

**MANAGERS IN DISPUTES AND USE OF ALTERNATIVE DISPUTE
RESOLUTION IN FRANCE**

A dissertation submitted for the degree of

DOCTEUR EN SCIENCES DE GESTION

DE L'ÉCOLE DOCTORALE

« ÉCONOMIE, MANAGEMENT, MATHÉMATIQUES DE CERGY »

ED 405

FROM ESSEC BUSINESS SCHOOL

Presented and defended publicly on December 19, 2012 by

Adrian BORBÉLY

Jury

AyşeÖnçüler	Supervisor	Professor, ESSEC Business School (Cergy, France)
Lisa Bingham	Referee	Professor, Indiana University (Bloomington, USA)
Aurélien Colson	Examiner	Associate Professor, ESSEC Business School (Cergy, France)
Martin Euwema	Referee	Professor, University of Leuven (Belgium)
Aarti Ramaswami	Examiner	Assistant Professor, ESSEC Business School (Cergy, France)
Arnaud Stimec	Examiner	Professor, University of Reims (France)

This page is intentionally left blank.

TABLE OF CONTENTS

LIST OF TABLES	8
LIST OF FIGURES	9
ACKNOWLEDGEMENTS	10
Chapter 1: INTRODUCTION	14
1.1. Context for the research question	15
1.2. Research approach and methodology	22
1.3. Overview of the three papers	26
1.3.1. Agency in dispute resolution as a manager-lawyer issue: theory and implications for research (chapter 2)	26
1.3.2. Coproduction in business dispute resolution: addressing the diversity in practices (chapter 3)	28
1.3.3. “Tell me how you deal with your lawyer, I will tell you how your dispute will be resolved”: client’s impact on the choice of dispute resolution method (chapter 4)	29
1.4. References	30
Chapter 2: AGENCY IN DISPUTE RESOLUTION AS A MANAGER-LAWYER ISSUE: THEORY AND IMPLICATIONS FOR RESEARCH	34
2.1. Introduction	35
2.2. A manager-lawyer agency approach to organizational barriers to conflict resolution	37
2.3. What is new? A comparison with the principal-agent approach	41
2.3.1. Comparing frameworks	42
2.3.2. A new approach toward lawyers in conflict resolution	45
2.3.2.1. Assessing the in-house legal counsels’ role in conflict resolution	45
2.3.2.2. The manager-lawyer framework and knowledge about ADR	48
2.4. Setting a research agenda for this dissertation and beyond	51
2.5. Conclusion	56
2.6. References	56

**Chapter 3: COPRODUCTION IN BUSINESS DISPUTE RESOLUTION:
ADDRESSING THE DIVERSITY IN PRACTICES _____ 60**

3.1.	Introduction	61
3.2.	Coproduction in theory	62
3.3.	Methodology and sources of data	66
3.4.	Qualitative data analysis	68
3.5.	Qualitative findings	69
3.5.1.	<i>Coproduction</i>	69
3.4.1.	<i>Organizational determinants of coproduction</i>	72
3.6.	Conjunction with theory and quantitative data: propositions for future research	76
3.6.1.	<i>ADR and diversity in coproduction</i>	76
3.6.2.	<i>A dispute lifecycle approach</i>	79
3.7.	Implications: from determinants to ADR	83
3.8.	Conclusion and limitations	86
3.9.	References	88
3.10.	Appendix 1	92

**Chapter 4: “TELL ME HOW YOU DEAL WITH YOUR LAWYER, I WILL TELL
YOU HOW YOUR DISPUTE WILL BE RESOLVED”: THE CLIENT’S IMPACT
ON THE CHOICE OF DISPUTE RESOLUTION MECHANISM _____ 94**

4.1.	Introduction	95
4.2.	The manager-lawyer framework, coproduction and ADR	96
4.2.1.	<i>Barriers to conflict resolution</i>	96
4.2.2.	<i>Coproduction and the manager-lawyer framework</i>	99
4.2.3.	<i>The missing link: coproduction and ADR</i>	102
4.3.	Hypotheses: the impact of manager’s behavior in coproduction	104
4.4.	Method	108
4.4.1.	<i>Sampling and procedure</i>	108
4.4.2.	<i>Measures</i>	110
4.4.2.1.	<i>Dependent variable</i>	110
4.4.2.2.	<i>Independent variables</i>	111
4.4.2.3.	<i>Control variables</i>	112
4.5.	Results	113
4.6.	Discussion	116
4.7.	Limitations and paths for future research	121
4.8.	Conclusion	122
4.9.	References	124

4.10.	Appendix	129
Chapter 5: DISCUSSION		131
5.1.	Summary of results: a coherent project	132
5.2.	Expected contributions to the field of conflict resolution	135
5.2.1.	Contributions to theory	136
5.2.2.	Contributions to practice	138
5.3.	Limitations of this research	142
5.4.	Opening and future research directions	144
5.5.	References	149
Chapter 6: RÉSUMÉ SUBSTANTIEL EN FRANÇAIS: Le rôle des gestionnaires en situation de litige et le recours aux Modes Alternatifs de Résolution des Conflits en France		151
6.1.	Introduction	152
6.2.	Présentation des trois articles	153
6.1.1.	L'agence en résolution des conflits, un problème gestionnaire-juriste: théorie et implications pour la recherche (chapitre 2)	153
6.1.2.	Résolution des litiges d'entreprise: documenter la diversité des pratiques internes de coproduction (chapitre 3)	154
6.1.3.	"Dis-moi comment tu gères ton juriste, je te dirai comment ton litige sera résolu": l'impact du client sur le choix du mode de résolution (chapitre 4)	155
6.3.	Cohérence générale et contributions du projet de recherche	156
6.4.	Limitations et pistes pour de futures recherches	158
6.5.	Références	159
Appendices		160
Appendix 1: Interview – 10 / 12 / 2010		161
Appendix 2: Interview – 12 / 11 / 2010		179
Appendix 3 : Questionnaire for quantitative study		199
ABSTRACT / RÉSUMÉ		200

LIST OF TABLES

Table 1.1: ADR vs. Adjudication	18
Table 2.1: Differences between agency frameworks	41
Table 3.1: Lawyer-manager coproduction schemes	72
Table 3.2.: List of interviews	92
Table 4.1.: Relationship length - distribution of responses	112
Table 4.2.: Correlation matrix and descriptive statistics	114
Table 4.3.: Logistic regression	115
Table 4.4.: variables and scale items	129
Table 5.1: Assessment of fulfillment of research program	135

LIST OF FIGURES

Figure 2.1: Positioning of in-house counsels in different agency frameworks	46
Figure 3.1: Possible interaction schemes over time (simplified)	82

ACKNOWLEDGEMENTS

Although an individual endeavor, a dissertation cannot be successfully completed without the support of great people, who deserve the warmest acknowledgements.

First, **Prof. Ayse Önçüler** has been my dissertation advisor for the past three years. Our relationship emerged from chaos and led to some kind of order. Our exchanges were always rich in lessons and thoughtful reflections. She was able to force into me the rigor necessary to complete one's Ph.D. Most importantly, the trust she has placed in me was my best motivator.

The other members of my committee, **Prof. Aarti Ramaswami**, from ESSEC and **Prof. Arnaud Stimec**, from the University of Reims, also played key roles in my work. In particular, Aarti provided relevant insight in straightening up my quantitative study. I would also like to thank **Prof. Lisa Bingham**, from Indiana University, and **Prof. Martin Euwema**, from KU Leuven, for accepting to serve as reviewers, as well as **Prof. Aurélien Colson**, for also participating in the defense.

I also wish to show my appreciation to **Prof. Raymond-Alain Thietart**, former Dean of the ESSEC Ph.D. Program, **Prof. Anca Metiu**, coordinator of the Management Track and **Prof. Marie-Laure Djelic**, former chair of the Management Department at ESSEC and recently appointed Dean of the ESSEC PhD Program, who each in their own way helped me make the right choices.

My path to this day, before and during the Ph.D. adventure, was guided by a series of encounters. Reconstructing this path in a somewhat chronological order makes it necessary to acknowledge the following people.

I discovered mediation, negotiation and alternative dispute resolution during my first visit to Indiana University, where **Prof. Lisa Bingham** provided me with my first exposure to questions that have been haunting me ever since. Upon my return in France in 2005, meeting with **Patricia Malbosc**, **Jacques Salzer** and **Gabrielle Planès** eased my integration into the Parisian mediation community. My motivation for my Ph.D. emerged as I was working as a case manager for the Center for Mediation and Arbitration of Paris (CMAP). As I was considering embracing the academic career, I had enriching conversations with **Prof. Thomas Fiutak** (University of Minnesota), **Prof. Robert Mnookin**, Director of the Harvard Negotiation Research Project, and **Prof. Alain Lempereur**, then director of ESSEC-IRENE (the Institute for Research and Education on Negotiation), who convinced me to choose ESSEC for my doctoral studies.

I would also like to thank the people who showed appreciation for my work during these past five years. Their encouragement, from short words to long conversations, helped me find the strength to continue digging. In particular, I would like to thank **Prof. Matthew Cronin** (George Mason University, Associate Editor, Negotiation and Conflict Management Research) for his help in getting my first paper published and **Prof. William Zartman** (John Hopkins University) for awarding me the “Young Researcher Award” at the NEGOCIA 2010 conference. I also received kind words from many academics from around the world, including **Dr. Paola Cecchi**

Dimeglio Kamminga (Harvard Program on Negotiation), **Charlie Irvine** (University of Strathclyde), **Prof. Sanda Kaufman** (University of Ohio), **Prof. Jean-François Roberge** (University of Sherbrooke), **Prof. George Siedel** (University of Michigan), **Prof. Juani Stuart** (University of Bath), **Prof. Thomas Stipanowich** (Pepperdine University School of Law), **Prof. Celeste Wilderom** (University of Twente) and many others.

I would also like to show my appreciation to the professionals who have first understood the importance of my research and extended their trust to me so that we could together influence practices, in particular **Sylvie Adijès, Claude Amar, Jean-Jacques Di Cristo, Florence Duret-Salzer, Bruno-André Giraudon, Jean-Edouard Grésy, Adeline Guilhen, Alain Marty, Julien Ohana** and **Ricardo Perez-Nückel**. These great professionals are paradigm shifters; our conversations have enriched me so much. Additional perk: they all have become great friends.

My history with ESSEC is closely linked with IRENE (the Institute for Research and Education on Negotiation) and in particular its current Director, **Prof. Aurélien Colson**. IRENE would not be the cool ESSEC department without all its (past and) current members, in particular **Dr. Francesco Marchi, Séverine Lebrun-Kuan, Anaïs Blanchard** and, of course, **Brigitte Leroux**. Each has made the fifth floor of ESSEC's administrative tower a safe haven to me during all this time.

I would also like to acknowledge the Negotiation team at IESEG, who has welcomed me with such an unexpected excitement. My encounter with **Prof. Ian Speakman**, who I visited only for a good career chat and ended up offering me a position, was

one of the high points of these past years. I would like also to acknowledge **Jean-Philippe Ammeux**, Director of IESEG, and **Prof. Rubén Chumpitaz**, Head of the Marketing and International Negotiations Department, for their support, as well as my colleagues **Prof. Fawaz Baddar**, **Prof. Chavi Chen**, and **Prof. Valon Murtezaj**.

Finally, I would like to thank the people directly responsible for the success of my research. First comes to mind **Prof. Erik Wetter** (Stockholm School of Economics), whose support was detrimental for my second paper. Also, I would like to thank the respondents of my qualitative study, as well as the people who helped me pre-test and find respondents for my studies, in particular **Sophie Henry**, together with the entire CMAP team, and **Daniel Sfecci**, President of APPIM (*l'Association des Partenaires pour la Promotion de l'Industrie Méditerranéenne*).

During my voyage, I met some of the most influential people in the field of negotiation and conflict management, whose writings have influenced generations of students and academics. Wishing not to forget anyone, I would like to mention **Prof. Jeanne Brett**, **Prof. Christophe Dupont** (deceased in 2009), **Gary Friedman**, **Prof. Stephen Goldberg**, **Prof. Roy Lewicki**, **Prof. Dean Pruitt** and **Prof. Larry Susskind**. Each of these encounters was at the same time an honor and an opportunity to learn about what it takes to make a difference while remaining humane, generous, friendly and helpful.

Last but not least, one cannot hope to succeed without the support of great personal friends, awesome (past and current) colleagues in the ESSEC Ph.D. program, a fantastic family and the best possible partner in life, my wife **Ayça**.

Chapter 1:

INTRODUCTION

This dissertation addresses within-party decision processes in dispute settings, in order to better understand some of the reasons why French companies make limited use of Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanisms. In particular, through theoretical considerations and empirical data, it aims to cast light on the determinant role managers (non-legal decision-makers) may play in within-party interactions. Before presenting the three papers that constitute this doctoral work, this introduction offers some context and methodology elements.

1.1. Context for the research question

The term “ADR” appeared in the 1980s as a generic term for mechanisms that serve as alternatives to resolving disputes through the public courts and a judge’s decision (“litigation”). The concept originated in North America, as an alternative to congested court dockets (Menkel-Meadow, 1996-1997a). ADR means different things depending on what it is conceived as an alternative to: today, it generally includes all non-binding methods through which parties may resolve disputes without being submitted to a neutral person’s decision. In this work, ADR is therefore conceived as the opposite to adjudication, which includes all mechanisms leading to a binding decision rendered by a judge or an arbitrator (Sternlight, 2000). ADR may be informal: parties negotiate behind closed doors and try, with or without their lawyers, to resolve their difficulties by themselves. Conversely, formal ADR includes a set of observable processes through which a neutral third party, most often a mediator, is remunerated for assisting parties in the search for an appropriate solution to their dispute.

ADR offers significant advantages to companies, especially in terms of costs and duration. In France, the resolution of a business (sales) dispute before the courts takes an average of 331 days from the filing of the complaint to the judgment's execution (in the EU, this figure ranges from 275 to 1,290 days); it costs an average of 17.4% of the claimed remedy (EU figures: from 9.7% to 33%) (World Bank, 2012). This cost figure includes enforcement costs, as well as court and attorney fees. Formal ADR (mediation), by comparison, takes an average of 45 to 50 days at a fraction of the cost (De Palo, Feasley & Orecchini, 2012). The Center for Mediation and Arbitration of Paris (CMAP) reports that cases are resolved, on average, with 15 to 20 hours of work by a mediator. A CMAP mediator's services cost about 300€ per hour, hence the dispute can be resolved for about 6.000€, or about 3.000€ per party, no matter the amount at stake¹. Direct negotiations cost even less, since the services of a mediator are not required.

ADR also provides parties with an opportunity to search for integrative solutions, i.e. value-creating settlements. Brett, Goldberg & Ury (1990) state that disputes may be handled through three different approaches: power (the stronger or the higher in the hierarchy gets his/her way), law (implementation of a unanimously accepted superior norm), or the parties' interests – their values, needs, preoccupations and motivations. Adjudication will lead to a result based on each party's legal position, although the relative power attributes of the parties may affect the outcome. Conversely, ADR centers on the parties' interests, with due consideration for the legal context and the parties' power imbalance. In ADR, resolution is not imposed by a third party but decided by the disputants themselves, after a discussion process that enables them to

¹ Source : CMAP statistics, available on www.cmap.fr

talk about their interests. Eventually, integrative deals can create a great deal of value, depending on the skills and emotionality of the parties, the presence of a neutral mediator, etc. In ADR cases, parties remain in control of their fate.

In this work, a key distinction is drawn between the terms “conflict” and “dispute”. A conflict is the situation taken in its full complexity, including the reasons behind it, the parties’ underlying interests and values and the non-legal context and arguments of both sides. A dispute needs to be understood as the consequence of a mismanaged conflict: at some point in time, the parties in conflict escalate to a dispute by formally expressing their conflicting positions and claims of various sorts. A dispute is also the summary of the conflict, aimed to make it resolvable through adjudication: parties express their rightness and invoke laws and evidence to support their position (Nélisse, 1992). Adjudication, whether by the courts or a binding arbitration, focuses on the dispute alone. The integrative philosophy of negotiation, however, claims that conflict should be addressed in its entirety for the situation to be definitively and satisfactorily resolved (Brett et al., 1990). ADR aims to make such comprehensive resolution possible, with the parties in control of the depth of the treatment of the situation.

Despite this, not all negotiations are integrative. In particular, lawyers often use the term “negotiation” to describe their attempts to anticipate a forthcoming judicial decision by presenting their client’s position, exchanging offers, counter-offers, and oftentimes threats. Galanter (1985) groups these practices under the term “litigotiation” and considers that they are of little integrative value, as the objective is not to deal with the whole conflict, but simply to resolve the dispute before the

judicial system does. These practices often take place “on the courthouse steps”, i.e. right before the judicial decision is rendered, thus minimizing savings for clients (Lande, 2011). Lawyers’ wide approach to the term “negotiation” makes bargaining through lawyers difficult to deal with conceptually; it will therefore be included in adjudication, as it merely aims to circumvent part of the litigation process to reach a similar result.

	ADR	Adjudication
Focus	Broad Conflict	Narrow Dispute
Mechanisms	Mediation Direct negotiation	Trial / Arbitration “Litigotiation”
Focus of Resolution Efforts	Main: Interests Secondary: Law / Power	Main: Law Secondary: Power
Resolution	Settlement (the parties’ decision) Possibly integrative	A neutral person’s decision (actual or anticipated) Distributive

Table 1.1: ADR vs. Adjudication

In France as well as in other countries (Floch, 2007), there appears to be a significant mismatch between the actual and target levels of recourse to ADR by disputants, especially for corporations in dispute with individual employees or commercial partners.² Although French experts estimate that up to 40% of all judicial cases could

² Similar reflections could use private persons or public sector entities as disputants and look at other types of conflicts: marital, neighborhood, collective bargaining, etc. – for the latter, see for example Stimec (2003) on managers’ approach to social relations mediation within organizations.

usefully be referred to mediation (Cohen-Lang & Riquier, 2008), the actual numbers stand much lower. For example, only 69 judicial mediations were organized at the Paris First Instance Court in 2011.³ The Center for Mediation and Arbitration of Paris (CMAP), the largest French business mediation center, reports no more than 270 mediation cases in 2011⁴. These figures need to be compared to the some 200.000 trade disputes and the some 170.000 employment disputes submitted to the French courts every year.⁵ As ADR enables searching for value-creating solutions through inexpensive processes (De Palo et al., 2012), the under-utilization of these mechanisms incurs significant avoidable costs for businesses (Barendrecht, Mulder & Giesen, 2006). This also impacts public finances: the French State, which runs the public court system, spent close to 2.5 billion Euros operating the courts in 2006.⁶ Finally, this under-utilization hinders the development of a body of professionals, able to assist companies in preventing and resolving their disputes amicably, whether as neutral mediators or consultants (Mayer, 2004).

ADR is, however, no panacea; these mechanisms are not universally applicable. In some cases, ADR should be avoided, since adjudication may serve useful objectives, such as clarifying and strengthening the law or obtaining compensation from bad faith actors (Wade, 2001). Furthermore, ADR does not always work; a significant percentage of integrative attempts fail. Mediation ends with a settlement in about

³ Source : Revue de l'Association nationale des médiateurs n°8 (Juillet 2012) – accessed in August 2012 from: <http://www.anm-mediation.com/vie-de-lassociation/revue-de-lanm/>

⁴ Source: www.cmap.fr (last accessed: September 2012)

⁵ Source: French Ministry of Justice – figures for 2010 (<http://www.justice.gouv.fr/budget-et-statistiques-10054/annuaire-statistiques-de-la-justice-10304/> - last accessed September 2012)

⁶ Source: French Ministry of Justice (http://www.justice.gouv.fr/art_pix/1_budget2006.pdf).

70% of the cases⁷. That said, it should be noted that the savings realized from mediation (and *a fortiori* negotiation) makes it economically efficient at a much lower success rate, around 19 to 24% (De Palo et al., 2012).

Overall, advocating for ADR should not be interpreted as challenging the role of the courts, but rather as promoting the parties' informed reflections about distinct, alternative courses of action and the need to carefully diagnose each of their disputes in order to reap ADR's benefits whenever possible.

