

# LE DROIT COLLABORATIF

## une nouvelle façon de régler un litige matrimonial

**Vu le nombre élevé de litiges matrimoniaux, les avocats spécialisés en droit de la famille ont dû innover ces dernières années afin d'offrir à leurs clients d'autres options qu'une audition devant le tribunal.**

**A**u surplus de la négociation qui est largement pratiquée par les praticiens du droit de la famille, ceux-ci ont également été des précurseurs en matière de médiation. Depuis, le gouvernement a emboîté le pas en permettant aux couples ayant des enfants et désirant emprunter la voie de la médiation, de voir une partie ou les honoraires en entier du médiateur, assumés par l'État.

Une autre option s'offre maintenant au justiciable qui vit un litige matrimonial. Il s'agit du droit collaboratif.

### **D'où vient le droit collaboratif?**

Le droit collaboratif a vu le jour en 1990 au Minnesota. Depuis lors, l'approche a été adoptée dans plusieurs villes américaines. Son arrivée au Canada est plus récente. Ces dernières années, des groupes de droit collaboratif ont vu le jour en Colombie-Britannique, à Toronto, à Calgary et en octobre 2002 au Québec, plus précisément à Montréal. Un groupe de droit collaboratif devrait s'instaurer également dans la ville de Québec dans la prochaine année.

### **Qu'est-ce que le droit collaboratif?**

La première prémisse du droit collaboratif est que la majorité des litiges se conclut par un règlement. Dans ces circonstances, il devient facile de comprendre que le but ultime recherché par les parties qui désirent se séparer ou divorcer est l'obtention d'un règlement satisfaisant, sauf exception. Ainsi, afin d'atteindre cet objectif, le droit collaboratif exige, comme le veut son appellation, une collaboration tant des parties que de leurs avocats.

En effet, contrairement à la médiation qui se fait hors la présence des avocats et la négociation qui se déroule majoritairement sans les parties, le droit collaboratif implique tous les intervenants. Les parties agissent à titre d'acteurs principaux et leurs avocats les conseillent ou les assistent tout au long du processus.

Il est important de souligner qu'advenant l'échec des négociations, les deux avocats au dossier doivent se retirer et deux autres avocats devront prendre la relève pour toute procédure contestée. Conséquemment, les avocats qui portent souvent l'odieux de

l'achoppement d'un règlement porteront plus difficilement flanc à la critique dans le cadre du processus de droit collaboratif puisqu'on ne pourra privilégier le tribunal. Ils cesseront d'agir dès qu'il y aura arrêté des négociations.

Tout au long du processus de droit collaboratif, les conjoints auront à discuter face à face de leurs désirs, besoins, intérêts ainsi que de ceux de leurs enfants. Bien que les avocats collaboratifs doivent conseiller leurs clients tout au long du processus, tant sur leurs droits que sur leurs obligations, ils doivent également les encourager à ne pas se limiter au droit mais plutôt en venir à une entente qui respecte les intérêts de chacun et le mode de vie adopté pendant la vie commune.

Les avocats doivent se montrer créatifs et ceux qui développeront cette qualité deviendront certainement les avocats collaboratifs les plus performants.

L'avocat collaboratif doit aider à résoudre les conflits familiaux sans que les parties aillent à la Cour ou soient menacés d'y aller, ce qui modifie leur pouvoir de négociation. L'avocat collaboratif doit en tout temps assurer une divulgation complète et entière de toute information pertinente et négocier de façon respectueuse, digne et structurée.

Il est évident que le droit collaboratif est une approche qui conviendra parfaitement aux parties qui désirent se séparer ou divorcer sans aller devant les tribunaux tout en s'assurant que leurs intérêts soient respectés et leur voix entendue.

Toutefois, seuls les avocats ayant suivi une formation en droit collaboratif pourront procéder de cette façon.

Voyons maintenant succinctement les étapes décrivant le processus de droit collaboratif.

## LES ÉTAPES DU PROCESSUS

### Consultation initiale

Lors de toute entrevue initiale entre un avocat et son client, l'avocat devrait, après avoir pris en compte tous les éléments de faits pertinents à la situation du client, lui faire part des divers processus qui s'offrent à lui soit le litige, la négociation entre avocats, la médiation ou le droit familial collaboratif.

Si le client choisit cette dernière option, non seulement une convention d'honoraires devrait être signée mais également, un mandat spécifiant que la partie opte pour le droit collaboratif.

