère un réflexe de faire peser sur l'autre équipe la responsabilité des échecs ;
- **L'immaturation ou l'incompétence juridique des intervenants** qui ne maîtrisent pas les conséquences juridiques du contrat alors que ce dernier est central dans le projet (piètre qualité des contrats, de leur suivi, écrits dangereux sur la responsabilité des uns et des autres...) ;

- La **sous-estimation du facteur humain** qui est essentielle à la réussite du projet car un problème technique surmontable peut devenir insurmontable du fait d'un problème relationnel⁹ et conduire le projet à l'échec sans réelle raison technique ;
- **L'absence de favorisation des comportements collaboratifs**¹⁰ ;
- **Le caractère aléatoire des qualités du chef de projet** qui est pourtant le chef d'orchestre du projet dont dépend souvent la réussite totale de celui-ci par son implication et son travail d'explication constante.

Enfin, au cours du développement à proprement parler, on identifie plusieurs « effets » négatifs typiques du projet en « v » expliquent une grande partie de ses échecs:

- **L'effet navette** lié au caractère successif et étanche du rôle de chacun :

Schématiquement, une « navette » s'instaure entre le client et le prestataire, chacun fournissant à tour de rôle les documents, validations et prestations qui lui incombent. En pratique, il arrive que le prestataire intervienne pour aider le client dans les phases qui sont les siennes ou que le client y soit assisté d'un prestataire spécialisé, l'Assistant à Maîtrise d'Ouvrage (AMOA).

En toute hypothèse, la navette a tendance à déresponsabiliser les parties qui sont soit en phase d'attente soit en phase de « rush » et qui n'auront de cesse en cas de litige que de renvoyer la faute sur la partie réalisée par l'adversaire.

L'effet navette se trouve à l'opposé du dialogue : il s'agit d'une succession de monologues qui se répondent sans forcément se comprendre.

- **L'effet tunnel** lié au temps plus ou moins long entre commande et livraison :

Entre l'émission des besoins et la phase de recette, le client subit un « effet tunnel » lié à la durée parfois de plusieurs mois qui sépare le début du projet de la livraison fonctionnelle. Or, c'est dans cette période que les difficultés techniques vont apparaître, les retards s'accumuler et les coûts exploser, laissant le client dans une dangereuse expectative, source de perte de confiance.

⁹ Burel B., Felix-Picaut A., Romand-Parmentier M., *Les apports possibles de la démarche de médiation dans les projets d'entreprise*, IFOMENE 2012

¹⁰ Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique* IFOMENE, 2011

En particulier, le risque est grand pendant ce tunnel que l'évolution technologique parallèle remette en cause les partis-pris de départ (nouvelle version du logiciel, explosion d'un nouveau fonctionnement comme le Cloud Computing) voire que les besoins changent légitimement (par exemple un client qui voudrait à présent proposer son service par application Smartphone ou tablette).

Le décalage entre le lancement du projet et le lancement du produit (time to market) peut s'avérer d'autant plus préjudiciable que souvent le client n'a de réelle compréhension de son besoin que lors de l'utilisation de la solution.

- **L'effet « grand soir »** lié à l'incertitude de l'adéquation future de la solution :

Conséquence de l'effet tunnel, le client est souvent maintenu par le prestataire dans la croyance que « tout va bien aller au moment de la livraison finale ». Cet espoir d'une résolution instantanée des problèmes, sans cesse repoussée à plus tard, est source de déception et de perte de confiance si la solution livrée n'est pas exempte de défaut, c'est-à-dire dans la plupart des cas.

B. Les effets pervers de la rigidité juridique

1. Le contrat : la corde au cou

L'ensemble de la théorie des contrats, fondée sur *l'autonomie de la volonté*, repose sur le postulat que l'Homme est libre, raisonnable, et que son consentement libre et éclairé est le garant de ses intérêts. Cette liberté initiale a donc pour corollaire la responsabilité qui lui incombe lorsque son consentement libre et éclairé l'a conduit à s'engager auprès d'un tiers.

Ainsi, le Code civil, inspiré par ailleurs par la nécessaire prévisibilité des solutions et la promotion de l'égalité, traduit ce principe en son article 1134¹¹, qui fonde le principe essentiel de *l'intangibilité des conventions*.

Le contrat fige dans le marbre la volonté des parties à l'instant « t », valable pour toute la durée de l'engagement. Seule la volonté commune des parties peut défaire ce que le contrat a fait et le contrat ne peut schématiquement être rompu de façon forcée que par le juge, en cas d'inexécution contractuelle.

¹¹ « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi ».

Par conséquent, si les co-contractants n'ont pas tout prévu dans le contrat, ont commis des *erreurs*, si la situation change¹² et met en péril leur subsistance (ou leurs intérêts), s'ils changent d'avis, ou s'aperçoivent que leur besoin a changé entre-temps, ils commettent une *faute contractuelle engageant leur responsabilité*.

Ce système théorique (qui connaît ses limites en toutes matières), est particulièrement mis en difficulté dans le domaine des projets informatiques qui est naturellement soumis au droit commun des contrats :

- le contexte technique rend encore moins probable l'infaillibilité : prévoir tous les obstacles futurs d'un tel projet relève du fantasme ;
- l'imbrication des paramètres (environnement, logiciel, expression des besoins...) rend la détermination des responsabilités respectives fastidieuse et aléatoire ;
- les projets complexes peuvent être très longs et multiplier les risques d'évolution des besoins en raison de la rapidité parallèle des changements techniques dans un environnement instable. Or, l'évolution du besoin est perçue comme légitime par les clients tout étant fautive au regard de l'engagement contractuel ;
- les enjeux économiques sont importants et justifient tant une négociation contractuelle agressive que des contentieux au long cours ;
- certains intervenants du marché, véritables mastodontes (IBM, ORACLE, GOOGLE...) imposent des conditions léonines, parfois irréalistes, et non négociables sous forme de contrats d'adhésion où la volonté commune des parties est une illusion pure et simple.

En pratique, l'intangibilité du contrat génère un *durcissement* des relations :

➤ **dès la négociation contractuelle**

La négociation contractuelle est une phase sensible qui conditionne le lancement du projet mais surtout définit tout son fonctionnement, parfois avec un souci obsessionnel du détail, chaque partie ayant conscience qu'une fois signé, il sera impossible de faire machine-arrière.

¹² Ainsi, la théorie dite de l'imprévision, adoptée en droit administratif mais à laquelle la jurisprudence judiciaire est toujours réfractaire ouvrirait une brèche permettant au juge, lorsque les circonstances déséquilibrent l'économie du contrat de modifier le contrat. Les juges ont pu tenter, via d'autres fondements juridiques (loyauté, cause du contrat...) de rééquilibrer certaines situations exceptionnelles mais le principe de l'intangibilité des conventions est toujours central en droit des contrats.

Le risque de la négociation contractuelle ne tient pas uniquement au fait d'être contraint d'accepter les conditions de l'autre partie mais également au fait que la rédaction d'un texte voulu commun donne souvent lieu à interprétation¹³, et donc à litige.

Dans la pratique, certains contrats sont établis conjointement par les parties (contrats de gré à gré) mais, le plus souvent, l'un des co-contractants transmet son propre modèle, rédigé à son avantage, que l'autre ne pourra que modifier à la marge.

Dans les cas où le client a procédé par appel d'offres, le prestataire va en accepter les conditions afin de remporter le marché, la négociation étant réduite à sa plus simple expression¹⁴.

A ce stade, les techniciens conscients des réalités sont supplantés par les commerciaux, quelquefois « agressifs », qui visent la signature à tout prix, au risque que le client s'estime « trompé » par la suite si l'adéquation produit-besoin n'est pas assurée.

Ce sont enfin les juristes ou avocats, mus par l'obsession de prévoir le pire et la recherche de « loups » cachés qui vont achever de durcir la négociation. Ainsi dès le début du projet, les parties s'envisagent déjà comme de *potentiels adversaires* méfiants et voient leurs intérêts comme strictement différenciés, bien que pour partie convergents.

➤ **en raison du risque lié à la « trilogie infernale »**

Le contrat d'entreprise, quelle que soit la matière, repose sur un triptyque qui résume les obligations de l'entrepreneur : le périmètre d'intervention (la chose convenue), le prix, le délai.