There is, thus, a significant paradox to be observed. First, ADR is developing very slowly in France (and in most European countries – Floch, 2007). Mediation was officially introduced in French law in 1995, although it existed before that time. The integrative method of negotiation has been available in France since the early 1980s⁸. Negotiation, both because it is confidential and because it is designed to avoid external interventions, does not appear in statistics. Formal ADR, the only observable kind, shows very limited quantitative results. To date, mediation has not become popular, and no wide-ranging mandatory ADR system has been put in place for employment or commercial disputes. Only 16% of European companies claim they have an explicit ADR policy (ADR Center, 2009). The latest developments of mediation in France, notably the transposition of the 2008 European Directive on

⁷ See for example the statistics published by the Center for Mediation and Arbitration of Paris: www.cmap.fr (last accessed: August 2012).

⁸ Getting to Yes, the seminal book by Fisher and Ury (1981), was translated in French as early as 1982. Trainings burgeoned in Business Schools and vocational training programs soon afterwards.

mediation⁹ and the work done at the Paris Court of Appeals (Magendie, 2008), do not seem likely to significantly alter the playing field.

Secondly, by contrast, ADR practitioners, supported by research, claim that the efficiency of ADR methods enables parties to save resources and resolve their conflicts faster (e.g. Menkel-Meadow, 1996-97b). ADR methods also offer confidentiality and make it possible for parties to directly decide their fate. Since the intrinsic value of a settlement should exceed the expected value of the parties' best alternative course of action – in conflict: adjudication (Goovaerts, 2011), parties are presumed to draw satisfaction from successful ADR, especially if they do not simply split the cake but align their interests in order to “enlarge the pie” (Fisher & Ury, 1981).

To summarize the paradox, note that on the one hand, ADR is promoted not only to relieve the pressure on the overburdened judicial system¹⁰ but also for its intrinsic qualities in terms of costs and duration (De Palo et al., 2012). On the other hand, in practice, very few cases are referred to formal ADR (mediation) instead of adjudication mechanisms (trial, arbitration, etc.), thus raising the following question: **why are ADR mechanisms so rarely used by French companies to address their employment and trade disputes?**

⁹ Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, transposed in France by the ordinance n° 2011-1540 dated November 16, 2011 and the decree n°2012-66 dated January 20, 2012

¹⁰ This is expressly stated, in its preamble, as one of the objectives of the February 8, 1995 Act on the organization of tribunals and civil, administrative and criminal procedures, which instituted mediation in French law (source: www.legifrance.gouv.fr)

1.2. Research approach and methodology

Research on “barriers to conflict resolution”, i.e. resistance factors to ADR, identifies obstacles to the development of ADR, classified in three broad categories: strategic, psychological and organizational (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995). Strategic barriers have to do with between-party interactions: each party in a dispute acts opportunistically to try and maximize their own outcome, leading to suboptimal processes and results. Psychological barriers deal with the individuals’ cognitive and emotional factors that bias their personal decisions in a dispute. This dissertation focuses on the third category, organizational barriers, those linked with the way that intra-party interactions, especially between decision-makers and their legal counsels, may affect the way disputes are resolved.

When conflict escalates, the mere existence of alternatives triggers the need for each party to reflect and strategize internally. This has received little academic attention. By and large, companies in dispute are like unopened “black boxes”. There is very little data about what happens, at a micro intra-organizational level, in individual disputes and when ADR policies are institutionalized (e.g. through a dispute system – Constantino & Merchant, 1996). Clients – most likely managers running the business’s operations – interact with legal advisors, whether in-house legal counsels or independent attorneys (Gilson & Mnookin, 1994). Among the many questions this ad-hoc decision-making group has to deal with, there often is, at least implicitly, the choice between ADR and adjudication. Such a choice is not clearly marked in time; it is a continuous one, as ADR efforts and adjudication moves may take place at

different moments of the dispute's evolution. Therefore, there is not a single clearly marked decision but a series of factors that skew attitudes toward adjudication.

The academic literature on internal barriers to conflict resolution tends to focus on lawyers and their bias toward adjudication, especially when incentivized by an hourly fee structure (Gilson & Mnookin, 1994). Pointing at lawyers' financial opportunism considerably complicates the discussion and hides two arguments that have yet to be fully developed. First, there may be other motivators, beyond economic gain, to the French legal professionals' disregard for ADR. The financial argument, supported by classical agency theory, may obscure other phenomena; for example, the lawyers' mental models induced by their training and professional customs may not prepare them well to handle ADR and to interact efficiently with their clients in such settings. Second, most research simply ignores the role of clients, who are described as inactive once they have given instructions to their lawyers. However, once in ADR, principals play a central role. Furthermore, as clients, they are supposed to get disputes resolved according to their wishes; logic therefore dictates that the principals in a conflict should have significant input into decisions about resolution strategy.

Overall, the literature is scarce on these two issues. Classical agency frameworks, drawn from the field of economics, seem widely accepted and have triggered little criticism. Most research about the development of ADR and within-party interactions is produced by North American law schools. This explains the focus on legal agents, which additionally fits well with the main agency paradigm. It has also engendered the stream of literature on "lawyering", which looks at how the existence of ADR

options is impacting (or should impact) the way lawyers deal with their clients (Lande, 1997).

Taking a management perspective, this study aims to look at **how, in France, managers (directly and through their interactions with lawyers) influence companies' decisions about whether to resort to ADR in disputes with commercial partners or individual employees** (i.e. to the exclusion of labor-management issues).

This dissertation is intended to fit within the paradigm of research in management. Conflict has long received attention from sociology and management scholars (e.g. Simmel, 1904; Parker Follett, 1924), who clearly state that harmful conflict is detrimental to performance (e.g. Jehn, 1997). Disputes, defined as negative conflicts that justify the involvement of lawyers and consideration for judicial procedures, have not been the subject of much management research. Despite the fact that disputes can affect a company's bottom line – or even destroy a fragile organization – business dispute resolution falls into the gap between the academic disciplines of law and social sciences, especially as delineated in France. This research attempts to place the management and resolution of disputes within the management academy's field of attention, in part because these activities fall within managerial responsibilities.

Little literature has been produced on this topic to date: not only is the management literature virtually non-existent, the legal academia's approach to such topics has generated little empirical data. There does not seem to exist past research on the way

disputants address their legal advisors in dispute settings, outside of institutionalized ADR systems (e.g. Bingham, Kim & Raines, 2002). This dissertation aims to address this gap with an individual level of analysis, looking at people's attitudes and behavior in a particular dispute, rather than data aggregated at the organizational level.

The theoretical grounding for this work is in agency. Although the term originates in contract law, this theory is rooted in economics (Jensen & Meckling, 1976) and is now applied in a variety of settings, from shareholder-management and headquarters-subsidiary relationships to employee compensation schemes (Eisenhardt, 1989; Shapiro, 2005). In negotiation and conflict management, the principal-agent issue serves to explain how parties negotiate when represented by agents, be it union representatives, diplomats, lawyers, etc. (Mnookin & Susskind, 1999). This dissertation suggests a competing agency model, transposed from the field of the management of professional services, which offers new avenues for theoretical development and a foundation for empirical research.

The innovative character of the topic, combined with the limited underlying literature, requires a conservative approach when proposing new theoretical developments (chapter 2) and later providing empirical data. Before being able to set up hypotheses for a deductive study, it appeared necessary to get a better understanding of the research through a constructivist approach, relying on an exploratory, mostly qualitative methodology (chapter 3). Going back and forth between theory and data, theoretical developments were refined iteratively. This exploratory philosophy also guided the quantitative part of this dissertation (chapter

4). This approach is further justified by the research terrain, France, which has particular features that are not well understood due to limited comparative work in the area. Overall, this dissertation relies on a mixed methodology, partly qualitative, partly quantitative, under the umbrella of a pragmatic epistemology (Johnson & Onwuegbuzie, 2004). The two methodological paradigms are used sequentially, going from qualitative to quantitative enquiry as this work's theoretical robustness and the precision of its research questions both increase.

1.3. Overview of the three papers

In this section, the three papers that constitute this dissertation are briefly introduced. Chapter 2 explicates the dissertation's theoretical framework. Chapter 3 consists of exploratory material, mostly qualitative, whose objectives are to test the relevance and refine some of the theory from Chapter 2. Chapter 4 builds on the first two papers and develops a hypothetico-deductive questionnaire-based study. Although each piece stands on its own feet, they constitute different parts of the same research project and follow a coherent progression.

1.3.1. Agency in dispute resolution as a manager-lawyer issue: theory and implications for research (chapter 2)

To date, most research has assumed that interactions between clients and their legal counsel cause decision-making biases in favor of litigation; however, the traditional theoretical approach, which is based on classical agency assumptions, appears to offer limited relevance, particularly considering the lack of empirical validation of

this approach and its limited normative power. This paper proposes a renewed agency framework for the study of within-party interactions in dispute settings.

This paper defines dispute resolution as a professional service and transposes the agency model developed by Sharma (1997) for principal-professional relationships into a “manager-lawyer agency framework”. The imbalance in knowledge between principals and agents is added to the classical information asymmetry assumption. Knowledge is defined as the technical skills used by professionals, such as lawyers, to perform their tasks. This framework recognizes that the knowledge asymmetry in favor of legal professionals enables them to take control over the relationship with their clients. For decision-makers, one way to restrict the probability of lawyers’ opportunistic moves is to actively participate in the service provision. Should clients not get involved, lawyers will enjoy sufficient freedom to choose adjudication over ADR, as it generates more revenue for them and it is what they are trained to do best.

This approach moves away from classical agency theory, which tends to treat principals as passive actors and focus exclusively on the agents’ actions. On the contrary, the manager-lawyer framework suggests that dispute resolution efforts should be done in “coproduction” between principals and agents. In other words, how managers behave and how they use their lawyers may have an important impact on dispute resolution services offered to them. Managers may therefore hold some of the keys to promote resolution through ADR. Furthermore, the idea of coproduction justifies micro-behavioral research into the interactions between management, attorneys and in-house legal departments. Such theoretical considerations support a

look at the big picture and casts light on within-party phenomena that have been vastly overlooked to date.

1.3.2. Coproduction in business dispute resolution: addressing the diversity in practices (chapter 3)

Chapter 3 further explores the notion of coproduction in dispute resolution. The idea that the way lawyers and managers interact may influence the quality of the resolution efforts is present in the literature, but it is mostly approached from a lawyer's perspective and in a North-American context, where it is assumed that players have received training in negotiation and/or ADR. This traditional approach also tends to frame such relationships in a specific way: clients hire lawyers to negotiate and resolve disputes on their behalf. In the present work, however, the objective is to take the client's viewpoint on these issues and document the potentially wide diversity of practices in French companies when dealing with business dispute resolution.

This paper is grounded in the theoretical framework developed in chapter 2 and relies on quantitative and qualitative data. Although I use some of the statistics drawn from the quantitative study presented in chapter 4, I mainly draw from two qualitative sources: a series of meetings I attended, and interviews with key actors of dispute resolution working for French companies (managers, in-house lawyers, attorneys). Through an inductive approach, this paper isolates different coproduction schemes, i.e. ways managers may interact with lawyers in the resolution of disputes, based on the quantitative involvement of the different actors. This paper first shows that

coproduction is not systematic: one category of actors may be absent in many instances. Furthermore, coproduction is not static over time; it may follow the dispute's evolution. It also provides a tentative list of organizational and personal determinants for these different practices, thereby fueling a discussion about ways to make ADR more desirable through organizational change. In doing so, this paper offers a foundation for chapter 4 to look at the impact this diversity in coproduction practices may have on actual dispute resolution practices.

1.3.3. *“Tell me how you deal with your lawyer, I will tell you how your dispute will be resolved”: client’s impact on the choice of dispute resolution method (chapter 4)*

This third paper's purpose is to offer empirical support for this thesis's theoretical framework through a deductive, quantitative study relating coproduction with actual dispute resolution practices, namely whether the dispute was resolved through ADR or adjudication. To do so, it relies on a questionnaire polling company managers (i.e. non-lawyer decision-makers) about how they resolved their latest dispute and how they behaved in the process, especially in relation to their legal advisors. For this purpose, the concept of coproduction is broken into measurable elements: managers' involvement, information exchange, and relationship with lawyers.

Responses were collected from 150 managers from as many companies based in France. Results show that coproduction impacts the way disputes are resolved, as disputes are more often resolved through ADR when managers are more involved, when more information is exchanged, and when managers have had a pre-existing

working relationship with these particular lawyers. The results also confirm that managers ought to monitor and supervise lawyers in a directive manner. The existence of in-house legal counsels does not seem to have an impact on the results, which justifies their characterization as agents rather than members of the principals' category.

Taking all this into consideration, this paper shows that a manager's involvement has a significant impact on the way disputes are resolved, which runs counter to the focus of practitioner assumptions and lobbying efforts exclusively targeting legal professionals. It supports this thesis's theoretical approach and enables proposing new avenues for promoting ADR within organizations, based upon the idea that managers should be given a sense of responsibility in dispute resolution.

1.4. References

ADR Center. 2009. The cost of non ADR – Surveying and showing the actual costs of intra-community commercial litigation. Report to the European commission. Available at: http://www.adrcenter.com/jamsinternational/civil-justice/Survey_Data_Report.pdf (last accessed: September 2012).

Arrow K. J., Mnookin R. H., Ross L., Tversky A. and Wilson R. – Eds 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York: WW Norton and Company.

Barendrecht M., Mulder J. and Giesen I. 2006. How to Measure the Price and Quality of Access to Justice? Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=949209> (last accessed: September 2012).

Bingham L.B., Kim K. and Raines S.S., 2002. Exploring the role of representation in employment mediation at the USPS. *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 17(2), 341-377.

- Brett J., Goldberg S. and Ury W. 1990. Designing systems for resolving disputes in organizations. *American Psychologist*, 45(2): 162-170.
- Cohen-Lang S. and Riquier P. 2008. *L'avocat et la Médiation*. Report to the General Assembly of the French Bar Council (<http://cnb.avocat.fr/attachment/115535/> - last accessed: August 2012).
- Constantino C. A. and Merchant C. S. 1996. Designing Conflict Management Systems: A Guide to Creating Productive and Healthy Organizations. San Francisco, CA: Jossey-Bass.
- Eisenhardt K. M. 1989. Agency theory: An assessment and review. *Academy of management review*, 14(1), 57–74.
- De Palo G., Feasley A. and Orecchini F. 2012. *Quantification du coût du non-recours à la médiation – analyse des données*. Report to the European Parliament (General Directory of Internal Policies). Available at: <http://www.europarl.europa.eu/committees/en/studiesdownload.html?languageDocument=FR&file=42991> (last accessed: September 2012).
- Fisher R. and Ury W. 1981. *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*. New York: Penguin Books.
- Floch J. 2007. *La médiation en Europe*. Rapport d'information COM [2004] 718 final/n° E 2844. Paris: Assemblée nationale.
- Galanter M. 1985. "... A Settlement Judge, Not a Trial Judge:" Judicial Mediation in the United States. *Journal of Law and Society*, 12(1): 1-18.
- Gilson R. J. and Mnookin R. H. 1994. Disputing through agents: Cooperation and conflict between lawyers in litigation. *Columbia Law Review*, 94: 509-566.
- Goovaerts, L. 2011. Les défis de la MESORE. *Négociations*, 16(2), 75-94.
- Jehn K. A. 1997. A qualitative analysis of conflict types and dimensions in organizational groups. *Administrative Science Quarterly*, 42(3), 530-557.

- Jensen M. C. and Meckling W. H. 1976. Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure. *Journal of financial economics*, 3(4), 305-360.
- Johnson R. B. and Onwuegbuzie A. J. 2004. Mixed methods research: a research paradigm whose time has come. *Educational Researcher*, 33(7), 14-26.
- Lande J. 1997. How Will Lawyering and Mediation Practices Transform Each Other. *Florida State University Law Review*, 24, 839-901.
- Lande J. 2011. *Lawyering With Planned Early Negotiation: How You Can Get Good Results for Clients and Make Money*. Chicago, IL: American Bar Association.
- Magendie J.C. 2008. Célérité et qualité de la justice devant la cour d'appel. Report to the Minister of Justice. The document may be accessed at: www.justice.gouv.fr/art_pix/1_rapport_magendie_20080625.pdf (last access: August 2012).
- Mayer B. 2004. *Beyond neutrality: confronting the crisis in conflict resolution*. San Francisco: Jossey-Bass Publishers.
- Menkel-Meadow C. J. 1996-1997a. What Will We Do When Adjudication Ends? A Brief Intellectual History of ADR. *UCLA Law Review*, 44(7), 1613-1630.
- Menkel-Meadow C. J. 1996-1997b. When dispute resolution begets disputes of its own: conflicts among dispute professionals. *UCLA Law Review*, 44, 1871-1933.
- Mnookin R. H. and Susskind D. L. E. – Eds. 1999. *Negotiating on behalf of others: advice to lawyers, business executives, sports agents, diplomats, politicians and everybody else*. Thousand Oaks, CA: SAGE Publications Inc.
- Nélisse C. 1992. Le règlement déjudiciarisé : entre la flexibilité technique et la pluralité juridique. *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* 23, 269-280.
- Parker Follett M. 1924. *Creative experience*. New York, NY: Peter Smith.
- Shapiro S. P. 2005. Agency theory. *Annual Review of Sociology*, 31, 263–84.

- Sharma A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange. *Academy of Management Review*, 22(3): 758–798.
- Simmel G. 1904. The sociology of conflict II. *American Journal of sociology*, 9(5), 672-689.
- Sternlight J.R. 2000. Is Binding Arbitration a Form of ADR? An Argument That the Term "ADR" Has Begun to Outlive Its Usefulness. *Scholarly Works*. Paper 270. Available at <http://scholars.law.unlv.edu/facpub/270> (last access: August 2012).
- Stimec A. 2003. La médiation: un recours pour gérer les conflits en entreprise? *Revue de Gestion des Ressources Humaines*, 49, 25-41.
- Wade J. 2001. Don't waste my time on negotiation or mediation: this dispute needs a judge. *Mediation Quarterly*, 18(3), 259-280.
- World Bank. 2012. *Doing business report: Regional profile: the European Union*. Available at: <http://www.doingbusiness.org/reports> (last accessed: September 2012).

Chapter 2:

**AGENCY IN DISPUTE RESOLUTION AS A
MANAGER-LAWYER ISSUE: THEORY AND
IMPLICATIONS FOR RESEARCH**

2.1. Introduction

Barriers to conflict resolution can be caused by factors linked with the internal organization of a party in dispute (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995). Agency theory, through the principal-agent framework, has long contributed to identifying such factors, which push parties into over-relying on litigation and away from negotiated options. This negatively impacts the fit between the dispute and the chosen resolution mechanism and, consequently, the satisfaction clients may derive from their resolution efforts (Sander & Goldberg, 1994). The principal-agent framework primarily focuses on the incentive structure contained in the contract between principals and agents and its impact on the latter's behavior and actions (for a review: Eisenhardt, 1989). In the field of conflict management, this becomes a client-attorney model that highlights motivation alignment and information diffusion between clients (e.g. companies) and their attorneys (e.g. Mnookin, Peppet, & Tulumello, 2004). However, these issues are only a subset of the within-party factors that may contribute to the limited recourse to ADR observed in most Western countries (Floch, 2007).

The resolution of business disputes (i.e. between a company and its clients, suppliers, or competitors) may be analyzed as a professional service setting: decision-makers interact with lawyers to respond to a particular dispute. Lawyers provide understanding of the legal implications of the situation, assistance in settlement efforts, and defense of the company's interests in legal proceedings. Specialized professionals and the intellectual services they produce have long raised specific concerns in social sciences theories, e.g. in management control (Raelin, 1985) and

transaction costs theory (Bowen & Jones, 1986). Professionals rely on specific knowledge to perform their services. Their clients do not master this knowledge and thus would be unable to produce the service themselves; consequently, agents may control the agency relationship. This led Sharma (1997) to question the principal-agent core assumptions and to suggest a specifically tailored principal-professional agency framework.