Évidemment, l'autre partie devra également opter pour ce processus, au même titre que les parties qui désirent aller en médiation.

### Le contact initial entre les avocats de droit collaboratif

Dès que le mandat est accordé par les deux parties, les avocats procèdent à une première rencontre ou contact téléphonique visant à déterminer les points urgents à décider ainsi que les préoccupations générales de leurs clients et fixent la première rencontre de négociation.

Normalement, comme le tribunal le ferait, les avocats de droit collaboratif devraient, dès la première rencontre, régler certaines mesures de sauvegarde ou provisoires en attente du règlement final et complet.

### La rencontre avec le client en vue de la première séance de négociation

L'avocat collaboratif doit connaître parfaitement tous les faits entourant la position de son client et doit bien comprendre ses motivations profondes et ses objectifs légitimes afin de bien cerner sa volonté réelle. L'avocat doit expliquer au client ses droits et obligations selon le *Code civil* et les autres lois applicables. Il est important également d'expliquer le déroulement de la rencontre de règlement et suggérer à son client des façons de communiquer qui se veulent positives et constructives et exemptes de tout reproche ou propos dénigrant face à l'autre.

### La première rencontre de règlement

Normalement, dès le début de la rencontre, une entente de participation en droit familial et collaboratif sera lue par les avocats afin que chaque partie comprenne bien le processus dans lequel elle s'engage.

Les quatre parties signeront cette entente de droit collaboratif. Un ordre du jour des points à discuter est confectionné. La première rencontre se terminera avec un suivi à faire en vue de la prochaine.

Normalement, un échancier est établi par les avocats dès la première rencontre afin que les clients connaissent bien le temps qui leur est alloué entre chaque rencontre pour faire leurs devoirs.

Les rencontres subséquentes se succéderont jusqu'à ce qu'une entente intervienne.

## **Le règlement et clôture**

Si une entente intervient, les avocats rédigent une convention respectant les termes sur lesquels les parties se sont entendues, laquelle devra être signée par les quatre parties. Celle-ci devra être par la suite entérinée par un tribunal dans le cadre d'une procédure judiciaire afin d'être rendue exécutoire.

## **Pourquoi choisir le droit collaboratif?**

Les principaux avantages sont le fait que ce sont les parties qui contrôlent le processus. Le climat créé par la collaboration entre les parties réduit considérablement le stress relié à tout litige familial. Contrairement à la médiation, comme nous l'avons souligné, le processus de droit collaboratif implique l'assistance de l'avocat en tout temps. Les négociations se déroulent sans l'épée de Damoclès que constitue le tribunal.

Le processus peut être moins coûteux bien que s'il n'aboutit pas à un règlement, les parties doivent recommencer avec de nouveaux avocats et entreprendre un litige contesté, ce qui peut impliquer des honoraires plus importants. Tout comme tous les règlements alternatifs de conflits, le processus collaboratif réduit les effets négatifs

d'une séparation sur les enfants et permet à chaque partie de garder sa fierté et sa dignité, de maintenir un respect constant et durable entre elles malgré leur séparation et diminuer l'hostilité dans le futur. Un tel processus favorise nécessairement un avenir plus positif pour les parties, ne serait-ce qu'en gardant le contrôle sur leur destinée sans laisser leur avenir entre les mains d'un tiers.

## **Où s'adresser?**

Si la voie du droit collaboratif vous intéresse, nous vous référons à M<sup>e</sup> Martha Shea – (514) 284-5616 ou M<sup>e</sup> Francine Nantel – (514) 393-7421, représentantes des avocats en droit collaboratif.

Toute alternative au tribunal est un pas vers des règlements plus positifs et durables. Lorsque les parties se sentent impliquées dans le processus ayant abouti à une entente, celles-ci sont plus enclines à respecter ladite entente dans le futur.

Une audition devant le tribunal, bien que dans certains cas inévitable, laisse dans la majorité des cas des séquelles après le litige. Bien que le processus de droit collaboratif, tout comme les autres modes de règlement alternatif de conflits, nécessite que chaque partie doive céder sur certains points, force est de constater qu'un règlement est toujours ultimement plus profitable pour chacun.

Sachez qu'il y a maintenant une autre façon d'aborder le règlement d'un litige familial. ☀

— *Me Claudia P. Prémont*  
*du cabinet Lavery, de Billy*