¹³ Les « directives d'interprétation » des contrats proposées par le Code civil, qui datent de 1804, permettent d'imaginer toute la difficulté et les débats inhérents à l'interprétation des contrats, même s'ils semblaient clairs à l'origine pour le signataire :

Article 1156 : *On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.*

Article 1157 : *Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet, que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun.*

Article 1158 : *Les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière du contrat.*

Article 1159 : *Ce qui est ambigu s'interprète par ce qui est d'usage dans le pays où le contrat est passé.*

Article 1160 : *On doit suppléer dans le contrat les clauses qui y sont d'usage, quoiqu'elles n'y soient pas exprimées.*

Article 1161 : *Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier.*

Article 1162 : *Dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation.*

Article 1163 : *Quelque généraux que soient les termes dans lesquels une convention est conçue, elle ne comprend que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposées de contracter.*

Article 1164 : *Lorsque dans un contrat on a exprimé un cas pour l'explication de l'obligation, on n'est pas censé avoir voulu par-là restreindre l'étendue que l'engagement reçoit de droit aux cas non exprimés.*

¹⁴ C'est dans ce cadre que l'on rencontre régulièrement l'intégration, dans le marbre du contrat, d'exigences « molles » plus proches du vocabulaire marketing que du droit, qui ne sont que la traduction d'espoirs de l'appel d'offres. Il n'est pas exclu de trouver, dans un contrat, une obligation ainsi libellée par exemple « prise en charge 360° pour un résultat garanti zéro défaut », qui peut conduire à l'acceptation par le prestataire, dans l'esprit du client, d'une obligation de résultat sur des questions qui comportent pourtant nécessairement des aléas inhérents aux obligations de moyens.

Dans une matière aussi aléatoire et grevée de paramètres que la technique informatique, il est illusoire de s'accorder fermement sur tous ces éléments : on doit considérer qu'un projet dans lequel le périmètre, le délai et le prix seraient impératifs courrait à sa perte¹⁵.

Par conséquent, lorsqu'un contrat ne permet aucune souplesse sur l'un au moins de ces éléments, il conduit invariablement au conflit et au litige, dans lequel le juge n'aura pas d'autre choix que d'exécuter le contrat et de condamner la partie fautive à indemniser le préjudice qui n'aura pas manqué d'en résulter : c'est la trilogie infernale ou selon l'expression des auteurs d'un précédent mémoire sur la médiation de projet, le triangle fou¹⁶.

➤ dans la définition des obligations respectives

Schématiquement, les responsabilités respectives sont étanches et permettent aux parties de se positionner face à l'ensemble des étapes à franchir :

- le client assume la responsabilité d'établir un cahier des charges expliquant les spécificités de son métier et ses besoins fonctionnels ;
- le prestataire assume la responsabilité de la traduction des besoins sous forme de spécifications techniques qui servent de document de référence aux équipes techniques, puis du développement du produit.

Ces responsabilités ont pour corollaires d'une part une obligation de *collaboration* du client et d'autre part une obligation pour le prestataire de *conseil* et de *délivrance conforme* aux besoins (éventuellement des obligations d'analyse préalable, mais aussi de mise en garde¹⁷).

¹⁵ Le litige IBM/MAIF en est une illustration, voir Annexe 2

¹⁶ Burel B., Felix-Picaud A., Romand-Parmentier M., *Les apports possibles de la démarche de médiation dans les projets d'entreprise*, FOMENE, 2012, voir encore Leriche S. et Varet E., *Contrats informatiques, Méthodologie Agile et contrats de développement, révolution ou adaptation ? Expertises*, Mai 2012

¹⁷ Le prestataire est ainsi tenu :

- de connaître les besoins de son client le renseigner et le mettre en garde sur les conséquences de l'achat du système, y compris de son architecture (CA Rennes, 2e ch. com., 9 mai 2006, SARL Hoo c/ SARL Ysonut SL) ;
- d'un devoir de conseil à l'égard de son client profane (CA Chambéry, ch. com., 8 juill. 2008, SAS MB21 c/ SA Alp Conseil Bureautique) ;
- d'un devoir de conseil qui se prolonge pendant la période de mise en route du système : « *le fournisseur aurait dû, pendant les premiers mois tout au moins, et sans attendre d'être sollicité pour intervenir, surveiller sa cliente dans la marche à suivre, procéder à des réglages, donner des recommandations nécessaires* » (CA Paris, 25e ch., 4 juin 1985, Sté Bemaco c/ Olivetti France : Expertises n° 77 oct. 1985, p. 259-262 ; D. 1985, n° 26, CA Paris, 4e ch., 4 juill. 1991, Sté CDMI c/ M. Carasset-Marillier; Lamy Droit de l'informatique et des réseaux, Bulletin d'actualité 1991, J, n° 574) ;
- La Cour de cassation, dans un arrêt du 19 février 2008, a confirmé le fait que « *tout concepteur d'un progiciel a l'obligation de s'assurer que ce progiciel, au moment de sa cession, répond tant aux besoins du client qu'aux obligations légales prévues ou prévisibles pour sa durée de vie, durée de l'amortissement, durée d'utilisation effective* » (Cass. com., 19 févr. 2008, n°06-17.669, Sigma Informatique c/ SAS Tradival).
- De même, en matière de fourniture de solutions informatiques, « *l'obligation de délivrance du vendeur de produits complexes n'est pleinement exécutée qu'une fois réalisée la mise au point effective de la chose vendue* » (Cass. Civ. I, 3 juillet 2001 GST Alcatel, et également Cass. Com, 11 juillet 2006, n°04-17093).

Le référentiel de conformité de la délivrance est à la fois constitué *in abstracto* de l'état de l'art et *in concreto* du document de spécifications fonctionnelles interprété à la lumière du cahier des charges initial.

Par conséquent, l'exécution/ inexécution contractuelle s'apprécie selon le respect par les parties de leurs obligations respectives en fonction uniquement d'un référentiel commun constitué par le contrat et les documents fonctionnels et techniques.

2. Le contentieux en ligne de mire: le fossoyeur de toute confiance

La perspective d'un contentieux théorique ou imminent a tendance à provoquer ou aggraver le conflit au lieu de l'apaiser : chacune des parties doit fourbir ses armes dans l'hypothèse d'une guerre.

En matière informatique plus encore que dans d'autres matières, les règles de preuve jouent un rôle central en raison du caractère technique et surtout modifiable de l'objet de la livraison : en cas de conflit entre un client et un prestataire sur la qualité de la solution développée ou du paramétrage réalisé, il est vivement conseillé d'avoir fait réaliser un constat d'huissier au plus tôt afin d'écartier toute contestation sur l'intégrité du matériau soumis à l'expert et au juge.

Enfin, durant le projet comme au moment du conflit, les échanges entre les parties, spécifiquement les échanges de courriels, ont un rôle absolument crucial dans la solution du litige, ce dont les parties ne sont pas toujours conscientes.

L'expert judiciaire et le juge vont en effet scruter les échanges à la recherche de la moindre reconnaissance de responsabilité. Ils vont également tirer des conséquences importantes de la présence ou de l'absence de griefs exprimés par écrit, de courriers de conseils et de mise en garde, d'alertes sur des dépassements de périmètre, d'échanges sur la dérive financière, de documentation technique, de traces des tests etc.

Une fois le conflit né, l'enjeu est de ne pas voir sa responsabilité engagée car les conséquences peuvent être financièrement catastrophiques. Cette nécessité supplante même souvent la nécessité de mener le projet à bon port.

De plus, il est parfois prudent de « tirer le premier » par l'envoi rapide de courriers comminatoires et récapitulatifs des fautes de l'autre partie.

Cette escalade, si elle ne porte pas l'estocade, a des effets positifs : il arrive souvent que les belligérants, effrayés par les sommes avancées et la perspective du contentieux, se rencontrent pour trouver une solution.

Cependant, si l'adversaire résiste, l'automaticité de l'engagement des poursuites peut être un piège qui se referme sur son auteur : si l'on prend seul l'initiative d'assigner, il faut être deux pour mettre fin à un procès amiablement¹⁸.

C. La gestion « classique » des conflits en matière de projets informatiques

Le faible nombre de décisions de justice cache un contentieux en réalité fourni, qui peut se « régler » à différentes étapes.

Les parties peuvent simplement négocier entre elles (et avec leurs avocats) pour aboutir à une transaction au sens de l'article 2044 et suivants du Code civil¹⁹, parfois à la suite de réunions, souvent par échanges de propositions/contre-propositions. Une transaction peut évidemment être négociée une fois l'action en justice lancée et dans ce cas met fin au litige et à l'instance.