This paper transposes these ideas into conflict resolution as a “manager-lawyer framework”, which offers new theoretical grounding for studying how the organization of people within a corporation may impact the company’s dispute resolution practices. In particular, by studying the interactions between the legal and the decision-making functions of the firm, it suggests new methods to counteract the detrimental effects that the agency structure of a party may have on recourse to ADR. Starting from the management literature stream on professional services, this article first details the manager-lawyer agency framework, before providing a comparison with the traditional principal-agent framework. This reveals the need for research to include decision-makers in its focus, as they should play an active role in coproducing conflict resolution with lawyers if they want to maximize satisfaction. Comparing both frameworks also brings about a series of tentative conclusions pertaining to lawyers in conflict resolution.

2.2. A manager-lawyer agency approach to organizational barriers to conflict resolution

Much like the client-attorney approach is an adaptation of the principal-agent issue (e.g. Pratt & Zeckhauser, 1985), the manager-lawyer framework derives from the literature on professional services and, in particular, the principal-professional issue (Sharma, 1997). It starts from the observation that advice in dispute resolution is a knowledge-intensive service that lawyers provide to lay principals, based on their specific knowledge about laws and procedures. Their intervention is requested by managers who are seldom law school graduates and therefore, even if they have experience in negotiation, may not be experts in the legal aspects of their conflict. Consequently, managers may be unable to themselves perform a valid contextual analysis of the available resolution alternatives. In France for example, management graduates do not acquire much knowledge about dispute resolution during their initial training (Borbély, 2011) and only few of the organizational agents trained in ADR belong to non-legal professions (Vaugon, Naimark & Perez-Nüchel, 2009). Consequently, conflict resolution may often be perceived by corporate decision-makers as a highly technical question.

Theory needs to acknowledge that the central knowledge in dispute resolution is in the hands of agents and is difficult for their clients to acquire. As a result, lawyers may impose their approach in considering questions pertaining to the provision of service (Dingwall, 1983) and determining how much of their service is necessary (Wolinsky, 1993). For their clients, oversight is complex because, to them, “the agent’s behavior is opaque and there is a great deal of ambiguity as to the true

contribution of the agent's efforts on the observed outcome" (Sharma, 1997: 770). In other words, the knowledge-intensiveness of dispute resolution generates power in favor of law professionals (Parker Follett, 1924), who may therefore overpower their clients and take control of the agency relationship (Shapiro, 2005).

The agent's power position undermines the principal-agent framework, commonly used in conflict management research. That framework centers on the financial incentives imposed by principals on agents (Eisenhardt, 1989). These incentives require that principals are able to monitor the agents' efforts. Although feasible for executive compensation (Garen, 1994), this may be difficult in knowledge-intensive services such as dispute resolution. The knowledge imbalance observed in such settings calls for different agency assumptions and for a behavioral perspective focusing on the exchanges among principals and agents in their entirety (Sharma, 1997).

The manager-lawyer framework suggests that clients of legal services have an active role to play in the production of dispute resolution services. Managers do not simply outsource dispute resolution to lawyers and apply incentives and monitoring; they interact with them at different stages of the service production, at the very least to exchange information (Mills & Morris, 1986) and take various decisions along the conflict's lifecycle. Sharma (1997) introduces the notion of "coproduction" implying that the clients' attitudes, behavior and actions significantly impact the quality of the delivered intellectual services. As the knowledge necessary to produce the legal assessment of conflict situations is generally held by lawyers only, managers may be tempted to take a rather passive stance, accept legal advice without skepticism, and

let lawyers take control of dispute resolution operations. This is often observed in practice, leading Seymour (1992) to state that “cases are not settled sooner because lawyers, who benefit most from litigation, are in control – not the clients who pay the bills”.

The expression of lawyers’ opportunism, i.e. their tendency to lean toward litigation (Gilson & Mnookin, 1994), is therefore greatly facilitated by the naturally passive positioning of their clients. Conversely, client involvement serves as an oversight tool to prevent possible opportunistic moves by agents (Sharma, 1997). In other words, agency theorization should not be about how principals make lawyers work (focus on contract) but about how principals and lawyers should work together to produce sound responses to disputes (focus on exchanges and coproduction). Lawyers do not resolve their clients’ disputes alone; they need to interact with decision-makers in order to coproduce a response that is satisfactory, i.e. adapted to the specificities of the situation (Sander & Goldberg, 1994). This notion of service coproduction draws scholarly attention to the micro-level social exchanges that take place between the legal and managerial functions of the firm during dispute resolution. These interactions may unveil the exact power distribution among actors, and expose multiple decision biases constituting organizational barriers to conflict resolution (Arrow et al., 1995).

The manager-lawyer framework does not ignore lawyers’ strong pro-litigation stance (Gilson & Mnookin, 1994). It suggests that their opportunism can express itself because of the knowledge barrier and the resulting passive stance on the part of principals. Thus, incentives imposed on lawyers may have a limited effect on

opportunistic behavior on their part (Mills & Moberg, 1982) and active involvement of managers in conflict resolution may have a much greater impact. In other words, by inspiring a constructive dialogue with lawyers and participating in their intervention, managers will inhibit lawyers' opportunism, leading to higher levels of client satisfaction. Involved managers may draw lawyers into considering all interests at stake and suggesting, whenever appropriate, a negotiated resolution approach. Active involvement admittedly means physical participation but also knowledgeable engagement; experience and knowledge about dispute resolution mechanisms may enable clients to apply proper pressure on their agents and therefore obtain maximum satisfaction.

Knowledge also plays a role in delineating the main agency line distinguishing principals from agents. In the manager-lawyer approach, as in all professional settings, one needs to consider that agents are not necessarily independent contractors (e.g. attorneys); they may very well be on the organization's payroll (e.g. in-house lawyers) (Raelin, 1985). Consequently, the agency line does not necessarily match the organization's boundary, as it corresponds to the knowledge barrier between lay decision-makers and the specialized professionals from whom they request advice (Sharma, 1997). The notion of agent therefore needs to be redefined to make room for in-house professionals. Not only does this lead us to adopt a new approach to "clients" (which could also mean internal clients, i.e. other functions of the same company), it raises the question of the agent's self-interest assumption. The manager-lawyer framework assumes that agents are not inherently purely opportunistic but instead have mixed motives, torn in "the implicit tension between

the calling to serve and the imperatives of doing business” (Sharma, 1997: 766). This raises the possibility of the existence of other agent motivators beyond financial gain.

2.3. What is new? A comparison with the principal-agent approach

	Client-Attorney framework (based on the principal-agent issue)	Manager-Lawyer framework (based on the principal-professional issue)	New focal points and research questions in conflict management
Grand issue	How to make agents work (contract)	How to work with agents (exchanges)	Coproduction and micro exchanges
Power instrument	Incentives	Knowledge	Distribution of knowledge about conflict resolution
Blame Attribution	Agent	Shared	Principal’s impact on decision
Principal’s behavior	Ignored	Impacts the agent’s behavior	Involvement and knowledge of principals
Time dimension	None: static	Potentially dynamic	Impact of time and conflict’s unfolding
Power distribution	Principal > Agent	Principal < Agent	Influence of legal advice on principals
Agency fault line	Between two organizations (agent is always external)	Between two functions of the organization (agent may be in-house)	Role of in-house legal counsels, torn between principal and agent
Agent motives	Pure opportunism	Mixed motives	Look for agent motivators other than financial gain

Table 2.1: Differences between agency frameworks

The manager-lawyer prism entails significant shifts from the classical agency approach of dispute resolution, the client-attorney model. These shifts have to do with the general narrative of agency in a corporation in dispute and with how lawyers

need to be approached conceptually. Table 2.1 summarizes the main differences between the two frameworks and underlines the focal points the proposed model brings to dispute management research.

2.3.1. Comparing frameworks

My aim is not to contest the validity of the principal-agent approach but to point out the fact that it addresses only part of the difficulties created by the agency structure in dispute resolution. The client-attorney framework focuses on how the contractual relationship between a disputant and its external attorneys may impact the counsel's willingness to resolve disputes swiftly (e.g. Mnookin & Susskind, 1999; Mnookin et al., 2004). It shows how clients can manipulate attorneys' incentive structures in order to align interests and obtain the best possible service (Lempereur & Scodellaro, 2003), thereby defining the agency problem in economic terms and ignoring other potentially relevant behavioral determinants. Existing theory generally describes litigators that "rarely cooperate to resolve disputes efficiently; instead, shielded by a professional ideology that is said to require zealous advocacy, they endlessly and wastefully fight in ways that enrich themselves but rarely advantage the client" (Gilson & Mnookin, 1994: 511). In doing so, the client-attorney model casts most if not all the blame for dysfunctional decisions on lawyers, defined as opportunistic and guile driven (Eisenhardt, 1989): because attorneys earn much more with trials than with negotiated settlements, they would be liable for the overall societal disregard for ADR. This completely ignores the impact client behavior may have on within-party interactions. Through the client-attorney framework, decision-makers are deemed to simply outsource dispute resolution to legal agents, who are under their monitoring.

The classical approach does not aim to provide guidance into the social interactions among the different actors. Conversely, the manager-lawyer approach calls for a close look at the micro social exchanges between managers and lawyers: exchanging information, giving instructions and, more generally, the way managers' behavior impacts agents' actions. Also, the client-attorney approach does not appear dynamic, i.e. subject to the impact of time and the evolution of the conflict; its contractual approach is static over the entire lifespan of the conflict. On the contrary, the coproduction-centered manager-lawyer framework leaves room for considering that exchanges among actors may evolve as conflict unfolds.

Furthermore, the client-attorney framework disregards the agency structure that exists within the client of conflict management services (the principal). When organizations reach a certain size, top managers do not deal directly with every single dispute but delegate dispute resolution to subordinates, be it generalist managers or in-house legal counsels. These agency substructures may encompass their own difficulties with regard to information diffusion and decision-making (Pratt & Zeckhauser, 1985). In particular, the internal legal function of the firm (legal or litigation department) is ignored, despite the fact that it counsels management, acts as an intermediary with attorneys, and may play a significant role in the treatment of disputes. These internal agency relationships, induced by the decoupling between the manager responsible for the activity that created the dispute and the person managing its resolution, may impact the organization's willingness to try and find negotiated settlements.

The traditional approach leads to the assumption that clients are in a position of power over legal agents, much like a majority shareowner over the firm's management: principals implement monitoring systems to control the agents' processes and/or results and are assumed to sit "in the driver's seat" (Shapiro, 2005: 267). Such an approach relies on a very Weberian approach to power, founded solely on authority and ability to influence interests (Blau, 1963). It overlooks the fact that the knowledge-intensiveness of conflict resolution severely hinders the effectiveness of monitoring mechanisms (Dingwall, 1983). Therefore, the principal-agent framework does not factor in the knowledge-induced influence agents exert over principals and consequently appears ambivalent on the issue of power. In fact, it leaves the following paradox unsolved: since principals are considered to be in control of the relationship, how could they be so easily manipulated by opportunistic agents? The exact power balance, resulting from the opposite forces exerted by principals (through incentives and involvement) and agents (through knowledge), may directly determine the organization's ADR-susceptibility.

The main problem with the classical principal-agent approach has to do with its vision of the power imbalance and blame attribution in negotiation and dispute resolution. This does not mean that we should entirely abandon the client-attorney framework in conflict management, as it provides knowledge about one agency relationship among others. It is important, however, at a minimum, to question this approach's core assumptions, compare them with the coproduction-centered manager-lawyer approach, and test their respective validity.

2.3.2. *A new approach toward lawyers in conflict resolution*

When compared with the client-attorney model, the manager-lawyer framework provides a different approach toward lawyers in dispute resolution. Not only does the suggested model refrain from focusing the blame solely on the attorneys, it casts light on the ambivalent position of in-house lawyers, those law professionals who are on the organization's payroll. It also prompts research into other agent motivators than financial guile (Sharma, 1997). In particular, in most European countries, awareness and experience in ADR may not be sufficiently diffused among lawyers, thereby impacting their willingness to advocate for these options.

2.3.2.1. Assessing the in-house legal counsels' role in conflict resolution

Professionals may be defined as people who “apply in their work a body of knowledge and techniques acquired through training and experience, have a service orientation and distinctive ethics, and have a great deal of autonomy and prestige in modern economy” (Sharma, 1997: 763). Although lawyers undoubtedly constitute a profession (Abbott, 1988), this definition does not clearly draw the law profession's boundaries. As shown in figure 2.1, in-house legal counsels offer theoretical challenges, as their role as professional agents, induced by their knowledge in law, is coupled with the fact that they also belong to the disputing organization (principal).

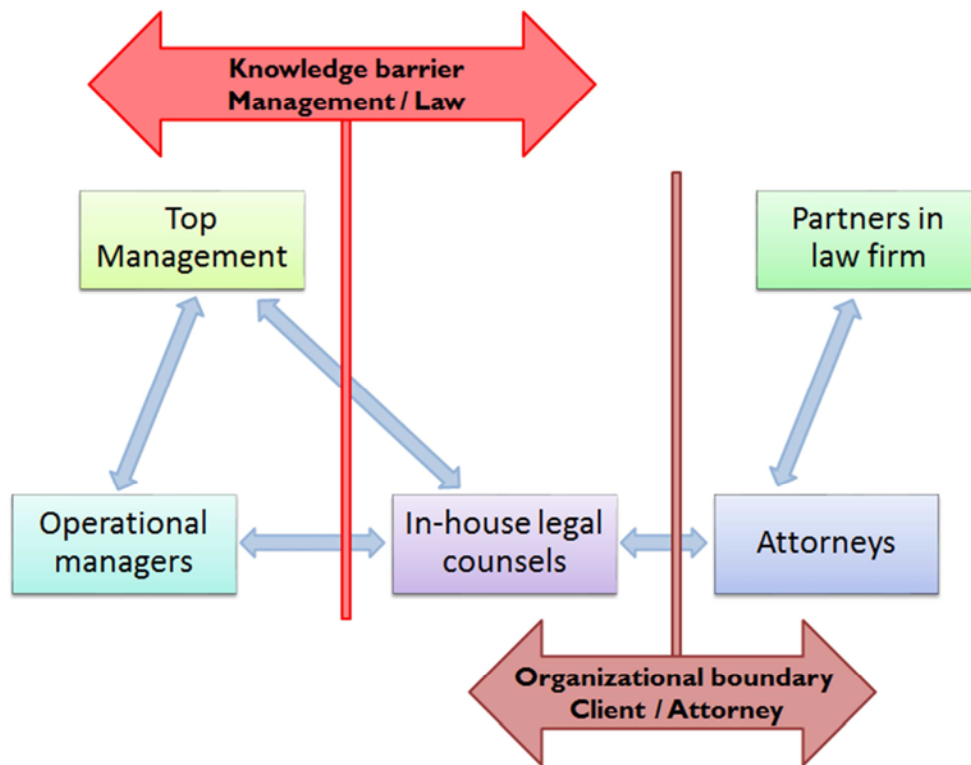


Figure 2.1: Positioning of in-house counsels in different agency frameworks

Professions may cross organizational boundaries. Some professionals (lawyers but also accountants, designers, etc.) are employed by their client organization, while others are independent service providers. Social sciences generally recognize that in-house professionals occupy a peculiar position with regard to the rest of the organization, as they are characterized by the strong ties they entertain with their independent counterparts (Raelin, 1985) and, at the same time, by their relative isolation from their coworkers, i.e. their operation in organizational silos (Schütz & Bloch, 2006). They may therefore be institutionally closer to their fellow independent colleagues than to the rest of their organizational hierarchy.

The jobs of an attorney and of an in-house legal counsel are quite similar when it comes to providing legal advice in dispute resolution, respectively to various clients

or to their sole employer. Their activity is based on the knowledge they have acquired side-by-side in law school. They share similar work practices (e.g. writing legal memos), a common vocabulary, and comparable professional ethics. Both are repeat-players in disputes, whereas legal conflicts are generally a much rarer occurrence in a manager's experience. Only attorneys may plead in court but in-house lawyers may assist them in preparing for adjudication. In addition, whereas one word ("lawyers") is used in American English to refer to all law professionals, most European languages¹ use two separate words and distinguish "attorneys" from "in-house legal counsels" ("jurists"). This idea is also supported by recent debates in France pertaining to the possible unification of the legal profession, which aimed at turning in-house legal counsels into "in-house attorneys" (Darrois, 2009).

In order to better understand the resistances large companies may have toward ADR, the specific role that in-house lawyers play in within-party reflections needs to be addressed. The in-house lawyers' position differs from the external attorneys': as organizational members, they may be deeper immersed in the variety of interests of their employer and may be called in earlier in the conflict than external service providers. They do not share the attorney's incentive structure, although their training and knowledge field may nonetheless predispose them to favor adjudication. The fact that they are at the same time organizational agents and legal professionals may give them a specific role in dispute resolution. This duality needs to be empirically studied to unveil the different elements that may influence it, although two of these elements are immediately apparent. First, professional experience: considering the very legalistic training lawyers receive in many countries, including

¹ This is true in French, German and Spanish.

France (Lempereur, 1998), in-house counsels may be considered as pure legal agents when they graduate from law school, before becoming more management-oriented as their career progresses. Second, the quality of coproduction (Sharma, 1997), and in particular the integration of the legal function within the organization's decision-making spheres, may also determine whether in-house lawyers will be prone to influence their hierarchy toward ADR solutions.

Based on the definition of professions and their treatment in theory and practice, the manager-lawyer agency approach treats in-house lawyers as professional agents, side-by-side with attorneys. The main agency line of this approach therefore lies at the knowledge barrier, i.e. inside companies who have internal legal departments. The fact that in-house lawyers belong to the client organization prevents them from being conceptually merged with attorneys; their distinctive positioning may give them a specific influence on dispute resolution.

2.3.2.2. The manager-lawyer framework and knowledge about ADR

The manager-lawyer framework is characterized by an approach toward agent motivators that goes beyond the incentive argument that states that attorneys favor litigation in order to bill a maximum amount of hours (Gilson & Mnookin, 1994). Consequently, it makes it possible to deal with lawyers' opportunistic behavior without entering into debate about their motives, which, as it touches on their professional ethics, envenoms theoretical and practical discussions about their role in the limited development of ADR.

The economic rationale of the client-attorney approach limits agent motivators to incentive and financial issues and conceals other potentially important motivators; among these is the fact is that the lawyers' field of knowledge may not cover all the process alternatives available to produce the requested service. Most writings about professions and knowledge-intensive services assume that the professionals' field of knowledge covers the entire field of the service requested from them. Conversely, lawyers in most European countries, when asked for advice on the resolution of a dispute, may have too limited an awareness of integrative negotiation and mediation to recommend these mechanisms up to their full potential. Conflict resolution scholars tell us that it is the law professionals' duty to advise their clients about the best venue to resolve their disputes (Menkel-Meadow, Love, & Schneider, 2006). Additionally, a vast majority of French future managers consider lawyers to be experts in negotiation and ADR (Borbély, 2011). Therefore, one barrier to dispute resolution may lie in the gap between the expected and real range of alternatives considered by lawyers in their legal advice. In other words, when advised to engage in adjudication, clients of dispute resolution services may wrongly assume that their lawyers have thoroughly reviewed and objectively rejected negotiated options. The current state of French lawyers' training casts serious doubt on this assumption.

In most countries², law schools equip future legal counsels with a purely legal approach to disputes, with little-to-no input from the psychology or the economics of conflict (for France: Lempereur, 1998). Some lawyers are not trained in negotiation

² Actually, the USA and Canada may stand as the only exceptions to this statement, as North-American law and business schools offer intensive, sometimes generalized, ADR courses to future legal counsels and negotiation training to future managers. In order to be exhaustive, theory needs to take into consideration that this is not the case in most other countries.

and mediation at all. Others receive only a week or so of such training in the midst of several years of learning about the law and trial procedures. Some experienced lawyers state that they still lack awareness about mediation and sometimes discover it rather late in their career. Many request additional information and training in ADR. All of this confirms that ADR may not initially be part of their knowledge field. In other words, lawyers across the world may best be defined as experts in rights-based, as opposed to interests-based, conflict resolution (Brett, Goldberg & Ury, 1990). In those conditions, theory needs to consider that lawyers, when they provide legal counsel in conflict settings, may not treat all available process alternatives on an equal footing. This has two direct implications. First, comparative work is necessary to assess to what extent US-based research and theorizing are transposable in countries in which lawyers' education differs significantly. Second, this may have public policy implications: in many countries, developing ADR may necessitate addressing the current limitations in the training of legal professionals.

The fact that ADR brings attorneys less value than full-fledged adjudication (Gilson & Mnookin, 1994) may be only one motivator to their pro-litigation stance. More research is needed to draw a comprehensive list of these motivators. As already developed, one of them may be that lawyers may simply be more confident with the tools they know best. Their lack of training in ADR, coupled with the fact that ADR profoundly alters their interaction patterns with their clients and represents a sharp qualitative move from their customary litigation narrative (Rubinson, 2004), may explain, in part, their preference for adjudication. The manager-lawyer framework thereby incites research to engage in a wider reflection on lawyers' motivators, as others may be uncovered in the future.

These reflections about the position of ADR with regard to the knowledge field of lawyers have two direct consequences for theory and research. First, in-house lawyers should be placed within the professional agent category because, despite the fact that they do not share the incentive system of attorneys, they may be initially predisposed to have the same pro-adjudication stance. Secondly, further research can show how principals, through their involvement in the coproduction of conflict resolution, could best counter this situation, especially through appropriate training. The level of awareness of ADR within the managerial functions of the firm could be explored. Managers could better compensate for their lawyers' natural tendency to favor adjudication if they had acquired sufficient knowledge about negotiated dispute resolution (Borbély, 2011).

2.4. Setting a research agenda for this dissertation and beyond

Relying on the manager-lawyer agency framework enables approaching the issue of organizational barriers to conflict resolution in a new light. This theoretical model offers dispute resolution researchers a valid alternative to the principal-agent framework and thereby opens numerous avenues for future research. Those that are addressed in this dissertation are developed here; others will be presented in chapter 5.

The manager-lawyer framework concentrates on the way corporate actors coproduce dispute resolution efforts through a focus on the social interactions between them. These actors may be approached as an ad-hoc decision-making group aiming to produce a series of decisions all along the dispute's lifecycle. Since decision-making

processes impact the value of the decision (Dean & Sharfman, 1996), different decision-making practices may impact the extent to which ADR is considered and, consequently, client satisfaction. Bazerman (2002) describes a theoretically perfect decision-making process grounded on the pooling of distributed information and thorough reflections on all available alternatives. Initially, in conflict resolution, information is unevenly distributed (Mnookin & Susskind, 1999). The notion of coproduction leads us to inquire whether managers express their deep interests, true bottom lines and utility curves to their legal agents and whether lawyers bring to the table an objective view of the pros and cons of the different dispute resolution methods. Research still has to provide a thorough examination of what happens within a party at such a micro level, in terms of quality of information exchange and alternative consideration.

Decision-making research relies on the notion of pre-discussion preferences, i.e. each actor's initial idea of the perfect decision (Gigone & Hastie, 1993). Classical agency reflections expose lawyers' preference for adjudication over negotiated options (e.g. Gilson & Mnookin, 1994). Lawyers may therefore try to enforce their preference instead of letting the whole group pool all information in order to build consensus (Stasser & Titus, 1985). The analysis of micro exchanges among managers and lawyers (conversations, meetings, memos) may serve to assess the reality of these pre-discussion preferences and the way they are expressed. Relying on the assumption of the lawyers' position of power, it would serve to understand exactly how their assumed pro-litigation stance impacts decision-making processes.

This further raises the issue of the principal's involvement in dispute resolution, which is a corollary of coproduction. Most traditional agency research blames agents for the lack of use of ADR. To complete the picture, researchers need to look at the principal's share of responsibility, starting from the assumption that uninvolved principals that just delegate conflict management to lawyers should not complain if, in return, they receive a purely legal treatment of the case and have to endure systematic litigation. Although litigation may be run without the clients' presence, it is impossible to mediate without them. To be integrative, negotiated efforts require the clients' active participation, as exchanges between lawyers are generally limited to the legal aspects of the case (Galanter, 1985). The manager-lawyer framework therefore frames the principal's involvement as one of the key variables. Such involvement may not only be a consequence of the choice of dispute resolution mechanism, but may also be one of its causes. When strategizing response to a conflict, more involved principals may have an approach that puts the legal aspects of the conflict into perspective and, consequently, leads to wider consideration for negotiated alternatives.

Manager involvement and coproduction are therefore at the heart of the manager-lawyer framework. At the micro social interaction level (as opposed to the macro contractual level), this dissertation will attempt to build knowledge about coproduction. This, in particular, raises the three main sub-questions that will be addressed in later chapters: the way coproduction takes place in practice, coproduction's determinants, and its possible impact on recourse to ADR.

In coproduction, the manager's involvement may take the form of a variable that ranges from very low (simple delegation to lawyers, who will perform most of the tasks) to very high (lawyers' sphere of intervention being reduced to the minimum). One of the main difficulties lies in the construction of a valid scale to evaluate managers' involvement, since it is a subjective concept that may only be imperfectly quantified. It may also vary over time, as the conflict evolves, justifying a dynamic approach to agency relationships in dispute resolution.

Coproduction may be determined by certain elements, such as the manager's knowledge about and experience in dispute resolution. Since recently graduated French managers have little awareness about dispute resolution (Borbély, 2011), professional experience and continuous training may impact their behavior. Further, the manager's involvement in coproduction may impact recourse to ADR. Should the entire chain be supported empirically, then the ADR-susceptibility of a business organization may be impacted by interventions in the determinants of coproduction.

One of these determinants, which is of an organizational nature, may lie in the integration of the legal function (in-house or external) into the firm. Companies differ based on the way lawyers and decision-makers are organized to work together. In certain settings, managers never interact with lawyers unless facing a dispute. In other cases, lawyers are integrated in all the firm's decisions and are regularly kept up on all aspects of the business, which may enable them to be brought in at an earlier point in time, before positions crystallize and litigation becomes inevitable. This may also give them a more management-oriented approach toward disputes. Similarly, some managers have recourse to the same lawyers (attorneys or in-house

legal counsels) from contract drafting to the subsequent dispute resolution efforts. Others use different lawyers for contract negotiations and dispute resolution, making dispute resolution lawyers work on only part of the history, which would lead them toward a more legalistic approach. The embeddedness of the manager-lawyer relationship may also play a role as a determinant to coproduction (Granovetter, 1985).

Another issue concerns in-house lawyers, a population that has not yet received much interest in dispute management research. They create theoretical challenges, as they are at the same time members of the client organization and are delivering legal services pertaining to the resolution of disputes. They may therefore swing between a purely legal role and a more managerial influence. In-house lawyers may therefore have a specific impact in dispute resolution, different from external attorneys', since they do not have the same incentive structure. At the same time, they are strongly influenced by their professional status and knowledge in law. The manager-lawyer framework characterizes them as agents, thus implying that the mere existence of in-house lawyers should not significantly alter the agency relationships. This remains to be tested. There may also be determinants to their positioning on the agency system. Considering that, in most countries, in-house lawyers receive a purely legal training, they may, as they accumulate professional experience, become closer to principals and less like the agents they have initially been trained to be. The length of their professional experience may therefore correlate with coproduction practices and recourse to ADR.

2.5. Conclusion

Considering dispute resolution as a professional service raises numerous possibilities pertaining to the field's agency approach. The suggested manager-lawyer framework casts a different light on organizational conflict resolution practices. It supports research looking to unveil new barriers to business dispute resolution. It reveals the fact that the agency issue in conflict resolution is not merely an incentive issue. Many other organizational factors may influence a company's dispute resolution practices, including the active and knowledgeable involvement of organizational decision-makers, the presence of in-house lawyers, and the quality of information exchanged with law professionals. This framework enables empirical research from two complementary perspectives. This dissertation will focus on the managers' perspective and provide evidence in the following two chapters. Additional research could take the lawyers' perspective and ascertain their motivators in dispute resolution.

2.6. References

- Abbott, A. D. 1988. *The system of professions: an essay on the division of expert labor*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Arrow, K. J., Mnookin, R. H., Ross, L., Tversky, A. and Wilson, R. – Eds. 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York, NY: WW Norton & Company.
- Bazerman, M. H. 2002. *Judgment in managerial decision making*. New York, NY: Wiley.
- Blau, P. M. 1963. Critical remarks on Weber's theory of authority. *The American Political Science Review*, 57(2), 305–316.

- Borbély, A. 2011. ADR and managers' involvement in disputes: are management students well-prepared to handle dispute resolution? *Revue d'Arbitrage et de Médiation / Journal of Arbitration and Mediation*, 2(1), 51-70.
- Bowen, D. E. and Jones, G. R. 1986. Transaction cost analysis of service organization-customer exchange. *Academy of Management Review*, 11(2), 428-441.
- Brett, J., Goldberg, S., and Ury W. 1990. Designing Systems for Resolving Disputes in Organizations. *American Psychologist*, 45(2), 162-170.
- Darrois, J. M. 2009. Rapport sur les professions du droit. Report available at http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rap_com_darrois_20090408.pdf (last accessed: August 2012).
- Dean, J. W. Jr. and Sharfman, M. 1996. Does Decision Process Matter? A Study of Strategic Decision-Making Effectiveness. *Academy of Management Journal*, 39(2), 368-396.
- Dingwall, R. 1983. Introduction. In Dingwall, R. and Lewis, P. - Eds. *The sociology of professions: lawyers, doctors, and others*. New-York, NY: St Martin's Press.
- Eisenhardt, K. M. 1989. Agency theory: An assessment and review. *Academy of management review*, 14(1), 57-74.
- Floch, J. 2007. *La médiation en Europe*. Rapport d'information COM [2004] 718 final/n° E 2844. Paris: Assemblée nationale.
- Galanter, M. 1985. "... A Settlement Judge, Not a Trial Judge:" Judicial Mediation in the United States. *Journal of Law and Society*, 12(1), 1-18.
- Garen, J. 1994 Executive Compensation and Principal-agent Theory. *The Journal of Political Economy*. Vol. 102(6), 1175-1199.

- Gigone, D. and Hastie, R. 1993. The common knowledge effect: Information sharing and group judgment. *Journal of Personality and Social Psychology*, 65, 959–959.
- Gilson, R. J. and Mnookin, R. H. 1994. Disputing through agents: Cooperation and conflict between lawyers in litigation. *Columbia Law Review*, 94, 509-566.
- Granovetter, M. 1985. Economic Action and Social Structure: The problem of embeddedness. *American Journal of Sociology*, 91(3): 481-510.
- Lempereur, A. 1998. Negotiation and Mediation in France: The Challenge of Skill-Based Learning and Interdisciplinary Research in Legal Education. *Harvard Negotiation Law Review*, 3, 151-174.
- Lempereur, A. and Scodellaro, M. 2003. *Conflit d'intérêt économique entre avocats et clients: la questions des honoraires*. ESSEC Working Paper DR-03006.
- Menkel-Meadow, C., Love, L. P. and Schneider, A. K. 2006. *Mediation: practice, policy and ethics*. New York, NY: Aspen.
- Mills, P. K. and Moberg, D. J. 1982. Perspectives on the technology of service operations. *Academy of Management Review*, 7(3): 467-478.
- Mills, P. K. and Morris, J. H. 1986. Clients as "partial" employees of service organizations: role development in client participation. *Academy of Management Review*, 11(4), 726–735.
- Mnookin, R. H., Peppet, S. and Tulumello, A. S. 2004. *Beyond winning: negotiating to create value in deals and disputes*. Cambridge, MA: The Belknap Press.
- Mnookin, R. H. and Susskind, D. L. E. – Eds. 1999. *Negotiating on behalf of others: advice to lawyers, business executives, sports agents, diplomats, politicians and everybody else*. Thousand Oaks, CA: SAGE Publications Inc.
- Parker Follett M. 1924. *Creative experience*. New York: Peter Smith.
- Pratt, J.W. and Zeckhauser, R. 1985. *Principals and agents: the structure of business*. Boston, MA: Harvard Business School Press.

- Raelin, J. A. 1985. The basis for the professional's resistance to managerial control. *Human Resource Management*, 24(2), 147–175.
- Rubinson, R. 2004. Client counseling, mediation and alternative narratives of dispute resolution. *Clinical Law Review*, 10(2), 833-874.
- Sander, F. E. and Goldberg, S. B. 1994. Fitting the forum to the fuss: a user-friendly guide to selecting an ADR procedure. *Negotiation Journal*, 10(1), 49–68.
- Schütz, P. and Bloch, B. 2006. The “silo-virus”: diagnosing and curing departmental groupthink. *Team Performance Management*, 12(1/2), 31–43.
- Seymour, W. N. 1992. Cheaper, Faster Civil Justice. *New-York Times*, January 7, 1992.
- Shapiro, S. P. 2005. Agency theory. *Annual Review of Sociology*, 31, 263–84.
- Sharma, A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange. *Academy of Management Review*, 22(3), 758–798.
- Stasser, G. and Titus, W. 1985. Pooling of unshared information in group decision making: Biased information sampling during discussion. *Journal of Personality and Social Psychology*, 48(6), 1467–1478.
- Vaugon, I., Naimark, R. and Perez-Nückel, R. 2009. *Dispute-wise management: vers un management optimisé des litiges*. Report from the FIDAL Law Firm and American Arbitration Association, may be downloaded at: <http://www.fidal.fr/les-expertises/reglement-des-contentieux/7/presentation.html> (last accessed: August 2012).
- Wolinsky, A. 1993. Competition in a market for informed experts' services. *RAND Journal of Economics*, 24(3), 380–39.

Chapter 3:

**COPRODUCTION IN BUSINESS DISPUTE
RESOLUTION: ADDRESSING THE DIVERSITY
IN PRACTICES**

3.1. Introduction

When dealing with disputes, organizations face “barriers to conflict resolution”, factors that push them to over-rely on adjudication (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995) as opposed to alternative dispute resolution (ADR), i.e. formal and informal negotiation methods (arbitration not included, in line with Sternlight, 2000). Among such barriers, within-party factors are traditionally approached through an agency framework that focuses on the contract between lawyers and their clients (e.g. Mnookin, Peppet & Tulumello, 2004). Recently, Borbély (2011a) offered a different viewpoint on these issues: the “manager-lawyer” framework. He suggests that dispute resolution efforts are not produced by law professionals in delegation from their clients but in coproduction among members of these two categories and thereby calls for a micro-social behavioral look into such agency relationships.

Central to this agency framework is the notion of coproduction and the way it plays out in the practice of dispute resolution. This paper relies on an inductive method and a combination of qualitative and quantitative data to build knowledge about coproduction in French corporations facing disputes. While providing support to Borbély’s (2011a) approach to internal barriers to conflict resolution, the objective is threefold: (i) increase knowledge on the internal dispute resolution processes of organizations, (ii) help ADR promoters better market their services within organizations, and (iii) provide theory suitable for countries, like France, which lag

behind in the diffusion of modern lawyering practices and ADR development (Floch, 2007).

3.2. Coproduction in theory

Traditionally, within-party interactions in dispute resolution are studied via the “client-attorney” agency model (Mnookin & Susskind, 1999), a direct application of the “principal-agent problem” (Pratt & Zeckhauser, 1985; Eisenhardt, 1989). It considers that clients hire lawyers to negotiate and conduct formal dispute resolution efforts on their behalf. Lawyers are described as selfish agents, who may impede on their clients’ interests by pursuing expensive, yet unnecessary litigation, while ignoring more efficient negotiated alternatives (Gilson & Mnookin, 1994). This approach may be criticized on several grounds. First, it only supports contractual approaches to within-party agency; little literature has been produced about the actors’ social interactions in such settings. Second, it struggles with the power distribution among principals and agents: while assuming that clients are in control, it fails to explain how lawyers’ opportunism may so often be expressed. Third, it conveys the idea that the legal profession alone is responsible for the marginality of ADR and has in their hands the tools to develop these negotiated alternatives. The clients’ practical role and influence are largely ignored.

This paper draws from a competing agency approach, the “manager-lawyer framework” (Borbély, 2011a). It takes its roots in the literature on the management

of professional services, high value-added intellectual services whose provision requires specific technical knowledge. Professional services include consulting, design, architecture, and law, among others (e.g. Dingwall & Lewis, 1983; Abbott, 1988). Sharma (1997) first suggested that these settings create specific agency dynamics between decision-makers and their specialized advisors. Because clients generally do not master the science underlying the tasks that professionals produce, agents enjoy so much influence that they may take control over the agency relationship (Shapiro, 2005). When interacting with their clients, owing to their knowledge in law, lawyers may set the terms of thinking about the issue at hand and pre-determine the quantity of their services to be eventually ordered (Wolinsky, 1993). This seriously hinders the effectiveness of classical incentive-driven monitoring systems (Mills & Moberg, 1982).

To counter this power imbalance in favor of agents, Sharma (1997) suggests that managers need to get actively involved in the production of the knowledge-intensive services they order. He specifically proposes that intellectual services like conflict resolution should be crafted in coproduction between principals and agents. These two categories are defined along the knowledge barrier (Raelin, 1985), with non-lawyer clients on the one hand (managers) and all law professionals (including in-house legal counsels) on the other. This explains why, in this paper, the word “lawyers” is used to indicate both “attorneys” and “in-house legal counsels”. In addition to any financial considerations, lawyers may be biased by a low level of

awareness of negotiation and ADR, and a litigation mindset (e.g. McAdoo & Welsh, 1996).

The notion of coproduction may be defined as the critical mix of activities that clients and their agents contribute to the provision of the service (Brudney & England, 1983). Coproduction conveys the idea that such situations should be approached, not as a simple, vertical delegation (“resolving disputes through agents”) but rather horizontally, as an ad-hoc group looking over a common problem, each actor bringing their set of information and knowledge to the table. Knowledge disparities are an issue of particular concern in countries, like France, where ADR awareness and experience are much lower than in North America. In such cases, ADR may fall in a true “knowledge gap”: lawyers may function on a purely legal approach to disputes, and managers, even if fluent in negotiation, may know little about dispute resolution and ADR (Borbély, 2011b).

The term “coproduction” places at the forefront the idea that agents do not deliver their services in isolation but through “coordinated effort” with their clients (Mills & Morris 1986; 726). Client engagement not only generates part of the value to the service (Payne, Storbacka & Frow, 2008), it serves as an oversight tool in correcting for the power asymmetry initially in favor of agents. The task is no longer about how principals make agents work but rather how they work with them. Coproduction is therefore approached with the idea that decision processes may affect outcomes (Dean & Sharfman, 1996).

“The theoretical significance of coproduction of services is that it emphasizes economic as well as social aspects of exchange, and it highlights the need for agents and principals to work together to attain joint outcomes. Active coordination, in turn, generates dynamics in the exchange not easily captured within the framework of mainstream agency theory”. (Sharma, 1997; 772)

All of this suggests that the extent to which decision-makers are active – engaging in dispute resolution, interacting with their lawyers, and making use of their services (coproduction) – may impact the quality of the resolution of the dispute.

We consider that satisfactory dispute resolution is reached through a balanced and reflective use of ADR (as opposed to a systematic reliance on adjudication), as it enables maximizing the adaptation of the resolution mechanism to the peculiarities of the situation (Sander & Goldberg, 1994). Resolution through ADR can bring savings in time and resources, as well as the opportunity to look for integrative, “win-win” agreements (chapter 1). Use of ADR also depends on the other parties and the context of the dispute (Arrow et al., 1995); since parties may in some cases have excellent reasons to go to court, e.g. to preserve their reputation or set a precedent (e.g. Wade, 2001). In order to maximize fit, within-party interactions should enable a proper diagnostic of each dispute and an evaluation of the different process alternatives before the choice of resolution method is made.

Consequently, a close look at how coproduction takes place in practice in dispute resolution may enable a better understanding of the internal resistances to ADR that organizations might face. Furthermore, identifying elements that facilitate or, on the contrary, restrain coproduction may serve to validate a more refined model of within-party relationships and suggest organizational design efforts aimed to make organizations more ADR-prone.

3.3. Methodology and sources of data

This paper presents an inductive study that relies primarily on qualitative data, with the support of some quantitative data, under a pragmatic, exploratory epistemology (Johnson & Onwuegbuzie, 2004). It aims to describe practical phenomena, in order to refine theoretical developments on internal practices of organizations in dispute and lay the ground for future research. The limited literature specifically looking at micro-level within-party interactions in dispute further justifies such a grounded approach (Glaser & Strauss, 1967).