L'ensemble de ces négociations portent essentiellement sur des positions relatives à des montants financiers, souvent proches du marchandage ; en outre, plus on avance dans le litige, plus le « ticket de sortie » est élevé en raison des frais déjà engagés. Il ne faut pas sous-estimer également la propension conflictuelle des acteurs, qu'il s'agisse des dirigeants ou des avocats, qui retarde ou complique la négociation.

Souvent, le juge, en référé ou au fond, va nommer un expert technicien, qui sera chargé généralement de réunir les parties et de rendre un rapport permettant de déterminer les

¹⁸ Il est possible de se désister tant que la partie adverse n'a pas formé de demande à son tour devant le juge. Toutefois, sans accord amiable formel, une telle initiative serait perçue comme une reconnaissance pure et simple du mal-fondé de ses propres prétentions.

¹⁹ Article 2044 du Code civil: « *La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit* ».
Article 2052 du même code: « *Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Elles ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion* ».

problèmes techniques, leurs causes, conséquences, et de donner son avis sur les responsabilités dans les éventuels désordres ainsi que sur le préjudice²⁰.

Il est courant que l'expertise éclaire en premier lieu les adversaires eux-mêmes, parfois partis la fleur au fusil, et que le litige se négocie à cette étape²¹.

Enfin, il faut noter, dans un contexte international, par exemple avec des éditeurs de logiciels ou des prestataires de *cloud computing*, l'existence d'une zone de non-droit qui rend le contentieux impraticable. En effet, les contrats imposent toujours des clauses de compétence juridictionnelles à l'étranger ou des clauses d'arbitrage international, soumis à une loi étrangère, avec des co-contractants étrangers (souvent aux Etats-Unis).

En pratique, de telles clauses *paralysent toute velléité d'agir en justice* pour faire valoir ses droits, lesquels sont donc virtuels: le coût est évidemment prohibitif, l'aléa d'une loi étrangère que l'on ne maîtrise pas et l'aléa des possibilités de faire exécuter la décision sortent le contrat du droit.

Par conséquent, de nombreux projets se déroulent concrètement *hors du droit* : les principes édictés et les garanties restent virtuels. En cas de conflit, la menace du coût et de la médiatisation empêche le contentieux. Pour autant, les pis-allers mis en œuvre ne règlent le litige que par marchandage, autour d'un projet que l'on sauve rarement de l'échec.

II. L'émergence parallèle de la médiation et des Méthodes Agiles

A. La médiation dans les dérives de projets informatiques classiques

1. Brève présentation de la médiation

La médiation fait partie des « modes alternatifs de règlement des conflits » (MARC), avec la conciliation et l'arbitrage.

Elle vise, sur la base du volontariat et au moyen d'un processus structuré mené par un tiers neutre et impartial, le médiateur, à aider les parties à trouver elles-mêmes une solution satisfaisante à leur conflit.

²⁰ Article 145 : « S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé ».

²¹ Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique*, IFOMENE, 2011

Le médiateur joue en quelque sorte un rôle de diplomate et de traducteur : grâce à des techniques de communication orale, il permet aux parties de renouer un dialogue en reformulant les propos de chaque partie d'une telle façon qu'ils soient audibles par l'autre partie, et *qu'apparaisse l'intérêt réel caché derrière les positions*.

Une fois que les parties ont pris conscience des raisons de leur désaccord (« l'accord sur le désaccord ») et des intérêts en présence, elles peuvent plus facilement trouver une solution pérenne qui répondra durablement à leurs intérêts²².

La médiation se distingue donc de la conciliation, dans laquelle le conciliateur oriente les parties vers une solution qu'elles sont libres d'accepter ou de refuser, et de l'arbitrage, dans lequel l'arbitre choisi impose une solution coercitive.

Ce processus est totalement indépendant du droit ou du contrat car il repose sur la seule volonté et coopération des parties, lesquelles sont libres, dans la limite de l'ordre public, de convenir des solutions les plus diverses pour mettre fin à leur conflit²³, contrairement à l'action en justice qui ne peut aboutir qu'à des solutions légalement déterminées, se résumant *in fine* au paiement (ou à la menace de paiement) d'une somme d'argent.

Cette démarche est en fait connue depuis les sociétés traditionnelles²⁴ mais sa « renaissance », dans le monde juridique légaliste moderne, est récente : son intégration formelle au système juridique français date d'une loi pionnière du 8 février 1995 suivie d'un mouvement d'expansion, sous l'impulsion du droit européen, en marche depuis une Directive du 21 mai 2008.

On considère généralement que 75 à 80% des médiations tentées conduisent à un accord²⁵ ; elle s'exerce actuellement par deux voies qui répondent aux mêmes principes : la médiation judiciaire via la nomination d'un médiateur par le juge et la médiation conventionnelle qui s'exerce en dehors du procès et peut donc intervenir très tôt dans le conflit, y compris pour « sauver » un projet en cours avant toute phase contentieuse²⁶.

²² Le processus de la médiation a été théorisé notamment par Thomas Fiutak, dans son ouvrage *Le médiateur dans l'arène* Editions Eres, 2009

²³ Par exemple, « racheter » l'adversaire, lui présenter un partenaire commercial, lui écrire une lettre de recommandation, lui assurer un volume d'affaires à l'avenir...

²⁴ Bourry d'Antin M., Pluyette G., Bensimon S. *Art et techniques de la médiation*. Litec, chap. 1, p.1-2

²⁵ Elle présente en effet de nombreux avantages : préservation de la relation entre les parties ; liberté d'entrer et de sortir de la médiation à tout moment ; confidentialité des échanges et de l'accord ; souplesse du processus (réunions plénières, apartés) ; courts délais ; coût très réduit par rapport à une procédure judiciaire ; possibilité de faire homologuer l'accord par le juge ; pérennité de l'accord ...

²⁶ La médiation judiciaire est définie par l'article 131-1 du Code de procédure civile : « *Le juge saisi d'un litige peut, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner une tierce personne afin d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue pour*

Se multiplient les clauses de médiation préalable dans les contrats²⁷, dont les conséquences juridiques ne doivent pas être prises à la légère car de telles clauses constituent une *fin de non-recevoir* devant le juge²⁸. Concrètement, *une action en justice est irrecevable* tant que le mode alternatif n'a pas été épuisé (constat d'échec ou accord), réduisant donc l'effet dissuasif de la menace d'une action en référé par exemple en cas de blocage sur une facture.

Bien qu'elle ne puisse être exclue théoriquement d'aucun domaine, la médiation est particulièrement indiquée²⁹ :

- pour les dossiers dans lesquels les parties ont besoin de l'autre partie et/ou souhaitent continuer à avoir des relations dans le futur;
- quand la solution judiciaire ne résoudrait pas le conflit ou est impossible;
- quand le coût et l'enjeu du litige conduisent à ce que les parties aient un intérêt à un arrangement (longueur, complexité...);
- quand les « médiés » ont le pouvoir de s'engager sur une solution et se reconnaissent comme interlocuteurs ;
- quand l'intervention du tiers serait bien perçue par les divers intervenants au litige.

Même dans un contexte de conflit entre entreprises qui n'auraient pas forcément vocation à se côtoyer à l'avenir, comme dans la relation client- prestataire, la nécessité de *mener ensemble un projet à terme* devrait encourager le recours à la médiation.

Une sous-catégorie de médiation peut alors émerger, en amont de l'explosion du conflit qui conduit généralement à la médiation « classique », qui devient une médiation « de projet » ou encore « d'accompagnement », voire même de prévention dès le stade de la négociation.

leur permettre de trouver une solution au conflit qui les oppose. Ce pouvoir appartient également au juge des référés, en cours d'instance ».

La médiation conventionnelle est définie par l'article 1530 du Code de procédure civile :

« La médiation et la conciliation conventionnelles régies par le présent titre s'entendent, en application des articles 21 et 21-2 de la loi du 8 février 1995 susmentionnée, de tout processus structuré, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence ».

²⁷ Pour un exemple de clause de médiation avec le CMAP : « Les différends qui viendraient à se produire à propos de la validité, de l'interprétation, de l'exécution ou de l'inexécution, de l'interruption ou de la résiliation du présent contrat seront soumis à la médiation conformément au règlement du CMAP auquel les parties déclarent adhérer ».