For this study, I rely on two qualitative data sources. First, I compiled informal notes from a series of meetings I attended, either with in-house lawyers or ADR practitioners from the Paris area, two communities I have been personally involved in for years. Second and foremost, I collected a series of 16 semi-structured interviews in late 2010 and early 2011 with corporate actors directly involved in business dispute resolution (list in appendix 1). The interview sample consists of top-

level corporate legal counsels and executives from prominent French enterprises. Interviewees are (or were) employed in companies that vary in size, industry, and the organization of their legal function: some have in-house legal counsels, while others only deal with external law firms. On average, interviews lasted over one hour and relied on very open-ended questions, such as “walk me through a typical case” or “tell me how you interact with lawyers/managers when dealing with a dispute”. Data covers (a) the respondents’ approach toward disputes, (b) their involvement in resolution processes at various stages, and (c) their perception of the roles of the different participants. Data rapidly saturated (Glaser & Strauss, 1967). I have transcribed and analyzed the entire dataset and I have translated illustrative quotes from French into English.

This paper also draws from a 2012 quantitative, survey-based study, presented in details in chapter 4. That dataset consists of 150 managers from as many French companies of all sizes and sectors, who responded to an electronic survey dealing with their approach to disputes and cooperation with lawyers. Sample statistics are drawn to cast light and complement qualitative observations; the overall philosophy of this piece of research remains exploratory, despite the use of quantitative data.

Both studies are grounded in France, where significant lobbying has been conducted to develop ADR, with little success (Floch, 2007). Locally, the question of the development of ADR is of topical relevance and the gap between the target and actual quantitative development is amply substantiated (e.g. Cohen-Lang & Riquier,

2008). Also, France, like many other European countries, lags behind in vocational training of both lawyers and managers in negotiation and ADR (Lempereur, 1998).

3.4. Qualitative data analysis

Analyzing the open-ended interview transcripts led me to isolate two broad themes: (1) the way the involvement of the different actors (lawyers and managers) plays out, and (2) factors facilitating or hindering such interactions. Since qualitative approaches do not permit claims of exhaustiveness, I will only present the causes apparent in the interviews, while acknowledging that other determinants may exist.

Contrary to the conformity of practice implied by classical agency theory, interviewees referred to different ways in which people within companies deal with disputes. Manager-lawyer coproduction schemes appear diverse, depending on the relative involvement of members of each category. Lawyers shared experiences in which principals ranged from mostly uninvolved to very present. Similarly, managers, as clients of legal services, reported cases in which they dealt with disputes alone, or in different interactions modes with lawyers. Respondents expressed similar concerns when talking about their opponents in conflict and their legal counsels. These points are developed in section 3.5.

Respondents were not neutral when it came to dispute resolution efficiency in general, and use of ADR mechanisms in particular. They expressed preferences and deemed some coproduction schemes more desirable than others. Furthermore,

interviews made it possible to notice the possibly dynamic character of manager-lawyer interactions. These two topics, as they lend themselves to be combined with quantitative findings and theoretical considerations, are further described in section 3.6.

3.5. Qualitative findings

3.5.1. Coproduction

The interview data makes it possible to isolate different interaction schemes, based on the involvement of the participants. There appear to be four broad ways principals and professionals may interact in corporate dispute resolution. There are situations where managers deal with conflict without intervention from lawyers and, at the other extreme, settings in which lawyers act alone, with the mandate but without the involvement of their principals. Between these two extremes, managers often work hand-in-hand with lawyers; in such cases, either the client runs the show or lawyers take control over within-party interactions.

Thus, coproduction does not happen automatically. Many disputes are resolved without the involvement of one category of actors. Interviewees did not describe this as by definition unhealthy but raised noteworthy drawbacks. In certain cases, lawyers deal with the dispute with no involvement from management. Once brought into a dispute, internal legal departments and/or external attorneys will work in isolation from the organization's operational services and decision bodies; such isolation may

also develop at a later point in the dispute (Interviewee J). In such cases, the sole contact that attorneys have within the company is with lawyers from the in-house legal department. This is generally perceived negatively by the lawyers and managers interviewed in this study.

“If you leave lawyers in control, you are toast. Like with horses, if you leave them with the bridle on their shoulders they will bolt.”

Interviewee D (lawyer)

At the other extreme, disputes may be resolved by managers only. This serves to show that disputes do not appear spontaneously on a lawyer’s desk but stem from conflicts that have degenerated to a point that necessitates lawyers’ intervention. Managers are generally the first on the scene, as most conflicts arise from operational activities (production, sales, etc.). Managers settle many issues with no legal intervention. The interviewees felt that this is appropriate; lawyers should only intervene when necessary.

“There are lots of conflicts that are amicably settled [by managers] without the legal instances even being aware. Corporate legal is informed only when there is a major risk for the group.”

Interviewee A

Lawyers sometimes accuse managers, when they act alone, of making matters worse. When managers do not ask for an assessment of their legal position, they may, in

their attempts at early settlement, lack the knowledge to not cross legal redlines, thereby increasing the organization's risk exposure (Interviewee I). In other words, clients may act upon a misguided intuition about their judicial option and accept conditions that are less favorable than their best alternative. Furthermore, such practices raise some concerns related to reporting: since statistics about disputes are usually compiled by legal departments, situations resolved by managers alone may escape reporting (Interviewee A).

Between these two non-coproduction schemes, lawyers and managers often work together, either under the lead of principals or with lawyers running the show. Although lawyers are always agents, the interviews lead to a distinction between cases in which lawyers are in a support position (provide advice, draft letters, etc.) and cases when they actually drive the process (e.g. direct managers or interact directly with the other party). Managers reported that they tend to be more active in negotiation than in legal procedures. The power balance may therefore depend on the applied dispute resolution method: lawyers may have the lead in court, while their clients remain in command during negotiation and mediation (Interviewee M). The power distribution therefore appears anything but fixed. Should managers not get involved, lawyers may naturally expand their influence, much like a gas in a vacuum, and occupy all space left available for them.

Using each category's involvement as a variable, these reflections enable drafting a four-legged categorization of manager-lawyer interactions. The modes that appear in

table 3.1 are mutually exclusive: only one mode can be in effect at a time. In the table, scheme A represents cases in which lawyers are not involved (managers act alone). Scheme B and C have both categories involved, with, respectively, managers (B) or lawyers (C) in charge and driving the relationship. Scheme D represents the case in which only lawyers are involved. Although it is a simple diagram, this distinction may have implications for the way organizations address disputes and how ADR promoters should market their services.

MANAGERS' INVOLVEMENT	+	A	B C
	0	No resolution	D
		0	+
		LAWYERS' INVOLVEMENT	

Table 3.1: Lawyer-manager coproduction schemes

3.4.1. Organizational determinants of coproduction

When talking about what drives manager-lawyer interactions, most interviewees mentioned the importance of the personal relationships they have with members of the other category. They also mentioned practices that they described as industry-related (hence standing outside the scope of this paper). No interviewee reported

being engaged in pre-existing dispute resolution systems that could have restricted the choice between adjudication and ADR. Respondents mentioned a series of organizational or personal factors that appeared to favor or hinder exchanges between lawyers and corporate decision-makers.

The integration of lawyers within the decision-making backbone of the organization seems to play a role: the closeness of the usual work habits between managers and lawyers (whether in-house or external legal advisors) appears to impact their interactions in dispute settings. In particular, the closer they are, the earlier lawyers may get involved in the case, which could enable them to have an overall perspective on the issue, before positions crystallize and adjudication becomes unavoidable.

“When we are called in too late, sometimes there is not much we can do [to avoid trial].”

Interviewee I

Some organizations have in-house legal counsels, whereas other companies, mostly smaller ones, only work with external attorneys. This difference may not be significant; some SME owners described closer bonds with their attorneys than MNE managers have with their in-house counsels (Interviewees G and M). A history of repeated interactions with the same law professionals (e.g. to draft contracts and resolve subsequent conflicts or from one case to the next) seems to facilitate coproduction and help companies obtain satisfactory resolutions. At different levels

of the organization, from project teams to boards of directors, the presence of a lawyer appears to help coordinate the two functions.

“Throughout my entire career I have resolved many conflicts but have experienced almost no litigation. This is the value added of having a lawyer on-site in drilling projects. But this was a luxury we could only afford on the most important projects.”

Interviewee F

On this issue, comparative work may reveal that countries vary in terms of the standard institutional distance between top management and the highest-ranking in-house lawyer. In Anglo-Saxon companies, General Counsels generally have direct access to the CEO and the highest decision instances, sometimes including major shareholders (Interviewee O). In France, heads of legal services are oftentimes much lower in the hierarchy and do not have direct access to the Board.

“Once, one of my French colleagues asked me: ‘How do you want me to influence a CEO that earns 30 times more than me?’”

Interviewee D

Such institutional distance may create a gap that restricts the lawyers’ focus to the sole legal issues and prevent them from accessing the broader strategic picture. Whereas Anglo-Saxon General Counsels may describe themselves as “the most transversal person in the group”, i.e. often at the core of corporate decision-making

(Interviewee O), French *Directeurs Juridiques* are often considered as highly specialized professionals.

A possible second factor is managers' incentive systems, especially in project-based activities. Middle managers' evaluations should take into consideration the amount of residual conflict at the end of a project, but this is often not the case. On the contrary, managers are sometimes incentivized toward a strategic use of legal proceedings, i.e., postpone the resolution of conflict as far as possible to get the cost of conflict out of sight, at least with regard to the manager's performance appraisal. In such cases, the managers' incentives are not aligned with the organization's interests. Inexpensive settlement opportunities may be disregarded just to protect a manager's career and remuneration.

“There are intelligent people out there who have understood that when a case is problematic there is nothing better than a very long trial so that they get rid of it.”

Comment heard in a lawyer networking meeting

A third factor mentioned in interviews is previous personal experience with business dispute resolution, leading interviewees to become more involved in subsequent efforts. Furthermore, the more cases a manager has faced in the past, the more he may be used to interacting with lawyers, knowing which questions to ask, which information to provide, etc. (Interviewee M). Such experience may help them to have more profound exchanges with lawyers and thus better integrate them in their

decision-making practices. Some managers have understood, with experience, the necessity to remain available to lawyers as conflict and legal proceedings progress over time, keeping with them the history of certain cases years after changing job or even retiring, as they felt the need to be able to brief lawyers if the evolution of the situation demanded (Interviewee A).

3.6. Conjunction with theory and quantitative data: propositions for future research

With the support of quantitative data and the literature, my qualitative study raises two relevant discussion points, pertaining to (1) the role and impact of coproduction with regard to dispute resolution efficiency and use of ADR and (2) the potentially dynamic nature of manager-lawyer relationships.

3.6.1. ADR and diversity in coproduction

Interviewees' reports suggest a great variety of manager-lawyer interaction practices, but do not enable an assessment of how general this phenomenon is. The quantitative data, however, also shows a wide variety in practices. When polled about their latest dispute and asked to rate the percentage of work produced by them (managers) rather than lawyers, on average respondents estimate that they produced 56.91% of the work. Managers' role in dispute resolution appears anything but incidental, contrary to the distant delegation scheme suggested by classical agency theory. Most

interestingly, the size of the standard deviation (23.36 points) confirms that important variations in manager involvement in dispute resolution may be observed.

Coproduction does not happen uniformly across companies and disputes. Theory dictates that coproduction is useful, since it enables pooling information regarding dispute resolution (Stasser & Titus, 1985). Initially, principals are deemed to own the details of the matter and the organization's underlying interests and utility curves, Legal professionals, on the other hand, know the law and the pros and cons of the different resolution methods (Mnookin & Susskind, 1999). When lawyers are left alone (scheme D), they may have limited data about the non-legal aspects of the conflict, which mechanically limits their ability to engage in integrative bargaining (Galanter, 1985). Resolution may be purely legalistic; lawyers may, because of managers' absence, ignore (or be allowed to disregard) the non-legal interests of the firm. The opposite may also be true: the absence of lawyers (scheme A) may lead managers to disregard legal red lines, leading to suboptimal results.

Distributed knowledge, i.e. awareness and experience in negotiation and ADR, cannot be exchanged unless managers and lawyers interact with one another (Borbély, 2011a). This is particularly relevant in environments like France, where lawyers are seldom experienced in ADR; the absence of managers' involvement may mean that ADR (especially mediation) is rarely organized.

All of this implies that the absence of one category of actors may be detrimental to the quality of dispute resolution efforts. It therefore places coproduction as a necessary objective for a balanced recourse to ADR. Scheme D, when managers are not involved, is probably the worst for ADR. Since managers are not involved, the lawyers are in charge, and neither their training, nor the information available to them, nor their incentive schemes push them toward giving serious consideration to amicable options.

“When there is a champion on either side, a manager who holds on to the case and has enough decision power, if he is smart enough to wish for an amicable solution, in general, negotiations will succeed.”

Interviewee H

Within organizations, the promotion of ADR, especially mediation, should therefore be adapted to the coproduction scheme, as it may impact the obstacles and counter-arguments that will arise. For example, in scheme A, when managers deal with conflict alone, they may see mediation as a critique of their negotiation and management skills: “I do not need it, I can deal with this on my own” or “if negotiations fail, it is the opposing party’s fault”. In scheme C, lawyers may object to mediation because it may make them look weak in their interactions with their clients and contradict some of their earlier statements about the chances of success in court. Also, depending on who has the lead on the case, the entry point for promoting ADR within a company may differ, although “both the legal and top management

functions need to be convinced of the usefulness of ADR for the idea to take roots within an organization” (comment heard in ADR promoters’ meeting).

The foregoing leads us to propose the following. The manner in which control is shared and leadership applied between managers and lawyers may influence the way the dispute will be resolved. The companies that are most ADR-prone may be those in which decision-makers work the closest with lawyers or the legal counsels are the most open to management issues (Interviewee E). Managers’ involvement in dispute resolution efforts, in collaboration with lawyers, is therefore to be promoted

Prop. 1: A proposal to try ADR will be received differently depending on the internal organizational of the parties.

Prop. 2: The presence and involvement of management, with the support of lawyers (scheme B) is the most favorable for consideration of and eventual use of ADR.

3.6.2. A dispute lifecycle approach

Our data suggest that time may play a role in coproduction. As time flows and a conflict grows from a disagreement to a crystallized dispute, manager-lawyer interactions appear to fluctuate between modes. Agency relationships may therefore need to be considered dynamic in nature. In fact, schemes A to D may reveal a progression that follows the dispute’s lifecycle. It appears that conflict generally originates in operational functions, leading managers to act alone at first (scheme A), before involving lawyers as the conflict requires legal advice (scheme B). Managers

then progressively transfer leadership to lawyers (scheme C) and may even end by entirely disappearing from the picture (scheme D). Furthermore, interviews reveal that schemes A to D may actually follow the ladder of attempted dispute resolution methods: early negotiations are dealt through schemes A or B, later negotiations and early judicial procedures by a mix of schemes B and C, and late judicial procedures through schemes C or D.

In the quantitative survey, about 48% of the respondents stated that they try to resolve disputes on their own before contacting legal advisors, which supports the existence of a scheme A early on in about half the cases. The length of such a phase varies from “very short” to “until negotiations reach an impasse” (open-ended question: “If you tried first to resolve the situation on your own, when did you first contact lawyers?”), showing that respondents vary in when they decide to involve lawyers in their resolution efforts.

In other instances, as legal issues are in general processed much more slowly than the overall rhythm of the business, there may be a point at which lawyers will deal with the case on their own (scheme D). Respondents to the survey also differed on whether they remained involved until the end or if they took a more distant role at some point in time (bipolar 5-point item, from “I remained involved until the case was settled” to “my involvement decreased significantly before the case was settled”; mean = 2.27; S.D. = 1.30). This item is correlated with use of ADR (binary variable: “how was your latest case resolved?”): managers are less often involved until the end

of the process when resolution is through adjudication methods, rather than ADR (t-test significant to the .01 level).

From the lawyers' perspective, if the case drags on for too long, operational staff may simply disappear (dispatched to other functions, working for another company, or retired) and take with them the history of the case, making integrative negotiations much more complex to instigate and run successfully.

“If the case expands over several years, as time flows, [lawyers] will be more and more isolated in managing the case. At first, [they] will succeed at mobilizing a team but experience shows that beyond 12 months it becomes almost impossible, simply because managers have changed jobs.”

Interviewee J

Support for this view is provided by quantitative data, which show that the longer the process, the lower the overall part of the work self-reportedly performed by managers. An ANOVA on the management of the latest dispute, regressing dispute resolution method with the percentage of manager involvement, revealed the progression over time. On average, managers estimate they do 64% of the work when the case is settled through direct negotiation and only 40% when an agreement is reached by lawyers at a late point in the judicial procedures ($p = .02$).

Prop. 3: Manager's involvement in dispute resolution tends to decrease over time.

The handover from managers to lawyers may be more or less progressive depending on the case. In certain instances, interviewees indicated that managers simply transmit all documents to legal, without significant involvement on their part afterwards; in such cases, coproduction (schemes B and C) is therefore very limited in time. In other instances, the two groups worked hand-in-hand for a much longer period of time. The actors' involvement may thus follow an X-shaped curve, with management's involvement decreasing as the lawyers' increases (Figure 3.1 below). Depending on the case, there may be a shorter or longer period during which the two groups are both significantly involved.

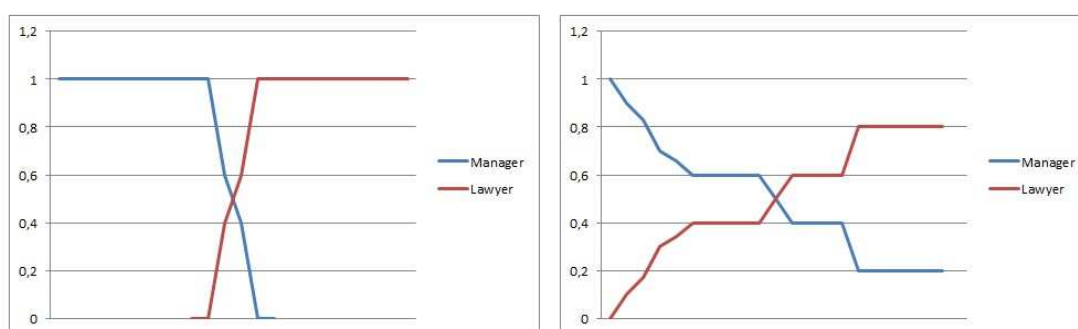


Figure 3.1: Possible interaction schemes over time (simplified)

Qualitative data calls for a close examination of the way managers pass the torch to lawyers (from schemes A and B to schemes C and D). Some groups spend substantial time in coproduction (Interviewee E), as illustrated on the right-hand-side graph. However, some lawyers report that they pursue contacts with their organizational clients but struggle to get involved early, in order to get a more complete overview of the conflict (Interviewee B). In doing so, they sometimes meet

significant resistance, since they are viewed as non-cooperative assets within the company (Interviewee P). We thus propose that:

Prop 4: The more marked the transition from managers to lawyers (the shorter actual coproduction), the more difficult it is to put ADR in place.

3.7. Implications: from determinants to ADR

This article first documents the diversity of manager-lawyer coproduction practices along the full continuum of manager involvement, from managers alone (scheme A) to no manager involved (scheme D). It also suggests that this continuum may in fact represent a progression over the conflict's lifespan. Neither this diversity nor its dynamic character fits with the traditional agency approach to conflict resolution, which generally presents attorney-client interactions as static over time and along a simple delegation scheme. On the contrary, these results tend to support the assumptions of the competing manager-lawyer framework (Borbély, 2011a).

The dynamic approach to within-party interactions complements ripeness theory, which shows that there are favorable moments to try and settle conflict amicably (Zartman, 2000). These moments may coincide with the specific within-party coproduction mechanism in place at that time. As companies may be set up differently at various moments of the conflict's lifecycle, pressure for adjudication may have different results at different times.

Furthermore, this paper explores the possible existence of a chain from organizational determinants of coproduction to the attractiveness of ADR options. The first link, from determinants to coproduction, appeared clearly in the respondents' discourse. The second link, from coproduction to ADR, requires further empirical evaluation (cf. chapter 4). The present studies nevertheless hint that developing ADR within an organization may necessitate organizational adaptation. ADR is anything but business as usual (Lipsky & Seeber, 1998) and companies may need to change if they are to consider ADR options on a systematic basis. In other words, ADR may be easier to put in place when corporate structures facilitate rather than hinder exchanges between lawyers and managers. This contradicts the approach to ADR as an additional branch to the existing decision tree taken in many countries, including France, both in theory and by practitioners.

Reducing the institutional distance between the legal and managerial functions of the firm would enable the lawyers to learn about the different aspects of the business they serve and the managers to learn about the legal realities of their activities. In other words, letting lawyers operate away from management, in airtight organizational silos (Schütz & Bloch, 2006), may negatively impact dispute resolution practices. Legal departments and/or law firms need to interact with their (internal) clients before conflict is so crystallized that a trial is unavoidable. It may be necessary to assess the legal function's place and image within the organization, both at top management and operational levels. Such a change may also require modifying

incentives on both sides, not just the lawyers', as stated by classical agency reflections (eg. Mnookin et al., 2004).

At the theory level, such a coproduction-centered manager-lawyer framework addresses all of the actors concerned and provides for the full diversity of their interaction schemes. In practice, the notion of coproduction highlights the need for managers' involvement in dispute resolution. Coproduction may serve as a useful first step leading to systematic consideration of ADR and higher rates of recourse to these mechanisms. Studying coproduction enables us to look closely at the micro-exchanges and communication between the two groups. In conjunction with group decision-making research, promoting these exchanges may add value to the final decision (Stasser & Titus, 1985).

My findings therefore lead to suggestions regarding the promotion of ADR in France. In particular, court-annexed mediation practices, where judges suggest mediation at any time in the course of legal proceedings, may be ineffective. Very often, at that time, companies are in scheme C or D, with lawyers running the show. Some French courts refer cases to mediation very late, sometimes even after the pleadings in appeal (i.e. after two entire judicial procedures, years after the initial writ). In those instances, lawyers are often dealing with the case alone (scheme D), with little-to-no organizational backup and access to the case history. This may make it difficult, or even impossible, for parties to engage in integrative negotiations (Galanter 1985), making such ADR efforts inefficient at best. It may prove more

effective to develop early contractual mediation efforts (mediation before court proceedings), when clients have the lead on the management of their dispute (schemes A or B). The dynamic nature of the manager-lawyer agency framework makes it possible to look for the best moment to promote ADR, especially mediation, based on the parties' preparedness to accept such an option and engage in interests-based negotiations, rather than in terms of conflict dynamics (Brett, Goldberg & Ury, 1990).

Finally, as the manager-lawyer framework revolves around the knowledge gap separating lawyers from managers, training efforts may be useful in order to limit the knowledge asymmetry between the two. Such efforts, aiming to increase the actors' understanding of negotiation and dispute resolution, could usefully be put in place for both lawyers and managers. Furthermore, managers that have experience with conflict may usefully be promoted into key positions to deal with future disputes. Such efforts may facilitate coproduction and lead to higher levels of consideration for ADR.

3.8. Conclusion and limitations

The current exploratory research supports the manager-lawyer agency framework by offering new insights on the central notion of coproduction. Companies in which conflict resolution is coproduced, i.e. where we can observe a balanced involvement of lawyers and managers, may be the most prone to use ADR. Organizational

structures could therefore usefully limit schemes A and D and permit a smooth transition from schemes B to C. This will require countering some well-established reflexes among French managers, ones which lead them to resist lawyers and involve them as late as possible.

These results also imply that coproduction is neither a given, nor a static state for French companies handling disputes. They invite further research, in order to understand the mechanisms at stake within parties in dispute; in particular, the integration of legal actors within the decision-making structures and the preparedness, both in terms of incentives and training, of all actors, including managers.

This paper, due to its exploratory methodology, does not permit the establishment of a generalizable link between these internal practices and actual dispute resolution. For this purpose, quantitative methodologies would be necessary, which implies an operational definition of coproduction. Nor does this article answer all questions concerning the exact role played by managers in dispute resolution. In other words, my qualitative, inductive methodology limits the scope of the findings. More observation, of both qualitative and quantitative nature, is necessary to give this piece of research its full value.

3.9. References

- Abbott, A. D. 1988. The system of professions: an essay on the division of expert labor. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Arrow, K. J., Mnookin, R. H., Ross, L., Tversky, A. and Wilson, R., eds. 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York, NY: WW Norton and Company.
- Borbély, A. 2011a. Agency in conflict resolution as a manager-lawyer issue: theory and implications for research. *Negotiation and Conflict Management Research*, 4(2): 129-144.
- Borbély, A. 2011b. ADR and managers' involvement in disputes: are management students well-prepared to handle dispute resolution? *Revue d'Arbitrage et de Médiation / Journal of Arbitration and Mediation*, 2(1), 51-70.
- Brett, J., Goldberg, S. and Ury, W. 1990. Designing systems for resolving disputes in organizations. *American Psychologist*, 45(2): 162-170.
- Brudney, J.L. and England R.E., 1983. Toward a Definition of the Coproduction Concept. *Public Administration Review*, 43(1): 59-65 .
- Cohen-Lang S. and Riquier P. 2008. L'avocat et la Médiation. Report to the General Assembly of the French National Bar Council (available at: <http://cnb.avocat.fr/attachment/115535/> - last accessed: September 2012).
- Dean, J. W. Jr. and Sharfman, M. 1996. Does Decision Process Matter? A Study of Strategic Decision-Making Effectiveness. *Academy of Management Journal*, 39(2): 368-396.
- Dingwall, R. and Lewis, P., eds. 1983. The sociology of professions: lawyers, doctors, and others. New-York: St Martin's Press.

- Eisenhardt, K. M. 1989. Agency theory: An assessment and review. *Academy of management review*, 14(1): 57-74.
- Floch, J. 2007. La médiation en Europe. Information report COM [2004] 718 final/n° E 2844. Paris: Assemblée Nationale.
- Galanter, M. 1985. "... A Settlement Judge, Not a Trial Judge:" Judicial Mediation in the United States. *Journal of Law and Society*, 12(1): 1-18.
- Gilson, R. J. and Mnookin, R. H. 1994. Disputing through agents: Cooperation and conflict between lawyers in litigation. *Columbia Law Review*, 94: 509-566.
- Glaser, B. and Strauss, A. 1967. The discovery of grounded theory: strategies for qualitative research. Hawthorne, NY: Aldine.
- Johnson R. B. and Onwuegbuzie A. J. 2004. Mixed methods research: a research paradigm whose time has come. *Educational Researcher*, 33(7), 14-26.
- Lempereur, A. 1998. Negotiation and Mediation in France: The Challenge of Skill-Based Learning and Interdisciplinary Research in Legal Education, *Harvard Negotiation Law Review*, 3, 151-174.
- Lipsky, D. B. and Seeber, R. L. 1998. *The appropriate resolution of corporate disputes: a report on the growing use of ADR by US corporations*. Ithaca NY: Cornell University – PERC Institute on Conflict Resolution.
- McAdoo, B and Welsh, N. 1996. Does ADR really have a place on the lawyer's philosophical map? *Hamline Journal of Public Law and Policy*, 18: 376-393.
- Mills, P. K. and Morris, J. H. 1986. Clients as "partial" employees of service organizations: role development in client participation. *Academy of Management Review*, 11(4), 726-735.
- Mills, P. K. and Moberg, D. J. 1982. Perspectives on the technology of service operations. *Academy of Management Review*, 7(3): 467-478.

- Mnookin, R. H., Peppet, S. and Tulumello, A. S. 2004. *Beyond winning: negotiating to create value in deals and disputes*. Cambridge, MA: The Belknap Press.
- Mnookin, R. H. and Susskind, D. L. E., eds. 1999. *Negotiating on behalf of others: advice to lawyers, business executives, sports agents, diplomats, politicians and everybody else*. Thousand Oaks, CA: SAGE Publications Inc.
- Payne, A.F., Storbacka, K. and Frow, P. 2008. Managing the co-creation of value. *Journal of the Academy of Marketing Science*, 36(1): 83-96.
- Pratt, J.W. and Zeckhauser, R. 1985. *Principals and agents: the structure of business*. Boston: Harvard Business School Press.
- Raelin, J. A. 1985. The basis for the professional's resistance to managerial control. *Human Resource Management*, 24(2): 147–175.
- Sander, F. E. and Goldberg, S. B. 1994. Fitting the forum to the fuss: a user-friendly guide to selecting an ADR procedure. *Negotiation Journal*, 10(1): 49–68.
- Schütz, P. and Bloch, B. 2006. The “silo-virus”: diagnosing and curing departmental groupthink. *Team Performance Management*, 12(1/2): 31–43.
- Shapiro, S. P. 2005. Agency theory. *Annual Review of Sociology*, 31: 263–84.
- Sharma, A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange. *Academy of Management Review*, 22(3): 758–798.
- Stasser, G. and Titus, W. 1985. Pooling of unshared information in group decision making: Biased information sampling during discussion. *Journal of Personality and Social Psychology*, 48(6): 1467–1478.
- Sternlight, J.R. 2000. Is Binding Arbitration a Form of ADR?: An Argument That the Term "ADR" Has Begun to Outlive Its Usefulness. Scholarly Works. Paper 270. Available at <http://scholars.law.unlv.edu/facpub/270> (last accessed: August 2012).

- Wade, J. (2001). Don't waste my time on negotiation or mediation: this dispute needs a judge. *Mediation Quarterly*, 18(3), 259-280
- Wolinsky, A. 1993. Competition in a market for informed experts' services. *RAND Journal of Economics*, 24(3): 380–398.
- Zartman, I. W. 2000. Ripeness: the hurting stalemate and beyond. In Stern, P. & Druckman D, eds. 2000. *International Conflict Resolution after the Cold War*. Washington DC, National Academy Press.

3.10. Appendix 1

Interviewee	Date	Length	Gender	Occupation	Sector	Company details	Active in ADR
A	Oct. 14, 2010	1h15'	M	Retired project manager and subsidiary CEO	Oil	French Top 10 worldwide	Mediator
B	Oct. 18, 2010	2h40'	M	Legal Director	Construction	French – Top 5	Internal lobbyist
C	Oct. 19, 2010	1h	M	Retired business unit manager, consultant	Oil	French Top 10 worldwide	Mediator and lobbyist
D	Oct. 20, 2010	1h30'	M	Retired General Counsel, Attorney	Heavy industry & Construction	Different MNEs	Mediator
E	Oct. 28, 2010	55'	F	Legal Director	Industry	Different French MNEs	Interested
F	Nov. 8, 2010	1h	M	In-house counsel (mostly on-site)	Oil	French Top 10 worldwide	No
G	Nov. 8, 2010	35'	M	Board Member	Asset Management	French - 3B€ in assets	No
H	Nov. 10, 2010	30'	M	Managing Manager	Asset Management	International 125B€ in assets	No
I	Nov. 12, 2010	55'	F	In-house Counsel	Construction	French – Top 5	No

Interviewee	Date	Length	Gender	Occupation	Sector	Company details	Active in ADR
J	Dec. 1st, 2010	1h05'	F	Legal Director	Defense	European Leader	Lobbyist
K	Dec. 1st, 2010	1h05'	F	In-house Counsel	Oil	French Top 10 worldwide	No
L	Dec. 9, 2010	50'	F	Retired HRM – Consultant	Insurance	Various French and international	No
M	Dec. 10, 2010	1h	M	COO	Finance - Insurance	French SME (13M€ turnover)	No
N	Dec. 13, 2010	55'	F	Internal Relations Specialist	Transportation	French Public company	In-house ADR project manager
O	Dec. 20, 2010	1h05'	M	General Counsel	Entertainment	US – World leader	Lobbyist
P	Jan. 13, 2011	1h45'	F	In-house Counsel	Restaurants	US – World leader	No

Table 3.2.: List of interviews

Chapter 4:

“TELL ME HOW YOU DEAL WITH YOUR LAWYER, I WILL TELL YOU HOW YOUR DISPUTE WILL BE RESOLVED”: THE CLIENT’S IMPACT ON THE CHOICE OF DISPUTE RESOLUTION MECHANISM

4.1. Introduction

When businesses encounter disputes, there is often no wide-ranging dispute resolution system available other than the public courts. The decision to try and resolve a case through Alternative Dispute Resolution (ADR) is therefore taken by the parties on a case-by-case basis. This is true especially in countries that lag behind in the diffusion of ADR. In such countries, public policy and practitioners have promoted such negotiated alternatives, especially mediation, for decades – often with limited quantitative results. Several sources of decision biases have been identified (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995); among those, some have to do with within-party interactions, i.e. the relationships between disputants and their legal agents. Such decision biases are traditionally approached through an agency lens that frames the issue as clients trying to channel their agents' performance through information exchange and incentive alignment mechanisms (e.g. Mnookin, Peppet, & Tulumello, 2004). This has led to placing the focus and the blame mostly on the legal professions (e.g. Menkel-Meadow, 2001; Lande, 2008).

Conversely, research has directed little attention to the behavior of clients or, within organizations, managers. A different agency lens, the manager-lawyer framework, originating from the professional service literature, offers a wider perspective. Relying on the notion of coproduction, it considers that managers cooperate with lawyers when providing response to a dispute (Sharma, 1997; Borbély, 2011). This approach enables studying the impact of the principal's attitudes and actions on the way companies resolve their disputes and in particular why they so often favor litigation despite the availability of negotiated alternatives.

Manager-lawyer interactions depend on the chosen dispute resolution method (e.g. Menkel-Meadow, Love & Schneider, 2006). By contrast, this paper looks at the extent to which managers, in relationship to their lawyers, impact the organization's propensity to resolve disputes through ADR. It presents the results of a quantitative study, in which managers in France were surveyed about their individual behavior in dispute settings. This study contributes to the literature by taking the client's perspective on issues pertaining to dispute resolution and recourse to ADR. Additionally, it offers quantitative data on individual behavior in a field that traditionally relies heavily on qualitative methods and theory development. The results open new avenues to address the issue of ADR development. In countries where ADR is still at an early stage of development, lobbying and training clients of legal services and promoting organizational change geared toward easing coproduction among managers and lawyers are likely to produce results.

4.2. The manager-lawyer framework, coproduction and ADR

4.2.1. *Barriers to conflict resolution*

A dispute may be resolved either through adjudication – trial, arbitration (Sternlight, 2000) and “litigotiation”, i.e. bargaining through lawyers in anticipation of the judicial decision (Galanter, 1985) – or by ADR mechanisms, mostly mediation and direct negotiation. The choice between ADR and adjudication amounts to selecting one of two radically different dispute resolution philosophies (Rubinson, 2004). This choice is made against the backdrop of a combination of organizational, psychological, and strategic barriers to ADR. Strategic barriers have to do with inter-

firm dynamics: two perfectly organized parties may be unable to settle their dispute because of strategic considerations or failure to communicate appropriately. Psychological barriers are linked with the way individuals perceive and react to conflict (Arrow et al., 1995). This paper deals exclusively with organizational barriers in situations where no mandatory ADR process is in place. Such large-scale institutionalized ADR systems can be found in North America and have offered an interesting terrain for behavioral research (e.g. Bingham, Kim & Raines, 2002). They remain anecdotal in most other countries: not only does France have no mandatory ADR system for commercial cases, but French law forbids their use in employment disputes. The parties' options are thus limited to the public court system and a series of alternatives (ad-hoc arbitration, mediation, and, of course, direct negotiations).

ADR is rarely used in most European countries (Floch, 2007). Adjudication exerts a strong attraction for several reasons: all parties need to agree to attempt ADR; these mechanisms are rather recent newcomers on the "market" (1995 for mediation in France¹); and lawyers may be pushing for trial, for financial reasons (Gilson & Mnookin, 1994) and because of the legalistic mindset induced by their training (Borbély, 2011). However, when not contraindicated (Wade, 2001), ADR offers advantages in terms of rapidity, flexibility, the parties' self-determination, and comparatively low costs (Deffains, 1997). Parties should therefore carefully diagnose their disputes and refer to ADR those that deserve it, in order to reap its numerous benefits, which is one of the reasons why, within organizations, managers ("clients")

¹ Mediation was introduced in French law by the February 8, 1995 Act on the organization of tribunals and civil, administrative and criminal procedures, which was completed by a July 22, 1996 Decree that introduced articles 131-1 to 131-14 in the Code of Civil Procedure.

consult lawyers, whether internal legal services (in-house counsels) or external providers (attorneys).

This study does not aim to observe or explain the dispute resolution practices at the organizational level, but focuses exclusively on within-party individual behaviors. It looks at the decision biases linked with how people interact with one another within a party in dispute. Since within-party barriers are one set of factors among several (Arrow et al., 1995), the present study does not aim to exhaustively explain the choice of dispute resolution mechanism. It is designed to determine whether within-party factors, especially the managers' actions and behavior, have a significant effect on that choice.

Scholars have traditionally analyzed such within-party interactions using an agency framework originating from the economics literature (e.g. Eisenhardt, 1989). This framework places the focus on the way clients drive their legal advisors' actions (e.g. Mnookin et al., 2004). The literature also extensively addresses the issues of "lawyering", lawyers' ethics and their professional regulation in the face of ADR (Lande, 1997; Menkel-Meadow, 1999). These approaches essentially frame dispute resolution as a legal activity (Borbély, 2010), in which managers, and clients in general, are described as rather passive, if not completely ignored. This approach therefore conceals that which the present study aims to reveal: the clients' possibly determinant role in dispute resolution.

4.2.2. *Coproduction and the manager-lawyer framework*

Recently, Borbély (2011) suggested a competing agency approach, the “manager-lawyer framework”, drawn from the literature on professional services (Sharma, 1997), which brings in the premise that managers actively coproduce dispute resolution with their lawyers. The concept of coproduction underlines the necessity to acknowledge the clients’ active role in these operations (Pawlowski & Robey, 2004; Payne, Storbacka and Frow, 2008). Client involvement first serves as a monitoring tool to counterbalance the power asymmetry that initially benefits professional agents. Professional services are characterized by a strong imbalance in knowledge between principals and specialist professions, such as accountants, medical doctors and lawyers (Dingwall & Lewis, 1983). When lay clients hire skilled agents, it is because they cannot perform the tasks by themselves, which provides agents with undue influence over the agency relationship. Clients therefore run the risk of being out-powered and exploited (Shapiro, 2005); in this case, forced into unnecessary litigation (Gilson & Mnookin, 1994).

The concept of coproduction points out the critical mix of activities that agents and clients each contribute to the provision of the service (Brudney & England, 1983). The principals’ presence is necessary, at the very least to disclose the unique peculiarities of the situation (Mills & Morris, 1986). In fact, clients’ involvement participates in the value creation attached to intellectual services (Payne et al., 2008). Fundamentally, for corporate managers, this changes the perspective from “how to make agents work” to “how to work with agents” and calls for a micro-behavioral enquiry into the social interactions between principals and professional agents

(Sharma, 1997). The manager-lawyer framework (Borbély, 2011) takes into account the strategic role played by management in dispute resolution and considers the variability in organizational practices (chapter 3).

In the context of dispute resolution, coproduction needs to be characterized with precision. This paper proposes relying on three core observable elements, taken from a manager's perspective: personal involvement, information exchange, and one's approach to one's relationship with lawyers.

First, essential to coproduction is the manager's involvement (Sharma, 1997). In disputes, managers may take different stances, in a continuum from lawyers enjoying full and total delegation to managers dealing with the dispute on their own (chapter 3). A given manager's involvement with lawyers may range from simply transmitting all documents to legal with the instruction to "deal with it," to actively initiating information exchange with lawyers, asking precise questions, and retaining the necessary influence to make the critical decisions after a careful assessment of the legal advice provided to them. More fundamentally, in most legal systems, lawyers come to the table with a very legalistic approach to disputes and little negotiation training (for France: Lempereur, 1998). In such settings, clients have to bring to the table the principled negotiation mindset (interests and value creation – Fisher & Ury, 1981). This is in line with Galanter (1985), who posits that negotiation is likely to be of low integrative value when run by legal agents. In other words, as lawyers deal mainly with information of a legal nature, the involvement of managers may serve to enlarge the debate beyond legal issues. The quantitative involvement of

the principal in dispute resolution efforts therefore serves as a first key component to coproduction.