²⁸ « Mais attendu qu'il résulte des articles 122 et 124 du nouveau Code de procédure civile que les fins de non-recevoir ne sont pas limitativement énumérées ; que, licite, la clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge, dont la mise en œuvre suspend jusqu'à son issue le cours de la prescription, constitue une fin de non-recevoir qui s'impose au juge si les parties l'invoquent ; qu'ayant retenu que l'acte de cession d'actifs prévoyait le recours à une procédure de conciliation préalable à toute instance judiciaire pour les contestations relatives à l'exécution de la convention, la cour d'appel en a exactement déduit l'irrecevabilité du cédant à agir sur le fondement du contrat avant que la procédure de conciliation ait été mise en œuvre », C.cass, ch. mixte, 14 février 2003, n°00-19423 et 00-19424.

²⁹ Stimec A. *La médiation et l'entreprise en France, 2009*, voir également Lacker J. *Etude pratique de la médiation judiciaire à Paris en matière de marques et brevets, à partir de 75 décisions*, IFOMENE, 2012

Des médiateurs peuvent ainsi être appelés « early stage », en cours de projet, quand un blocage relationnel ou une difficulté d'interprétation risqueraient de le mettre en péril, pour renouer le dialogue et chercher les solutions qui vont éviter le naufrage.

2. La médiation en informatique actuellement

a. L'intérêt de la médiation dans ce secteur

Les projets informatiques entrent tout particulièrement dans les critères qui conduisent à envisager la médiation, en particulier la médiation de projet en raison de l'importance des enjeux économiques, de la complexité, longueur et coût des débats, de la nécessité de mener à bien les projets et de l'importance de la confidentialité pour l'image tant du prestataire que du client qui a rarement intérêt à ce que ses partenaires connaissent ses difficultés informatiques stratégiques.

Ainsi, en 2012, les dossiers concernant l'informatique ont représenté 12% des dossiers soumis au CMAP³⁰, dans un contexte plus général où 47% des dossiers portaient sur des questions d'inexécution contractuelle.

Les avocats spécialisés dans le droit de l'informatique relèvent le développement de médiations qui aboutissent à des transactions, et partant, remarquent que les dossiers fleuves sont plus rares³¹. Le CIGREF, réseau de grandes entreprises utilisatrices de systèmes d'information retient aussi l'intérêt de faire appel à la médiation dans ce domaine³².

b. La pratique actuelle

Pour autant, force est de constater que la pratique n'a pas encore intégré la médiation comme composante évidente des projets informatiques et de leurs dérives. Ce sont encore les modes classiques de transaction directe, d'expertise et de contentieux qui sont utilisés dans les dossiers actuellement traités.

³⁰ Source « *Statistiques 2012 du CMAP* » du 24 mai 2013, cmap.fr

³¹ Lani, F.-P., Un bon conseil au bon moment limite les effets de surprise, DECIDEURS Stratégie finance et droit, l'innovation et sa protection édition 2013

³² « *En effet, les projets informatiques évoluent dans le temps... Les dérives étant fréquentes, les risques de naissance d'un conflit entre clients et fournisseurs sont importants, avec pour conséquences des retards de livraison, voire un arrêt pur et simple du projet... et des pertes financières dramatiques (...)* En matière informatique, la solution au conflit n'est pas toujours financière. Il peut s'agir d'organiser un transfert des éléments du projet à un nouveau prestataire, du règlement d'un problème de droits d'auteurs, d'un litige portant sur un contrat de sous-traitance, d'une vente de logiciel déficient, de l'exécution d'un contrat de maintenance, etc. Dans ces types de conflits, la médiation est tout à fait adaptée» in *Et si la médiation était la solution aux conflits opposant entreprises utilisatrices et fournisseurs IT ?* » CIGREF.fr, 10 avril 2007

Cela ne s'explique pas par un rejet de la médiation en tant que telle mais plutôt par une certaine *méconnaissance* de celle-ci, qui ne donne l'impression de se développer que par des chemins de traverse.

L'on constate que se multiplient dans la pratique diverses formes de clauses hybrides de médiation/conciliation/expertise amiable, dans lesquelles un expert technique est chargé de donner un *avis*, de chercher une solution avec les parties, et d'apporter une inflexion de type « bons offices » qui rappelle évidemment la fonction du médiateur ou du conciliateur³³.

Parfois considérée comme une forme de médiation, cette pratique fait perdre à la notion son caractère de processus structuré pour devenir plus généralement une démarche de coopération et de négociation avec l'aide d'un tiers. Cela répond effectivement à un **double besoin** :

- Celui de l'intervention d'un technicien capable d'identifier ce qui pose problème dans la solution informatique, d'ouvrir les yeux des parties sur leurs responsabilités et éventuellement de déterminer les remèdes;
- Celui de bénéficier de l'intervention d'un tiers neutre et impartial chargé de trouver une solution au conflit sans passer par le juge.

Il correspond également à une certaine évolution du rôle de l'expert vers son intégration aux MARC, à l'instar de l'ensemble du système judiciaire.

Monsieur l'Expert judiciaire Stéphane Lipski a eu l'occasion, lors d'une présentation à la Compagnie Nationale des Experts de Justice en Informatique et Techniques Associées (CNEJITA) le 27 mai 2011, de décrire le rôle de l'expert dans les MARC.

L'expert intervient dans un rôle inédit et se trouve chargé successivement d'analyser techniquement l'objet du litige pour apprécier les responsabilités (rôle classique de l'expert), de mener une négociation sur le quantum des dommages-intérêts, de finaliser un accord financier avec les dirigeants, y compris dans le cadre d'apartés et de participer à l'élaboration de l'accord avec les avocats.

³³ La frontière entre médiation et autres modes de règlement, notamment expertise amiable n'est pas étanche, Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique*, IFOMENE, 2011

Cette approche semble privilégiée quand les parties ont conscience de l'aléa judiciaire ou arbitral et quand le dialogue n'est pas rompu. Elle peut également être imposée en amont, dans le contrat.

Elle nécessite, dans le cas où elle est volontaire, que les parties soient prêtes à admettre une part de responsabilité, même réduite, et que le dossier ne contienne pas de difficulté juridique insurmontable constituant un préalable à l'examen technique (par exemple une question de prescription).

L'intérêt évident est de sortir de la logique purement contentieuse et d'opter pour un cadre moins formel, plus court, voire de procéder à une analyse « in vivo » de la solution. L'expert y apporte une indéniable valeur ajoutée de par sa connaissance technique et sa capacité à faire comprendre à chaque partie sa situation réelle au regard de ses obligations grâce à son expérience de l'état de l'art, des enjeux, du fonctionnement de la justice et sa faculté à communiquer avec les parties du point de vue technique et financier.

Toutefois, ce panachage n'est pas exempt d'effets pervers lorsqu'un conflit de nature relationnelle se cache derrière le litige et que ses effets peuvent se poursuivre à l'avenir, lorsque le projet est en cours.

En effet, bien qu'amiable, ce mode de résolution du litige reste adossé dans son fonctionnement à la seule logique juridique et judiciaire (faute, responsabilité, dommages-intérêts, transaction). En résumé, ce type d'approche permet certainement de résoudre le litige mais nous semble ne pas pouvoir aller assez loin dans les hypothèses où il faut encore résoudre le *conflit*.

De son côté, le médiateur rencontre également des limites que l'expert pourrait participer à lever. En effet, même une fois engagée, la médiation connaît des freins et obstacles liés au jusqu'au-boutisme des belligérants persuadés d'avoir raison et de gagner au Tribunal.

Cela appelle de la part des médiateurs de la persévérance et de la pédagogie, lesquelles pourraient être aidées par une meilleure appréhension technique de la situation réelle, à l'instar de la pratique du *mini-trial* aux Etats-Unis qui permet de prendre conscience préalablement de la réalité des chances.

C'est pourquoi il semble que l'expert et le médiateur aient tout intérêt à travailler ensemble dans les dossiers où il est nécessaire de mettre fin au conflit par exemple

pour sauver le projet, et apporter chacun sa valeur ajoutée : l'expert permettra aux parties de connaître la situation technique réelle et de percevoir les risques en justice, puis le médiateur tentera de les aider à trouver leur solution pérenne en connaissance de cause.

En médiation/expertise de projet « early stage », le médiateur et l'expert pourraient intervenir en « médecins urgentistes », quand le juge et l'expert judiciaire interviennent pour le moment en « médecins légistes ».

B. Le changement de logique interne des Méthodes Agiles

Parallèlement à ces divers progrès vers une optique plus amiable et pérenne des conflits, des méthodes organisationnelles sont apparues à la fin des années 1990 en informatique et se sont fortement développées depuis, qui visent à prendre le contre-pied des errements du projet classique en « v »³⁴.

Les tenants des Méthodes Agiles ont, en quelque sorte, renversé les paradigmes des projets en « v » trop rigides : au lieu de considérer les facteurs d'échec des projets en « v » comme des *pathologies*, ils les ont intégrés comme des *paramètres* à prendre en compte par principe dans la feuille de route.

En particulier, les aléas tels que l'évolutivité des besoins (faute contractuelle s'il en est dans un système reposant sur un référentiel fixe) est considérée comme *normale*, surtout s'agissant de projets au long cours dans un domaine évolutif et dans un contexte de crise économique.

1. Les principes de l'Agilité

Le Manifeste Agile repose sur quatre piliers, les valeurs fondamentales de l'Agilité, ainsi que douze principes sous-jacents.

✎ Les valeurs fondamentales de l'Agilité³⁵ :

« *Les individus et leurs interactions plus que les processus et les outils* »

³⁴Elles sont nées des constats d'échec des projets en « v », sous la plume de plusieurs experts américains qui ont établi en 2001 le « Manifeste Agile », une profession de foi suivie depuis par de nombreuses « écoles », parmi lesquelles les plus connues sont « Scrum » et « Xtreme Programming », voir Les « Méthodes Agiles », présentation historique et synthétique sur wikipedia Annexe 3, p.44

³⁵ « agilemanifesto.org »

Des logiciels opérationnels plus qu'une documentation exhaustive
La collaboration avec les clients plus que la négociation contractuelle
L'adaptation au changement plus que le suivi d'un plan »

✂ **Les 12 principes sous-jacents selon le Manifeste Agile :**

« Notre plus haute priorité est de satisfaire le client en livrant rapidement et régulièrement des fonctionnalités à grande valeur ajoutée.

1. *Accueillez positivement les changements de besoins, même tard dans le projet. Les processus Agiles exploitent le changement pour donner un avantage compétitif au client.*
2. *Livrez fréquemment un logiciel opérationnel avec des cycles de quelques semaines à quelques mois et une préférence pour les plus courts.*
3. *Les utilisateurs ou leurs représentants et les développeurs doivent travailler ensemble quotidiennement tout au long du projet.*
4. *Réalisez les projets avec des personnes motivées.*
5. *Fournissez-leur l'environnement et le soutien dont ils ont besoin et faites-leur confiance pour atteindre les objectifs fixés.*
6. *La méthode la plus simple et la plus efficace pour transmettre de l'information à l'équipe de développement et à l'intérieur de celle-ci est le dialogue en face à face.*
7. *Un logiciel opérationnel est la principale mesure d'avancement.*
8. *Les processus Agiles encouragent un rythme de développement soutenable. Ensemble, les commanditaires, les développeurs et les utilisateurs devraient être capables de maintenir indéfiniment un rythme constant.*
9. *Une attention continue à l'excellence technique et à une bonne conception renforce l'Agilité.*
10. *La simplicité – c'est-à-dire l'art de minimiser la quantité de travail inutile – est essentielle.*
11. *Les meilleures architectures, spécifications et conceptions émergent d'équipes auto-organisées.*
12. *À intervalles réguliers, l'équipe réfléchit aux moyens de devenir plus efficace, puis règle et modifie son comportement en conséquence ».*

L'approche Agile représente une évolution très notable, et par certains aspects, une révolution, dans l'organisation des projets. En effet :

- Le contrat n'est plus considéré comme une Bible immuable établie à l'avance une fois pour toutes ;
- Le client fait partie de l'équipe qui doit livrer le produit, rompant avec la relation verticale « client/prestataire » ;
- Le projet n'est plus un produit à livrer à long terme en état d'achèvement mais une succession d'itérations fonctionnelles immédiatement contrôlées ;

- L'empirisme et le droit à l'erreur prennent le pas sur la planification exhaustive du projet en « v », partant du principe que « *plus un plan est précis, moins il tolère les erreurs* »³⁶.

Nombreux sont les praticiens³⁷ et avocats³⁸ qui soulignent les avantages et les réussites de ces méthodes, dont il n'est pas exclu qu'elles puissent être utilisées de façon complémentaire avec les méthodes classiques³⁹. Selon les chiffres établis par le groupe de réflexion sur les projets informatiques « The Standish Group » en 2012, seuls 9% des projets Agiles échoueraient contre 29% pour les projets en « v »⁴⁰.

De plus, il semble qu'elles aient vocation à encore croître, surtout dans le contexte des développements d'applications mobiles sur les projets web, qui nécessitent une adaptation en temps réel au besoin très fluctuant.

Finalement, et c'est le premier point commun avec la médiation, l'Agilité est un mode alternatif de gestion des projets qui peut sembler utopique au premier abord mais qui révèle une plus grande compatibilité concrète avec la réalité que les projets traditionnels⁴¹.

2. Le fonctionnement concret de l'Agilité

La mise en œuvre des principes de l'Agilité correspond à un ensemble de règles d'organisation et de fonctionnement qui ont pour but *la satisfaction du client* au regard de la valeur métier des fonctionnalités développées et non le respect d'un référentiel de départ.

L'on pourrait objecter que le respect du référentiel de départ est normalement synonyme de satisfaction du client. Pourtant, force est de constater que ce postulat n'est pas toujours vrai ;

³⁶ Boisvert M. et Trudel S., *Choisir l'agilité*, Dunod, 2011, p.78

³⁷ Lopez-Saussier N., La contractualisation Agile, une affaire de bon sens ! JDN, février 2009 « *Typique des contrats de projets informatiques au forfait, l'approche se résume à essayer de fixer par avance les délais, les coûts, le périmètre fonctionnel et le niveau de qualité du projet. Tout changement de l'une de ces données impose une renégociation contractuelle qui détourne les intervenants de l'objectif opérationnel et induit alors des tensions entre le client et le prestataire (...). Plus important encore, le contrat au forfait retire à la fois au client et au fournisseur toute possibilité réelle de pilotage, c'est à dire d'ajustement en fonction de la réalité rencontrée sur le terrain. De façon assez paradoxale, c'est le contrat qui est aux commandes, et qui condamne aussi bien le client que le fournisseur à une relation insatisfaisante, voire à l'échec* », voir aussi, Lachèvre S., Contrat Agile: l'engagement à la carte, *Finyear, CFO News*, mars 2012.

³⁸ Un avocat témoigne ainsi de l'influence de ces méthodes sur la diminution du nombre de contentieux : « *le développement des Méthodes Agiles y est pour beaucoup, qui limite les effets « tunnel » et par conséquent nombre de mauvaises surprises qui, auparavant, ne se détectaient que trop tardivement* » Lani, F.-P., Un bon conseil au bon moment limite les effets de surprise, DECIDEURS Stratégie finance et droit, l'innovation et sa protection édition 2013, p.217, voir aussi Leriche S. et Varet E., Contrats informatiques, Méthodologie Agile et contrats de développement, révolution ou adaptation ? *Expertises*, Mai 2012

³⁹ Odet N. Développement au forfait et méthodes agiles, deux mondes pas forcément parallèles, *l'œil Expert*, janvier 2012,

⁴⁰ Standish Group « CHAOS manifesto » 2012

⁴¹ « *Les méthodes traditionnelles prônent un enchaînement séquentiel des différentes activités, depuis les spécifications jusqu'à la validation du système, selon un planning préétabli. Elles visent à mieux prédire la façon dont les choses « devraient » se passer. Malheureusement, cette vision rassurante est bien loin de la réalité des projets. Les activités d'ingénierie ne sauraient se succéder strictement sans qu'aucun changement ne vienne perturber un planning qui n'a de durée de vie que le temps de le prononcer* », Valtech, Transition vers l'Agilité à l'échelle d'une organisation, livre blanc, 2ème éd. 2012

la satisfaction du client est certes un objectif fondamentalement poursuivi mais ce n'est pas *l'indice de mesure de l'exécution par le prestataire de ses obligations* dès lors que c'est une donnée subjective, irrecevable pour un juge.

Partant, même en cas d'insatisfaction du client, juridiquement, le prestataire peut se « cacher » derrière le référentiel de départ.