The second characteristic is information exchange: the quality of a group's decision is linked to the quantity of information pooled among its members (Stasser & Titus, 1985). In disputes, information is a relevant issue because it is at first asymmetrically distributed (Mnookin & Susskind, 1999). Dispute resolution is an iterative, path dependent process, the first steps of which take place in operational settings, often out of the lawyers' view. For this reason, actors need to exchange information about the full history of the situation in its full complexity. Studying coproduction therefore implies looking at the bilateral information exchange that is taking place between principals and agents. Two complementary streams of information are desirable: on the one hand, managers should reveal to their agents the full picture of the situation and the organization's interests and utility curves. This requires extending the discussion beyond evidence and legal arguments and addressing business-related aspects (marketing, image, production, etc.). On the other hand, lawyers should transmit an objective view of the pros and cons of the adjudication option, so that their clients have a fair opinion of their alternatives and can take well-informed decisions. Information exchange therefore serves as a second key building block to coproduction.

The final cornerstone to coproduction is the way that managers approach their relationship to lawyers. Managers may perceive these relationships as more or less desirable. In dispute resolution, the managers' intuitive approach may lead to a narrow, distant use of lawyers, who are perceived as a burden and a cost and hence

called in merely as “firefighters”. In such cases, lawyers are often called in late in the process, when things have gone out of hand and the dispute has crystallized, making litigation almost unavoidable. Conversely, a more integrated relationship may enable managers to involve lawyers in early negotiation phases and make legal advice wider in scope, i.e. not limited to litigation strategy. As clients, managers should be designing the relationship and defining the role they want to take in it. A given manager’s willingness to do this may be determined, at least in part, by the duration of his personal relationship to these particular lawyers and their history of working together (Zand, 1972).

Taken together, these factors pave the way for studying the impact of coproduction on actual dispute resolution practices from the perspective of managers’ behavior. These three elements are not independent from each other. As facets of the same concept, one may expect that they correlate with one another; for example, information exchange may be more important when managers are more involved and when they do have a more open relationship with their lawyers.

4.2.3. The missing link: coproduction and ADR

This paper’s objective is to link the behavior and actions of managers to the organization’s dispute resolution practices, namely the choice between ADR and adjudication, in settings where no ADR system is in place. In doing so, it goes beyond studies about aggregate organizational dispute resolution practices (e.g. AAA, 2003; Vaugon, Naimark & Perez-Nückel, 2009). At the micro level, most academic work focuses on how ADR affects the way lawyers deal with their clients

(e.g. McAdoo & Welsh, 1996; Menkel-Meadow, 1999). Conversely, the relationship between use of ADR and how managers function in organizational disputes has generated little empirical work to date.

For the purpose of this study, certain concepts require clarification. First, the literature does not contain a clear definition of a dispute. A dispute is generally defined as a conflict that has degenerated, leading parties to exchange formal demands that may take different forms. In this paper, I define disputes as potentially destructive conflicts (Jehn, 1997) in which managers are in contact with their lawyers and judicial procedures are considered as a possible course of action. The chosen tipping point is the initial contact managers take with their legal advisors, in part because it is easy to operationalize in respondents' mind and therefore limits definitional bias.

In-house lawyers can be classified as principals, since they are members of the disputing organization's staff, or as agents, because of their professional proximity to attorneys. This paper draws the principal-agent frontier along the knowledge barrier: clients are all non-lawyer managerial staff ("managers"), while agents are the law professionals they work with, including in-house legal counsels (Borbély, 2011). Agency is rarely a simple dichotomy; more often, there is a chain of agency relationships, in which in-house departments, when they exist, act as intermediaries between decision-makers and their outside attorneys. Considering in-house lawyers as agents is in line with the professional service literature (Raelin, 1985) and furthermore serves to address their specific role in dispute resolution.

ADR is defined as those mechanisms that are based on negotiation, in which clients have the leading role, with or without lawyers by their side: direct negotiation and mediation. These mechanisms leave the most room for integrative, or “win-win”, settlement attempts. ADR is therefore constructed as the opposite to “adjudication”, an ensemble that includes trial, court-ordered assessment, arbitration and bargaining through lawyers. Negotiation efforts run by lawyers are generally described as of little integrative value (Galanter, 1985). Gathering them in the non-ADR category circumvents definitional issues. In France, as in other countries where lawyers’ training in negotiation is poor (Lempereur, 1998), law professionals tend to have a wide definition of “negotiation” that includes all between-party discussions prior to or during court proceedings, including the exchange of threatening letters. This behavior is called “negotiation”, even if those moves have little to do with constructive negotiation efforts. This makes negotiation through lawyers difficult to address conceptually and even harder to manipulate quantitatively. In this paper, it was not possible to distinguish among the French lawyers’ “negotiation” activities; all of them are therefore placed in the adjudication category.

4.3. Hypotheses: the impact of manager’s behavior in coproduction

This study’s hypotheses serve to link the building blocks of coproduction with the way that parties have resolved their most recent dispute. First, the literature suggests that lawyers may exert a strong preference toward adjudication mechanisms, for reasons having to do with economic incentives (e.g. Gilson & Mnookin, 1994) and limitations to their knowledge base induced by their legalistic training (Borbély, 2011). Sharma (1997) suggests that client involvement serves to constrain such a

preference. In other words, one way to have disputes resolved through ADR is to ensure that decision-makers are present, active, even in control of the process. The argument may sound tautological: higher management involvement is seen when the chosen dispute resolution method places managers in the driver's seat. The argument is more powerful when reversed: more involved managers may exert more influence to orient cases toward negotiated resolution. This question represents a gap in the literature. Traditional agency reflections have focused on lawyers and possible incentive alignment mechanisms (e.g. Gilson & Mnookin, 1994). Conversely, I suggest that limited recourse to ADR may be explained by the corporate managers' lack of involvement, which in turn enables lawyers to base their case assessment on the sole legal elements of the conflict and to enjoy sufficient autonomy to impose their pro-litigation stance.

Hyp.1: Manager's involvement in dispute resolution positively relates to resolution through ADR mechanisms.

Next, the literature points at the asymmetry of information between principals and agents in dispute resolution (Mnookin & Susskind, 1999). For organizations to take well-informed decisions, people need to share key pieces of information, as the quality of the decision will be affected by the breadth of information pooled within the group (Stasser & Titus, 1985). Launching and implementing litigation may be automatic, may follow the other party's impulse, or may be done based on a restricted set of information, mostly legal arguments. Conversely, the decision to carry out integrative settlement efforts requires wider information exchange, including business aspects. Additionally, for a satisfactory settlement to be reached through direct negotiations, clients need to be able to assess their legal alternatives as

objectively as possible, as one of these will act as their BATNA and impact their willingness to negotiate (Goovaerts, 2011). Consequently, I hypothesize that disputes will more naturally be resolved through negotiated mechanisms when more of the key pieces of information are pooled among managers and lawyers.

Hyp.2: The exchange of key information between managers and lawyers positively relates to resolution through ADR mechanisms.

The way managers construct their relationship to lawyers may also impact the outcome of dispute resolution. Defining a relationship may be done in two ways. First, the length of the relationship: efficient group work may be related to the fact that the actors have worked together in the past, are used to interacting with one another, and have developed personal relationships over time (e.g. Handy, 1995; Peters & Manz, 2007). Lawyers may behave differently when in a long-term relationship with their clients than they do in a single, unrepeated interaction (Galanter, 1974). Similarly, a manager who has worked with particular lawyers in the past may behave differently than someone contacting a lawyer for the first time. More precisely, since pre-existing relationships may favor exchanges within decision-making groups and lead to increased effectiveness, resolution through ADR may be more frequent when managers have worked with lawyers in the past.

Hyp.3: Long-term relationships between a manager and his/her lawyer(s) positively relate to resolution through ADR mechanisms.

The professional service literature warns of agents possibly out-powering their principals in classical delegation schemes when monitored from a distance by their

clients (Shapiro, 2005). Conversely, the notion of coproduction invites managers to engage in closer-knit relationships with their lawyers. Closer may be interpreted as a more horizontal, collaborative relationship, as opposed to a contractual, vertical delegation scheme. It therefore appears interesting to try and test for the most ADR-friendly relationship balance. For this purpose, I hypothesize that a more collaborative relationship may lead to higher levels of consideration for, and use of, ADR.

Hyp.4: A collaborative relationship between managers and lawyers positively relates to dispute resolution through ADR mechanisms.

Finally, the positioning of in-house legal departments in the chain of agency relationships is worthy of interest. In-house counsels could be characterized as principals, since they belong to the disputing organization's staff; they could also be classified as agents, because of their professional proximity to attorneys, with whom they share their training, work practices and ethics (Raelin, 1985). Additionally, due to the silo effect (Schütz & Bloch, 2006), employing lawyers in-house may not automatically reduce the distance between decision-makers and legal professionals. The manager-lawyer framework has therefore initially opted for defining principals and agents based on their knowledge and, consequently, has classified in-house legal departments as agents (Borbély, 2011); this remains to be backed empirically.

Transaction costs theory dictates that a company should hire in-house lawyers when facing enough legal issues to justify the expense (Williamson, 1981). In doing so, corporations internalize legal knowledge that is put at management's direct disposal. In-house lawyers would have to be classified within the principal if this

internalization changed the managers' approach to disputes and the organization's actual dispute resolution practices. On the contrary, in-house counsels would more accurately be defined as agents if their impact on these factors is found to be non-significant.

Hyp.5: Employing in-house legal counsels positively relates to dispute resolution through ADR mechanisms.

4.4. Method

4.4.1. Sampling and procedure

For this study, I collected quantitative data through an electronic survey using the Qualtrics software. The survey was aimed at managers dealing with disputes in companies based in France, and participants approached through the school's corporate contacts and Alumni, as well as a local employer union. Rather than targeting experts able to provide organization-wide aggregates, I chose to look for managers willing to share details about their individual practices with regard to dispute resolution. Although heads of legal services may be fairly easy to isolate, it appeared much more difficult to identify the people directly responsible for dispute resolution on management's side. Therefore, the survey was indifferently addressed to about 3,500 company managers, without knowing whether their functions led them to deal with disputes. The absence of a particular sampling method is justified by the assumption that within-party interactions do not vary based on the type of dispute, the company size, or the industry. In computing results, I verified that company and personal characteristics did not play a significant role by using

company size and industry, as well as the respondent's professional experience (in years) and exposure to conflict (amount of occurrences encountered in the past three years) as control variables. Furthermore, I controlled for geographic location, in order to exclude respondents working in different legal systems and traditions.

The procedure entailed an initial e-mailing (with a link to the online survey), with a reminder two weeks later. I was able to collect 150 usable responses. This gives a response rate of 4.3%. This number may appear low but one needs to take into consideration that (i) this study is dealing with information of a potentially sensitive nature, that (ii) disputes are rare occurrences in a manager's experience and that (iii) not all managers encounter disputes. Perhaps most importantly, (iv) I was not dealing with a list of directly concerned managers (e.g. a list of clients of law firms), so the questionnaire was sent to many people who had nothing to share about the topic. Response rates differed depending on the diffusion channel: responses from the employer union, owing to the heavy involvement of its President and its listing made exclusively of SME owners, reached 20% (27 responses for some 130 members).

The dataset is made of 150 respondents from 150 different companies. Respondents range from high-level executives (company owners, managing directors, etc.) to front-line managers. Since this study is exclusively targeting managers (principals), general counsels and law school graduates were excluded from the study. Professional experience ranges from 2 to 49 years (mean = 22.31, S.D. = 10.17). All respondents, when asked how many disputes they dealt with in the past, indicated that they had had to resolve one or more disputes within their area of responsibility. The companies they work for are highly diverse in size, from SMEs to MNEs

(mean = 15,860 employees / S.D. = 53,060) and sector, with all the main economic sectors represented (5% agro business, 23% manufacturing, 6% construction and real estate, 14% banking and finance, 18% wholesale and retail, and 34% service sector).

4.4.2. *Measures*

Survey questions dealt with the resolution of the respondents' latest dispute and how, as managers, they behaved and interacted with their lawyers in the process. All questions therefore called for answers drawn from their personal experience (no question asked respondents for data aggregated at the company level). Survey questions were drafted in French from the onset, thus requiring no translation. As I am not aware of similar studies I could rely on, the questionnaire was constructed from scratch for the specific purpose of this piece of research.

4.4.2.1. Dependent variable

The dependent variable is whether the respondent's latest dispute was resolved through ADR or adjudication. Respondents were given five choices and I later coded the variable as dichotomous, with 0 representing resolution through an adjudication mechanism (litigation / arbitration, court-ordered assessment or negotiation through lawyers) and 1 resolution through ADR (direct negotiations or mediation). Although, in one dispute, one often attempts several resolution mechanisms, I differentiated based on the mechanism that succeeded, i.e. led to the resolution of the case. Out of 150 cases, respondents reported resolution through ADR in 74 cases (64 through direct negotiations and 10 through mediation). The remaining 76 instances are split

as follows: 37 cases through a judge's or arbitrator's ruling, 35 cases through legal bargaining and 4 following an assessment procedure. In the adjudication category, 65 out of 76 (85.50%) reported earlier, unsuccessful attempts at ADR. Such a binary dependent variable, with two groups of almost equivalent size, calls for logistic regression (Kleinbaum, 1994).

4.4.2.2. Independent variables

Respondents were asked a series of 23 questions related to their most recent dispute. For homogeneity purposes, most questions used five-point scales, either in the Likert format (respondents are asked to report whether they strongly agree, agree, are indifferent, disagree or strongly disagree with a statement) or in the bipolar format (two opposite propositions are offered, with five choices reflecting the level of agreement with each proposition). Questions are presented in appendix in table 4.4.

I built constructs in the form of composites of different questionnaire items for three of the variables, namely involvement (hypothesis 1), information exchange (hypothesis 2) and relationship balance (hypothesis 4). A Cronbach's alpha coefficient higher than 0.70 is generally considered valid; however, for exploratory studies, a reliability of 0.60 is considered acceptable (Nunnally, 1978). I measured involvement as the average of six items ($\alpha = 0.70$). Information exchange ($\alpha = 0.65$) and relationship balance ($\alpha = 0.68$) are each made of four items. Each construct is presented and described in table 4.4 (in appendix).

Relationship length (hypothesis 3) was measured through one single five-point bipolar scale, in which respondents had to choose between “A. It was the first time I worked with that particular lawyer” and “B. We had worked together oftentimes in the past”, or any of three intermediate choices. Responses were rather well distributed, as shown in table 4.1. N equals 134, with an average of 3.34 (S.D. = 1.58). Note that this variable is not constructed to measure actual time but to capture the manager’s perception of the duration of the relationship.

I totally agree with A (response 1)	I agree more with A than B (response 2)	I have no preference (response 3)	I agree more with B (response 4)	I totally agree with B (response 5)
30	13	20	23	48

Table 4.1: Relationship length - distribution of responses

Finally, I measured the presence of in-house legal counsels (hypothesis 5) with one binary item, the response to a question in the demographics section. Out of the 116 responses, 66 (57%) reported that their company employs lawyers in-house.

4.4.2.3. Control variables

These may be grouped in two categories. First, I controlled for company size and industry, in order to validate my assumption that within-party interactions do not vary based on the type of company involved. I also controlled for the respondents professional experience (in years) and the number of disputes they dealt with in the past three years. These varied from 1 to 73, with a mean of 6.51 (S.D. = 9.13). Only

19 respondents, out of 120, stated that they deal with more than 3 disputes per year on average (9 over the past three years).

4.5. Results

Some of the independent variables show correlation with one another (see table 4.2). This was expected, since they represent different facets of the coproduction concept. Information exchange is related to the relationship variables: more information is exchanged between managers and lawyers when the manager-to-lawyer relationship is longer (0.30) and more balanced (0.49). Company size also shows positive correlation both with the presence of in-house lawyers (0.26) and amount of cases the respondent has personally dealt with (0.29): larger companies are more likely to encounter more disputes and, consequently, they hire in-house lawyers. These correlations further show that the respondents originating from the larger companies were the right people to survey on dispute resolution issues.

Table 4.3 presents two logistic regression models. Model 1 shows only the control variables, while model 2 has all the studied variables included. Chi-square increased significantly from model 1 (7.07) to model 2 (31.91), showing a sharp increase in goodness-of-fit. Missing values account for the N (98) being significantly lower than the sample size (150).

	Mean	Std. Dev.	1	2	3	4	5	6	7	8
1. Involvement	3.74	0.67								
2. Info exchange	3.61	0.73	0.23*							
3. Length rel.	3.34	1.58	0.15	0.30**						
4. Balance	3.85	0.82	0.11	0.49**	0.20*					
5. Cases	6.51	9.14	0.23*	0.12	0.11	-0.04				
6. Sector	3.01	1.43	-0.09	0.08	-0.02	0.02	-0.01			
7. Size	15,860.80	53,060.15	0.06	0.08	0.14	-0.13	0.29**	0.17		
8. In-house L	0.57	0.50	0.03	0.04	0.15	0.00	0.12	0.20*	0.26**	
9. Prof Exp.	22.31	10.17	0.11	0.07	-0.01	0.16	0.04	0.01	0.02	-0.19

* p < 0,05

** p < 0,01

Table 4.2.: Correlation matrix and descriptive statistics

Dependent Variable		Resolution through ADR			
Independent Variables		Model1		Model 2	
		β Wald		β Wald	
Constant		1.06	0.45	-5.34	4.52**
Controls					
Amount Cases		0.05	2.01	0.03	0.62
Prof. Experience		-0.01	0.38	0.03	0.87
Sector			1.66		3.13
Sector(1)		0.87	0.65	1.11	0.92
Sector(2)		0.36	0.10	1.00	0.64
Sector(3)		0.22	0.04	0.65	0.32
Sector(4)		0.67	0.43	1.47	1.79
Sector(5)		0.63	0.24	2.00	1.51
Size		0.00	0.77	0.00	0.00
Variables					
Involvement (H1)				1.06	4.36**
Information Exchange (H2)				0.87	3.69*
Length Relation (H3)				0.46	7.03***
Relation Balance (H4)				-1.19	7.60***
In-House Legal (H5)				0.52	0.89
Chi-square		7.07		31.91	
N		108		98	

* $p < 0.1$ ** $p < 0.05$ *** $p < 0.01$

Table 4.3.: Logistic regression

The results show strong support for hypothesis 1: involvement has a strong positive relationship with ADR ($\beta = 1.06$, Wald statistic = 4.36, $p = 0.04$). Similarly for hypothesis 3: the length of the manger-lawyer relationship also relates positively to ADR ($\beta = 0.46$, Wald statistic = 7.03, $p < 0.01$). Regarding hypothesis 2, information exchange relates to ADR as well but to a slightly lesser degree of significance ($\beta = 0.87$, Wald statistic = 3.69, $p = 0.055$). Relationship balance also shows strong significance but with a negative relationship: the results therefore do not support hypothesis 4 ($\beta = -1.19$, Wald statistic = 7.60, $p < 0.01$). Finally, the presence of in-

house lawyers within the company shows no significant relationship to ADR ($\beta = 0.52$, Wald statistic = 0.89, $p = 0.35$); hypothesis 5 is not supported.

4.6. Discussion

This study ascertains the impact of managers' behavior, in particular in relation to their legal agents, on the way disputes are resolved by French companies, either through adjudication or ADR. First, in within-party interactions, this study suggests that variability in dispute resolution practices is not attributable to legal agents only. Note that managers' behavior statistically relates to successful ADR, not just to attempts at ADR, which is an important result in and of itself. Secondly, within-party elements are only one of the factors that impact the way disputes are resolved; psychological and between-party elements must also be considered (Arrow et al., 1995). This study does not test for these factors but the fact that organizational factors display a significant impact on dispute resolution shows their relevance; organizational barriers to conflict resolution clearly deserve academic attention.

Hypothesis 1 is supported: manager's involvement in dispute resolution positively relates to resolution through ADR mechanisms. This argument may be perceived as stating the obvious: managers are more involved when the applied dispute resolution method puts them in control. Going beyond that point, this result offers empirical validation for the managers' involvement differential between adjudication and ADR. Since resolution through ADR takes less time than in litigation, this result also supports the fact that management involvement may decrease over time (chapter 3), thereby confirming that manager-lawyer relationships should be approached not as

static over time but as dynamic, since time seems to impact within-party interactions. Last but not least, this results points at the importance of promoting manager involvement in dispute resolution in order to increase consideration for and use of ADR.