En Agilité, « *l'idée directrice est une mise en production rapide des fonctionnalités d'une solution, selon un ordre de priorité déterminé en fonction de la valeur métier de chaque fonctionnalité et ciblé sur le besoin du client plutôt que sur une projection de son besoin au lancement du projet* »⁴².

C'est donc le processus de développement qui est essentiel, et non pas l'expression et l'analyse du besoin initial qui n'est effectivement qu'une projection.

L'expression initiale des besoins n'est pas formalisée dans un cahier des charges. Elle est établie conjointement avec le prestataire dans un « backlog », c'est-à-dire une liste de fonctionnalités évaluée à titre indicatif à laquelle sont associés des « points de complexité » priorités. Ces points de complexité évaluent la « valeur métier » de la fonctionnalité et sa complexité technique, permettant ainsi de déterminer le budget.

Toutefois, le backlog est un outil souple : les priorités peuvent être réassignées en fonction des besoins et de l'avancée du projet sur le terrain. Les parties peuvent ainsi décider, par exemple, de remplacer une fonctionnalité par une nouvelle ou d'y renoncer, en fonction du budget. Par conséquent, l'expression des besoins n'est ni figée ni circonscrite dans un « périmètre ».

Contrairement au projet informatique en « v » qui s'organise autour de phases de navettes prédéterminées entre client et prestataire au sein du calendrier, le projet Agile se développe sous forme de cycles, en mode *simultané* et *incrémental*.

Les membres de l'équipe du projet Agile, composée du client (« user ») et des développeurs, travaillent ensemble, souvent à l'oral, autour d'un tableau blanc et de « post-it ».

⁴² Leriche S. et Varet E., Contrats informatiques, Méthodologie Agile et contrats de développement, révolution ou adaptation ? *Expertises*, Mai 2012

Le projet Agile procède par courtes phases appelées « itérations » ou « sprints » qui comportent en simultané les étapes d'expression de besoin et de développement constamment réactualisés en fonction des développements effectués, lesquels sont immédiatement testés et mis en production⁴³.

En cas de non-conformité, le problème doit être immédiatement traité conjointement, avant de passer à une autre itération, ce qui limite les mauvaises surprises de l'effet tunnel. Surtout, une fonctionnalité peut être validée même si elle ne correspond pas au besoin émis initialement, dès lors qu'elle satisfait le client, et une telle réduction du périmètre ne peut pas être considéré comme fautive.

L'Agilité tend à éviter les échanges de mails, les synthèses mais également la lourde documentation technique de l'effet navette.

La réussite du projet Agile **dépend donc étroitement de la qualité de l'équipe et donc de sa capacité à communiquer et à collaborer** : la bonne entente entre les membres de l'équipe est cruciale.

En synthèse, les méthodologies de l'Agilité dénotent un souci du « bon sens » difficilement contournable. Il en résulte que leur influence innerve l'ensemble du secteur de l'informatique, à telle enseigne que même dans les projets classiques, un mode itératif par mini-forfaits se met progressivement en place. Des projets mixtes naissent ainsi, qui cumulent les avantages rassurants du forfait avec l'adaptabilité de l'Agilité⁴⁴.

III. La synergie entre médiation et contexte Agile

A. Le cousinage entre médiation et Agilité

La médiation et l'Agilité ont en commun tout d'abord d'appartenir chacune dans leur domaine à la catégorie des « modes alternatifs » à la fois nés de l'opposition à un système préexistant

⁴³ Lopez-Saussier N., La contractualisation Agile, une affaire de bon sens ! *JDN*, février 2009 : « *L'effet boîte noire est ainsi supprimé, le client voit son produit se construire progressivement à chaque itération en ayant conscience des risques et des difficultés rencontrés, mais aussi en mesurant l'efficacité des équipes* ».

« *La contractualisation agile préserve ainsi la relation client-fournisseur de tout rapport de force. A chaque fin d'itération, les deux parties analysent ensemble la qualité et la vitesse d'exécution du projet. Puis elles évaluent en toute transparence leur capacité à atteindre l'objectif fixé pour l'itération suivante. Le contrat agile fait ainsi passer la relation client-fournisseur d'un mode perdant-perdant - client insatisfait et fournisseur peinant à rentabiliser sa contribution - à un mode véritablement gagnant-gagnant* ».

⁴⁴ Odet N. Développement au forfait et méthodes agiles, deux mondes pas forcément parallèles, *l'œil Expert*, janvier 2012.

(contentieux judiciaire pour l'une et projet classique pour l'autre) et désormais intégrés à ce système comme composante complémentaire.

Toujours minoritaires actuellement, les deux approches se développent parallèlement et leur notoriété va s'accroissant, paradoxalement avec la participation des acteurs habituels du système traditionnel qui les a vues naître en opposition (juges, avocats pour la médiation, prestataires de services qui adoptent l'Agilité).

Enfin, on remarquera qu'elles sont favorisées et mises en valeur en période de crise, en raison de leur caractère plus « léger », rapide, évolutif et souple que leur système antérieur.

Le témoignage d'Etienne Charignon, spécialiste de la Méthode Agile Scrum (Scrum Master) pourrait d'ailleurs s'appliquer mot pour mot à la médiation :

« Les sceptiques vous diront peut-être que l'Agilité n'est qu'un concept, un rêve éloigné des réalités concrètes rencontrées au quotidien. N'entendons-nous pas souvent des « Oui, mais chez nous, ça n'est pas possible ! », ou des « Oui, mais dans la vraie vie, ce n'est pas comme ça ! » ? Ah, oui, mais pourtant, j'existe ! Avant de trouver des projets officiellement Agiles, j'ai fait pendant assez longtemps du développement logiciel Agile en « sous-marin » et, les pratiques que j'ai pu mettre en place ont toujours apporté énormément au projet, voire le succès »⁴⁵.

1. Le rôle central du relationnel par rapport aux outils et au cadre

En médiation comme dans les Méthodes Agiles, c'est la *relation* entre les intervenants qui est au centre du système, par opposition au cadre et aux outils :

- En médiation, le processus vise à « sortir du cadre » et à mettre de côté le droit et le contrat pour rechercher les véritables raisons du conflit « humain » qui se cache derrière le litige ;
- En Agilité, la première « valeur » vise à concentrer les efforts sur la relation de travail entre les intervenants, partant du principe que la coopération entre des membres motivés d'une équipe est plus efficace que l'édification d'un cadre juridique et technique rigide.

Les deux approches reposent sur la prise de conscience que *c'est au niveau relationnel que se cristallisent les réussites et les échecs des projets* et que le droit ou le contrat sont

⁴⁵ Valtech, Transition vers l'Agilité à l'échelle d'une organisation, livre blanc, 2ème éd. 2012

destinés à prévenir les problèmes relationnels en bâtissant un cadre, mais ne devraient pas être une fin en soi.

Pour autant, médiation et Agilité ne sont pas dénués de tout cadre, au contraire : ce cadre est essentiel mais est considéré comme un espace de fonctionnement et non comme un référentiel (politesse, confidentialité par exemple en médiation, nécessité des réunions et des tests immédiats en Agilité...).

D'ailleurs, la contractualisation Agile est un défi pour les juristes qui doivent à la fois respecter le caractère souple de la méthode et assurer la prévisibilité de la volonté des parties⁴⁶.

2. Une même logique de coopération et des objectifs de même nature

La médiation et l'Agilité ont également en commun leur démarche visant à sortir des « positions » pour aller vers les « intérêts » :

- En médiation, le médiateur a notamment pour rôle, grâce à la reformulation, de remonter à l'intérêt sous-jacent derrière la position exprimée, afin de trouver quelle autre position acceptable par l'autre partie au moment « t » pourrait satisfaire également cet intérêt ;
- En Agilité, l'objectif étant la satisfaction du client par la livraison d'un produit fonctionnel répondant à sa « valeur métier » au moment de sa livraison, elle vise un intérêt, par opposition à la livraison d'un produit conforme aux spécifications fonctionnelles de départ qui constitue une « position ».

Elles ont également opté pour une dynamique de « coopération », par opposition avec la « confrontation » de la procédure judiciaire et la « collaboration étanche » du projet en « v ».

En effet :

- Les acteurs des deux approches travaillent ensemble et surtout *simultanément* à la recherche d'une solution ou à la réalisation du produit ;
- Les acteurs des deux approches sont *physiquement présents* lors des échanges ;
- L'échange est *direct* et ne passe pas par des intermédiaires ;
- La relation entre les différents intervenants est horizontale (médiateur / médiés ou coach Agile/ équipe) et non pas verticale (juge/ parties et client/prestataire).

⁴⁶ Voir notamment, Beaugrand T. in Valtech, Transition vers l'Agilité à l'échelle d'une organisation, livre blanc, 2ème éd. 2012

Ce contexte permet aux deux approches de produire un résultat « personnalisé » et évolutif, de même qu'il responsabilise les parties qui ne confient pas leur destinée à un tiers professionnel omniscient et réputé infallible (« *j'ai confié mon dossier à mon avocat, c'est lui qui gère* », « *je vous ai confié ce projet en tant que professionnel, c'est votre responsabilité* »).

Enfin, si l'on emprunte les outils de l'Analyse Transactionnelle, il semble que médiation et Agilité valorisent une relation adulte-adulte, alors que le contentieux judiciaire repose sur une double relation parent nourricier (avocat), parent normatif (juge)/ enfant soumis ou rebelle (client/partie) et le projet classique sur une relation parent nourricier/normatif (prestataire) enfant soumis/rebelle (client).

Les deux méthodes ayant pour objectif fondamental une « satisfaction », elles répondent à un même souci du « Gagnant-gagnant », frontalement contraire au système judiciaire et pas toujours compatible avec le mode projet classique objectif.

3. Des modes de fonctionnement similaires⁴⁷

Médiation et Agilité connaissent d'un point de vue pratique des similarités de fonctionnement en opposition avec le duo projet en « v »/ contentieux classique :

- **La prévalence de l'oral sur l'écrit** contrairement au projet classique et au contentieux judiciaire ;
- **La simultanéité** des échanges en réunions par opposition avec la navette technique et la navette de l'échange des conclusions dans le contentieux judiciaire ;
- **L'implication constante et stable** des parties, en opposition avec les phases on/off du projet classique et du contentieux judiciaire ;
- **La rapidité et l'immédiateté** : la médiation est enfermée dans un délai et révèle immédiatement sa réussite ou son échec de même que chaque fonctionnalité Agile est produite et testée rapidement, par opposition à l'effet tunnel du projet classique et l'effet tunnel équivalent au délai avant un jugement dans le contentieux judiciaire ;

⁴⁷ Cette proximité entre Agilité et la pratique d'e-médiation a été soulignée au Québec, Gaquière V : <http://cyberdispute.net/2011/02/le-mediateur-en-mode-agile/>

- **L'utilisation de méthodes et matériels communs à la dynamique de coopération** : brainstorming, tableau blanc, usage de post-it etc ;
- La méthode **empirique** ;
- **Le processus** en « cycles » et non la **procédure** par en étapes déterminées à l'avance.

B. Une relation potentiellement symbiotique ?

Il ressort de cette proximité philosophique qu'une « famille » se dégage qui engloberait la médiation et l'Agilité, ainsi sans doute que d'autres démarches de coopération émergentes dans différents domaines. Elle s'oppose à la « famille » classique théorique, fondée sur une conception plus « autonomiste » des intérêts des individus qui comprend projet en « v » et contentieux judiciaire⁴⁸.

Or, autant un médiateur aura vocation à s'adapter aux paradigmes du projet classique, autant il sera ardu pour un juge d'adapter son cadre rigide aux originalités de l'Agilité.

Ce constat conduit à réfléchir aux modalités pour les deux approches de la même famille de se compléter pour former un ensemble cohérent : la médiation soutenant l'Agilité et l'Agilité véhiculant la médiation.

1. La médiation comme soutien aux Méthodes Agiles

Bien que l'Agilité vise à réduire les échecs de projets, ceux-ci ne peuvent totalement disparaître et des contentieux apparaissent progressivement qui traitent de projets « Agiles » :

- des prestataires utilisent parfois le terme d'Agilité comme faire-valoir commercial sans en appliquer ni les principes ni le fonctionnement ;
- des prestataires « déguisent » a posteriori en projets Agiles des projets classiques au départ, pour justifier l'explosion des dérives fonctionnelles, budgétaires ou calendaires ;
- les clients ne comprennent pas toujours l'implication qui leur est demandée en Agilité ;
- des projets Agiles échouent simplement par incapacité à assurer la relation et à mener à bien le projet ou pour toute autre raison technique ou financière.

⁴⁸ Voir en Annexe 1, p.1 le tableau récapitulatif des quatre approches projet classique/procédure/médiation/agilité

A cela s'ajoutent des incompréhensions fondamentales :

- les forces de l'habitude pour ceux qui travaillent en projet classique ;
- le risque d'effet « gourou » des tenants de l'Agilité ;
- les effets sur les équipes d'un « manque d'autorité » du professionnel ;
- le risque d'un effet bras de fer sur la méthode elle-même⁴⁹ ;
- le fait que livrer des produits non finis est contraire à notre culture ;
- la perception négative d'un effet de mode.

Par ailleurs, la réputation de l'Agilité pâtit d'un certain nombre de lieux communs qui peuvent dégénérer en conflit si elles s'avèrent une réalité ou une perception par le client ⁵⁰:

- le fait de produire des développements « quick and dirty » ;
- l'absence de pilotage ;
- la sur-implication du client ;
- le caractère flou du périmètre parfois incompatible avec le projet.

Or, en cas de contentieux, le projet partiellement ou totalement Agile pourrait se trouver confronté à des difficultés spécifiques :

- l'incompréhension des avocats et juges, peu au fait de l'Agilité, qui pourraient y appliquer de plus fort les préceptes du projet classique;
- l'incapacité pour les parties et surtout le prestataire à **produire des preuves acceptables par un juge**, qu'il s'agisse de la livraison des itérations ou des échanges entre les parties qui **étaient essentiellement oraux** ;
- la difficulté à apprécier **l'exécution des obligations** et le respect du besoin du client émis au moment de la signature du contrat sans référentiel fonctionnel et technique figé;
- **la difficulté à déterminer les responsabilités respectives ces parties** dans un contexte coopératif, au préjudice du prestataire tenu par le droit pour être le professionnel omniscient et infaillible ;
- **les effets négatifs de la publicité des débats, inhérente à la justice judiciaire, pour l'Agilité** dont l'image est en construction.

⁴⁹ Boisvert M. et Trudel S., Choisir l'agilité, Dunod, 2011

⁵⁰ Voir notamment, Lachèvre S., Contrat Agile: l'engagement à la carte *Finyear, CFO News*, mars 2012.

Un préalable de médiation de projet, intégré au contrat Agile, serait donc indiqué car :

- au moment du contrat, les parties sont enclines à la coopération et donc à la médiation ;
- la médiation pourrait aider à lever les malentendus sur les rôles de chacun si cela grève la confiance entre les parties, sans se pencher immédiatement sur les fautes respectives ;
- la médiation peut permettre de trouver une solution sans avoir de preuve ni de démonstration à effectuer ;
- la médiation n'a pas besoin d'un référentiel pour évoluer ;
- la médiation a pour vocation de préserver la relation, qui est essentielle au projet Agile ;
- la médiation resterait dans la même démarche et n'aurait pas l'effet « guerrier » du passage par le contentieux judiciaire ;
- la médiation serait le mode de règlement naturel du conflit en cas d'échec interne des intervenants Agiles, avant le contentieux judiciaire mais déjà avec l'intervention d'un tiers ;
- le caractère confidentiel de la médiation éviterait la publicité faite à l'échec de certains projets Agiles.

Dans ce contexte, il paraît donc préférable de passer par un préalable de médiation, mode naturel de règlement des conflits de l'Agilité de l'Agilité, plutôt que de soumettre un litige directement aux fourches caudines du contentieux judiciaire⁵¹.

2. Les Méthodes Agiles comme véhicules de la médiation

A l'heure actuelle, bien qu'elle soit mise en avant dans les médias, la médiation ne concerne qu'une minorité de dossiers, et pour l'essentiel sur une proposition du juge⁵². Même si l'on ajoute la médiation conventionnelle, force est de constater qu'elle est encore loin de représenter un mode courant de règlement des conflits.

⁵¹ *Un parallèle existe ici encore avec le secourisme : la rupture brutale de la relation par résiliation et engagement de l'action en justice est efficace pour préserver les intérêts de la partie concernée, comme le garrot est efficace pour arrêter une hémorragie. Toutefois, compte tenu des risques importants pour la victime de réaliser un garrot (perte du membre, arrêt cardiaque), le secourisme privilégie de nos jours une méthode tout aussi efficace mais non dangereuse, la compression manuelle directe sur la plaie. Cela ne signifie pas qu'il n'est plus jamais réalisé de garrot, mais ce dernier est considéré comme la solution ultime quand la compression manuelle s'avère impossible. De même il nous semble que la médiation devrait être le mode premier de règlement des conflits en Agilité et le contentieux judiciaire la solution ultime, en cas d'échec.*

⁵² Selon une étude spécifique de 75 décisions, 3% des jugements portaient sur une médiation, Lacker J. *Etude pratique de la médiation judiciaire à Paris en matière de marques et brevets, à partir de 75 décisions*, IFOMENE, 2012

La voie la plus rapide vers la médiation dans le cadre de la gestion de projet reste l'intégration de clauses de médiation contraignant les partenaires à passer d'abord par la médiation. Cette médiation « obligatoire » en pratique mais toujours « volontaire », car reposant sur la volonté initiale des parties, serait son meilleur véhicule.

Puisque l'adoption d'un projet en méthode Agile est souvent considérée comme une nouveauté dans l'entreprise, c'est l'occasion idéale pour intégrer des clauses de médiation.

De plus, le fait de rédiger des clauses de médiation « early stage », à savoir des médiations de projet pouvant être appelées sans que le projet ait totalement dérivé vers l'échec pourra favoriser l'image de la médiation et la faire entrer dans les habitudes des prestataires comme des clients.

On peut donc imaginer plusieurs modes d'intervention du médiateur dans le projet Agile, comme dans tout projet, selon différentes intensités ⁵³ :

- **Une intégration permanente** par une participation du médiateur aux réunions dès le départ afin d'anticiper des écueils et de suivre le projet.

Cette approche ne peut être exclue par principe mais se heurte à plusieurs obstacles : les parties peuvent percevoir le médiateur comme un tiers non technicien inutile qui entrerait en concurrence avec les techniciens ⁵⁴ et sa seule présence comme un manque de confiance. En particulier, le coach Agile pourrait se trouver contesté dans son rôle de meneur du projet.

- **Une intégration par capillarité** en formant des médiateurs au sein des parties, prêts à intervenir en cas de conflit, comme le « trouble shooter » de grandes sociétés américaines.

Cette approche pourrait permettre de faciliter la greffe mais le médiateur ainsi parachuté aurait un rôle de négociateur interne, sans les moyens et prérogatives du médiateur indépendant.

De même, le chef de projet et le coach Agile, malgré leur formation spécifique, ne peuvent pas jouer un rôle satisfaisant de médiateur selon nous car *ils sont impliqués et ont*

⁵³ Différentes approches sont ainsi théorisées dans Burel B., Felix-Picaut A., Romand-Parmentier M., *Les apports possibles de la démarche de médiation dans les projets d'entreprise*, IFOMENE, 2012

⁵⁴ L'interférence entre médiateur et techniciens est un risque général en matière informatique : Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique*, IFOMENE, 2011

nécessairement pris des décisions qu'ils doivent défendre. Ils ne sont donc ni neutres ni indépendants, de même qu'ils ne bénéficient pas de la liberté du médiateur.

Même si le coach Agile pratique l'écoute active et se trouve dans une posture plus « humaniste » que le chef de projet classique (notamment dans un conflit entre deux personnes de son équipe), il n'est donc pas dans une *position* qui lui permette d'être médiateur du projet en cas de conflit dégénérant en litige⁵⁵.

- **Une intégration « à la demande »**, à l'apparition du conflit, qui soit cadrée dans le contrat initial.

Cette dernière semble la plus appropriée dans un mode projet, en particulier en présence d'un coach Agile. Le médiateur ou centre de médiation pourrait intervenir couplé avec un expert, selon des modalités fixées à l'avance et un cadrage strict. Il pourrait être chargé d'intervenir en cas de blocage, tôt dans le conflit et aussi souvent que nécessaire.

L'art du coach Agile serait donc également d'identifier le moment où sa mission s'arrête et où il est nécessaire de faire appel à un tiers indépendant.

En conclusion, même si tout projet informatique, classique ou Agile, peut devenir un véhicule de la médiation, de par leur culture commune, y compris lorsque l'Agilité est intégrée comme composante mixte d'un projet classique.

On peut d'ailleurs imaginer que médiation et Agilité soient associées en dehors du cadre strict des projets informatiques. En effet, l'approche Agile peut être étendue à n'importe quel projet, informatique ou non, puisque le passage à l'Agilité représente *un changement de logique* transversal et une autre culture organisationnelle.

Certains prônent d'ailleurs l'intégration de l'Agilité dans les domaines les plus divers, y compris pour l'organisation familiale...⁵⁶

Plus généralement encore, les points communs et synergies relevées entre médiation et Agilité peuvent se retrouver avec les logiciels libres et l'émergente « *share economy* » qui

⁵⁵ Voir notamment sur la question de la place de chef de projet et de médiateur, Burel B., Felix-Picaut A., Romand-Parmentier M., *Les apports possibles de la démarche de médiation dans les projets d'entreprise*, IFOMENE, 2012

⁵⁶ Feiler B. Agile Programming For Your Family , Conférence TED, février 2013

repose sur la coopération et la réciprocité, dont le magazine *Forbes* lui-même évalue le poids à 3,5 milliards de dollars en 2013, avec une croissance supérieure à 25%⁵⁷.

Dans tous ces contextes, qui ont en commun apparente naïveté et bon sens réel, la confiance et la relation humaine étant cruciales, la médiation aura une place à prendre pour la résolution des conflits, qui finissent toujours par apparaître.

⁵⁷ « *Airbnb And The Unstoppable Rise Of The Share Economy* », *Forbes*, 11 février 2013

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrages et monographies

Boisvert M. et Trudel S., *Choisir l'agilité*, Dunod, 2011

Bourry d'Antin M., Pluyette G., Bensimon S. *Art et techniques de la médiation* Litec, 2004

Burel B., Felix-Picaut A., Romand-Parmentier M., *Les apports possibles de la démarche de médiation dans les projets d'entreprise*, IFOMENE, 2012

Delaporte J.-J. *La médiation dans le monde informatique*, IFOMENE, 2011

Fiutak T. *Le médiateur dans l'arène* Editions Eres, 2009

Lacker J. *Etude pratique de la médiation judiciaire à Paris en matière de marques et brevets, à partir de 75 décisions*, IFOMENE, 2012

Standish Group « CHAOS manifesto » 2012

Valtech, *Transition vers l'Agilité à l'échelle d'une organisation*, livre blanc, 2^{ème} éd. 2012

Articles

Feiler B. Agile Programming For Your Family, Conférence TED, février 2013

Lachèvre S., Contrat Agile: l'engagement à la carte, *Finyear, CFO News*, mars 2012.

Lani, F.-P., Un bon conseil au bon moment limite les effets de surprise, *DECIDEURS Stratégie finance et droit, l'innovation et sa protection* édition 2013

Leriche S. et Varet E., Contrats informatiques, Méthodologie Agile et contrats de développement, révolution ou adaptation ? *Expertises*, Mai 2012

Lopez-Saussier N., La contractualisation Agile, une affaire de bon sens ! *JDN*, février 2009

Odet N. Développement au forfait et méthodes agiles, deux mondes pas forcément parallèles, *l'œil Expert*, janvier 2012

Je tiens à remercier les professionnels qui m'ont accordé de leur temps et dont l'expérience m'a été précieuse dans l'élaboration de ce mémoire :

Monsieur Thomas BEAUGRAND, avocat au Barreau de Paris, Cabinet Staub et Associés

Monsieur Raynald de CHOISEUL, chef d'entreprise et médiateur au CMAP

Monsieur Alexandre LAULHE, Ingénieur informaticien, coach Agile

Monsieur Nicolas ODET, Directeur Général Adjoint, Groupe HARDIS

Monsieur Lionel SACCOMANI, expert en systèmes d'information, Cabinet Cailliau Dedouit & Associés

Monsieur Sylvain STAUB, avocat au Barreau de Paris, Cabinet Staub et Associés

Monsieur Eric YAYON, Chef d'entreprise

ANNEXES

1. Tableau synthétique des quatre approches projet classique/procédure/médiation/agilité
2. Les décisions de la saga IBM/MAIF
3. Présentation historique et synthétique des Méthodes Agiles, wikipedia