Hypothesis 2 is also supported: the exchange of key information between managers and lawyers positively relates to resolution through ADR mechanisms. This confirms the crucial role of information exchange in smart dispute resolution. The composite variable covers both the width of the debate beyond the sole legal discussion and the transmission of essential pieces of information from lawyers to managers. Furthermore, this means that more manager involvement does not mean less lawyer involvement; law professionals remain present, at the other end of the communication line. Involvement of managers should therefore be understood as “involvement with” rather than “involvement instead”: key tasks must still be produced by law professionals.

The length of the personal relationship between a manager and his/her lawyers plays a significant role as well (hypothesis 3). Here, the range aimed to capture the entire possible span of the relationship, from a first-time encounter to a long-standing working relationship. It would be possible to interpret this result as an increase in distrust of lawyers over time: the more I know my lawyers, the less I trust them and therefore the more active I am. However, the data shows that managers generally enjoyed collaborating with lawyers on the case (one item, mean = 4.03 out of 5, S.D. = 0.82). We therefore conclude, on the contrary, that it is easier for managers to take the frontline position when they have worked with their lawyers in the past.

Hypotheses 4 and 5 were not supported by this study, which nonetheless raises interesting discussion points.

The statistical link between “relationship balance” and “ADR” (hypothesis 4) appears significant but in the direction opposite (negative) to that hypothesized (positive). The composite “relationship balance” was made of four items that cover whether the collaboration was considered enjoyable, whether lawyers were perceived as partners (vs. contractors), facilitators (vs. a constraint), and whether decisions pertaining to dispute resolution were taken jointly (vs. separately). These four elements were designed to test whether managers perceive their relationship with lawyers as a balanced, collaborative partnership. The negative coefficient appears to indicate that clients who manage their lawyers in a stricter, more directive manner resolved their disputes more often through ADR. This seems to confirm my framework’s power assumption: without control and monitoring by managers, lawyers tend to exert such a strong influence that it borders on exploitation. The manager-lawyer relationship should therefore not be designed horizontally, as it is important that principals remain in full control. This result does not disqualify my agency approach, as it does not mean validation for the delegation model: if managers wish to see disputes resolved through ADR, they have a central role to play, with lawyers assisting them. However, use of ADR does not imply friendly manager-lawyer relationships; on the contrary, managers have to impose themselves in relation to their lawyers. All of this pleads for a sound degree of mistrust in the client’s mind.

In this study, the presence of in-house lawyers shows neither a relationship with the way disputes are resolved (hypothesis 5), nor correlation with any behavioral variable in the model (as shown in table 4.2). Since in-house lawyers are members of the disputant's staff, it might be thought that they would impact information exchange and the characteristics of the manager-lawyer relationship. This does not seem to be the case. Results therefore support the drawing of the manager-lawyer framework's main agency boundary along the knowledge barrier. Since managers seem to interact indifferently with in-house lawyers or attorneys, in-house lawyers are better characterized as agents (Borbély, 2011). In other words, for French companies, having lawyers on payroll does not automatically reduce the institutional distance between law professionals and their organizational clients.

When companies hire in-house lawyers, they get direct access to knowledge about dispute resolution. However, such a move does not impact the managers' behaviors, and has no effect on the outcome of the organization's dispute resolution efforts. Resources may be saved by putting lawyers on payroll (Williamson, 1981) but it does not impact procedural expenses. In-house lawyers' inside knowledge of the organization does not seem to promote negotiated settlements within French companies. On the contrary, the node in-house lawyers add between managers and attorneys may prove counterproductive when French companies face the ADR vs. adjudication choice.

The clear link that this study establishes between involvement and information exchange on the one hand and dispute resolution practices on the other hand demonstrates the need for companies to consider organizational change and

management training if they want to increase the efficiency of their dispute resolution practices. Similarly, ADR lobbying could usefully target corporate management, not only about the benefits of ADR but also about the specific work processes it encompasses. In other words, ADR is not just another branch in the lawyers' decision tree: it calls for different actions and behaviors from clients, who need to feel a clear sense of responsibility in dispute resolution.

These results emphasize the importance of promoting more active relationships between managers and lawyers, two categories that may instinctively try to place as much institutional distance between them as possible. Both categories should work on integrating, i.e. embedding their relationships (Granovetter, 1985), as it appears related to the organization's dispute resolution performance. It may be appropriate to consider lawyers' time not as a cost but as a source of savings for the organization. Conversely, this raises concerns for the development of ADR in systems in which clients and lawyers are engaged in one-shot relationships. Whenever clients have a lawyer imposed on them, one with whom they have no past and may never have any future, promoting ADR may be particularly inefficient. These systems may lead to fewer negotiated settlements than when people are free to select their lawyers and engage in long-term relationships with them. It confirms that dispute resolution is a knowledge-intensive service in which human aspects play a central role: having long-standing relationships with a limited number of lawyers may therefore increase efficiency in dispute resolution.

4.7. Limitations and paths for future research

Although this study ascertains the significant role managers may play in dispute resolution, it also raises numerous questions for future enquiry. Most importantly, it should be noted that this study deals with the attributes of coproduction (manager involvement, information exchange, etc.) in a quantitative manner. Quantity is here used as a proxy for quality. For example, the presence and work performed by managers beside their lawyers is assessed quantitatively but certain qualitative features of such involvement may make it more or less constructive. In order to isolate and discuss those features, additional enquiry, of a qualitative nature, appears necessary. In particular, closer observation would be necessary to explore the full impact that different relationship modes and attributes can have on dispute resolution practices. Further limitations are linked with the quantitative methodology, and relate to the fact that this field of research is mostly qualitative. This is true not because of some lack in the underlying theory but because of the subjective, hence flexible, nature of its core concepts. The reliability of this study's constructs may therefore require further validation and these results need further careful interpretation.

In order to avoid any additional sources of variability, this study was made in only one country, France. It therefore needs to be interpreted in the light of the specificities of that country's legal traditions: civil law system, specific legal and dispute resolution traditions, the very little ADR training provided to lawyers, and so forth. For example, while here we conclude that French in-house lawyers do not have

an impact on ADR use, US in-house legal counsels were strong proponents of ADR¹. Any attempt at international generalization should therefore be handled with caution; comparative work appears called for.

The rather low sample size and response rate should also be taken into consideration. The survey asked questions about a sensitive, often confidential topic, which may explain managers' reluctance to take the survey, even though I did not include any question related to the substance of the dispute. Another recent study that looked at ADR in France, this time from a lawyers' perspective, only gathered 70 responses (Vaugon et al., 2009). My sample of 150 respondents, managers originating from companies highly diverse in size and industry, proved to be large enough to generate statistically significant results. Nonetheless, it is small enough to require caution when interpreting those results.

4.8. Conclusion

This study clearly underlines the necessity to keep expanding on the manager-lawyer agency framework. Managers appear to hold some of the keys to effective dispute resolution and the development of ADR within organizations. This has implications both in theory and for practitioners.

On the theoretical level, it confirms Borbély's (2010) argument that ADR does not entirely fit within the legal field, at least as delineated in France. Managers do play a

¹ For example, the CPR (International Institute for Conflict Prevention and Resolution), a pioneer in ADR in the USA, was founded primarily by in-house lawyers from the Fortune 500 companies (<http://www.cpradr.org/>)

significant role in dispute resolution, and therefore their education as to the risks and best practices of negotiation and ADR should be enhanced. Clearly, dispute resolution should not be approached as an activity that managers simply delegate, or subcontract, to law professionals. In some countries, scholars have developed theories about the necessary modernization of lawyering practices induced by ADR, in part through better communication with clients (Lande, 1997; Roberge, 2011). Those theories still remain to be translated and fitted to the French context, and should be developed to include the other side of the coin, i.e. how managers should interact with lawyers.

This research also has numerous implications for practice. In most countries, promotion for ADR is heavily focused on the legal professions. This stems from the fact that lawyers are repeat-players of dispute resolution; efforts targeted at them should therefore provide higher return on investment. Nevertheless, not only does it neglect clients but it creates an unhealthily legalistic approach to ADR, which is showing its limits in France today, after fifteen years of lobbying. Disputes may be rare occurrences for managers and company owners but at the same time, one single dispute may have devastating consequences for an organization. A balance needs to be found between the need to address issues pertaining to how to deal with lawyers during management training and the limited experience managers will have dealing with disputes in the future.

Finally, this study supports the idea that making an organization a regular player in ADR requires more than just awareness among its members. Organizational change and in particular a redesign of the manager-lawyer relationship, initiated from either

end, may be a necessary first step for a company considering reaping ADR's benefits on a regular basis.

4.9. References

- AAA, 2003. *Dispute-wise business management: Improving Economic and Non-Economic Outcomes in Managing Business Conflicts*. New York: American Arbitration Association.
- Arrow, K. J., Mnookin, R. H., Ross, L., Tversky, A. and Wilson, R. – Eds 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York: WW Norton and Company.
- Bingham, L.B., Kim K. and Raines, S.S., 2002. Exploring the role of representation in employment mediation at the USPS. *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 17(2), 341-377.
- Borbély, A. 2010. La médiation – résolution des conflits est-elle un dispositif juridique? In *Usages et enjeux des dispositifs de médiation*, Aghababaie, M., Bonjour, A., Clerc, A. and Rauscher, G. eds.. Nancy, France: Presses Universitaires de Nancy.
- Borbély, A. 2011. Agency in conflict resolution as a manager-lawyer issue: theory and implications for research. *Negotiation and Conflict Management Research*, 4(2): 129-144.
- Brudney, J.L. and England R.E., 1983. Toward a Definition of the Coproduction Concept. *Public Administration Review*, 43(1): 59-65.
- Deffains B., 1997. L'analyse économique de la résolution des conflits juridiques. *Revue française d'économie*, 12(3): 57-99.
- Dingwall, R. and Lewis, P., ed. 1983. *The sociology of professions: lawyers, doctors, and others*. New-York: St Martin's Press.

- Eisenhardt, K. M. 1989. Agency theory: An assessment and review. *Academy of management review*, 14(1): 57-74.
- Fisher, R., and Ury, W. 1981. *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*. New York: Penguin Books.
- Floch, J. 2007. La médiation en Europe. Information report COM [2004] 718 final/n° E 2844. Paris: Assemblée nationale.
- Galanter, M. 1974. Why the "Haves" Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change. *Law & Society Review*, 9(1), pp. 95-160.
- Galanter, M. 1985. "... A Settlement Judge, Not a Trial Judge:" Judicial Mediation in the United States. *Journal of Law and Society*, 12(1): 1-18.
- Gilson, R. J. and Mnookin, R. H. 1994. Disputing through agents: Cooperation and conflict between lawyers in litigation. *Columbia Law Review*, 94: 509-566.
- Goovaerts, L. 2011. Les défis de la MESORE. *Négociations*, 16(2), 75-94.
- Granovetter, M. 1985. Economic Action and Social Structure: The problem of embeddedness. *American Journal of Sociology*, 91(3): 481-510.
- Handy, C. 1995. Trust and the virtual organization. *Harvard Business Review*, 73(3), 40-50.
- Jehn, K. A. 1997. A qualitative analysis of conflict types and dimensions in organizational groups. *Administrative Science Quarterly*, 42(3), 530-557.
- Kleinbaum, D. G. 1994. Logistic regression: a self-learning text. New York: Springer-Verlag (Statistics in the Health Science series).
- Lande, J. 1997. How will lawyering and mediation practices transform each other? *Florida State University Law Review*, 24: 839-901.
- Lande, J. 2008. Developing Better Lawyers and Lawyering Practices: Introduction to the Symposium on Innovative Models of Lawyering. *Journal of Dispute Resolution*, 1: 1-10.

- Lempereur, A. 1998. Negotiation and Mediation in France: The Challenge of Skill-Based Learning and Interdisciplinary Research in Legal Education, *Harvard Negotiation Law Review*, 3: 151-174.
- McAdoo, B and Welsh, N. 1996. Does ADR really have a place on the lawyer's philosophical map? *Hamline Journal of Public Law and Policy*, 18: 376-393.
- Menkel-Meadow, C. 1999. Ethics and Professionalism in non-adversarial lawyering. *Florida State University Law Review*, 27: 153-188.
- Menkel-Meadow, C. 2001. Ethics in ADR: The Many "Cs" of Professional Responsibility and Dispute Resolution. *Fordham Urban Law Journal*, 28: 979-990.
- Menkel-Meadow, C., Love, L. P., and Schneider, A. K. 2006. *Mediation: practice, policy and ethics*. New York, NY: Aspen.
- Mills, P. K. and Morris, J. H. 1986. Clients as "partial" employees of service organizations: role development in client participation. *Academy of Management Review*, 11(4), 726-735.
- Mnookin, R. H., Peppet, S. and Tulumello, A. S. 2004. *Beyond winning: negotiating to create value in deals and disputes*. Cambridge, MA: The Belknap Press.
- Mnookin, R. H. and Susskind, D. L. E., eds. 1999. *Negotiating on behalf of others: advice to lawyers, business executives, sports agents, diplomats, politicians and everybody else*. Thousand Oaks, CA: SAGE Publications Inc.
- Nunnally, J.C. 1978. *Psychometric Theory*. New York, NY: McGraw-Hill.
- Pawlowski, S. D. and Robey, D. 2004. Bridging User Organizations: Knowledge Brokering and the Work of Information Technology Professionals. *MIS Quarterly*, 28(4): 645-672.
- Payne, A. F., Storbacka, K. and Frow, P. 2008. Managing the co-creation of value. *Journal of the Academy of Marketing Science*, 36(1): 83-96.

- Peters, L. M. and Manz, C. C. 2007. Identifying antecedents of virtual team collaboration. *Team Performance Management*, 13(3/4), 117-129.
- Raelin, J. A. 1985. The basis for the professional's resistance to managerial control. *Human Resource Management*, 24(2): 147–175.
- Roberge, J.F. 2011. *La justice participative : Changer le milieu juridique par une culture intégrative de règlement des différends*. Cowansville, QC: Yvon Blais.
- Rubinson, R. 2004. Client counseling, mediation and alternative narratives of dispute resolution. *Clinical Law Review*, 10(2): 833-874.
- Schütz, P. and Bloch, B. 2006. The “silo-virus”: diagnosing and curing departmental groupthink. *Team Performance Management*, 12(1/2): 31–43.
- Shapiro, S. P. 2005. Agency theory. *Annual Review of Sociology*, 31: 263–284.
- Sharma, A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange. *Academy of Management Review*, 22(3): 758–798.
- Stasser, G. and Titus, W. 1985. Pooling of unshared information in group decision making: Biased information sampling during discussion. *Journal of Personality and Social Psychology*, 48(6): 1467–1478.
- Sternlight, J.R. 2000. Is Binding Arbitration a Form of ADR? An Argument That the Term "ADR" Has Begun to Outlive Its Usefulness. Scholarly Works. Paper 270. Available at <http://scholars.law.unlv.edu/facpub/270> (last accessed: September 2012).
- Vaugon, I., Naimark, R. and Perez-Nückel, R. 2009. *Dispute-wise management: vers un management optimisé des litiges*. Report from the FIDAL Law Firm and American Arbitration Association, may be downloaded at: <http://www.fidal.fr/les-expertises/reglement-des-contentieux/7/presentation.html> (last accessed: July 2012).

- Wade, J. 2001. Don't waste my time on negotiation or mediation: this dispute needs a judge. *Mediation Quarterly*, 18(3), 259-280.
- Williamson, O. E. 1981. The economics of organization: the transaction cost approach. *The American Journal of Psychology*, 87(3), 548-577.
- Zand, D. E. 1972. Trust and Managerial Problem Solving. *Administrative Science Quarterly*, 17(2), 229-239.

4.10. Appendix

Involvement: • In the final dispute resolution mode: ➤ I played a central role. ➤ I tried to get involved as much as possible. ➤ I was (or would have been) happy to have control over the final solution. • During the treatment of the dispute, what was the part of the work produced by you and management (the remainder being produced by lawyers)? • Strategic decisions pertaining to this dispute were taken by lawyers; they were taken by management. • My involvement sharply decreased in favor of lawyers before the final resolution of the dispute; My involvement was continuous until the dispute was definitely resolved.	• Five-point Likert scale • Five-point Likert scale • Five-point Likert scale • 0 to 100% slider bar, coded as a five-point scale (1%-20%=1 / ... / 81%-100%=5) • Five-point bipolar item • Five-point bipolar item	Chronbach's alpha $\alpha = 0.70$
Information exchange: • I discussed with lawyers the non-legal aspects of the case. • Lawyers asked me lots of questions regarding the case. • Lawyers gave me a precise estimate of the costs of a potential trial. • Lawyers were explicit about our chances of losing at trial.	• Five-point Likert scale • Five-point Likert scale • Five-point Likert scale • Five-point Likert scale	Chronbach's alpha $\alpha = 0.65$

Relationship balance:

- | | |
|--|---------------------------|
| • Globally, I enjoyed collaborating with these lawyers on the case. | • Five-point Likert scale |
| • In the resolution of this dispute, I considered lawyers as providers; ... partners. | • Five-point bipolar item |
| • Lawyers acted as a constraint (they mostly told me what I could not or should not do); Lawyers acted as facilitators (they tried to find creative solutions to the dispute). | • Five-point bipolar item |
| • The dispute resolution strategy was designed by lawyers or managers; It was designed jointly among managers and lawyers. | • Five-point bipolar item |

Chronbach's
alpha
 $\alpha = 0.68$

Notes:

- Questions were asked in French; this is a translation and, as such, might not exactly reflect the precise nuances of the original questions.
- For the five-point bipolar items, the following response grid was provided:
 1. I strongly agree with the first statement and strongly disagree with the second one
 2. I agree more with the first statement than the second one
 3. I am indifferent between the two statements
 4. I agree more with the second statement than the first one
 5. I strongly agree with the second statement and strongly disagree with the first one.

Table 4.4.: variables and scale items

Chapter 5:

DISCUSSION

5.1. **Summary of results: a coherent project**

Taken together, the preceding three chapters constitute a coherent research project on the impact that manager-lawyer interactions have on recourse to ADR within French companies. It ascertains the role and impact of the client on dispute resolution operations by providing empirical data under the umbrella of an alternative agency framework.

Chapter 2 provides a theoretical critique of traditional agency approaches toward organizational barriers to conflict resolution. It suggests a competing framework, the “manager-lawyer framework”, which aims to address some of the blind spots left by classical agency reflections. These blind spots may be classified in two categories. Some deal with agents: lawyers may have other motivators than financial gain, making them favor litigation instead of more efficient ADR solutions. For the most part, they are topics for further research. The issues this dissertation focuses on have to do with clients of legal services and the social interactions they put in place with their legal advisors, including in-house legal departments.

The manager-lawyer framework appears to fit well with practice, at least as observed in France. It takes into consideration the knowledge-induced influence that law professionals enjoy and the necessity to consider the client’s active participation in dispute resolution operations. It also enables taking theorizing from a purely static, contractual level to a dynamic, micro-social one. The notion of coproduction underlines the necessity for principals to get involved, in order for the service to be satisfactorily delivered and to counter the natural tendency of lawyers to favor

adjudication; managers may therefore act both as building blocks and control mechanisms. Furthermore, this framework appears to support empirical research particularly well, as exemplified in Chapters 3 and 4. Its value therefore lies not only on its intrinsic explanatory qualities, but also in the research avenues it creates and supports.

The two empirical chapters aim to deepen these theoretical reflections by presenting the results of two original studies. Chapter 3 documents the diversity in the way French managers and lawyers may interact in responding to a dispute. This paper offers a four-legged classification of interaction schemes, based on the relative involvement of managers on the one hand and lawyers on the other. This exploratory, inductive, qualitative study (with the support of a few quantitative statistics) shows that coproduction, although desirable, is not systematic. Certain interaction schemes appear more suitable for ADR than others. Several determinants of manager-lawyer interactions are also identified; for the most part, they have to do with manipulable personal and organizational factors. Time also plays a critical role; the dynamic nature of within-party interactions appears in practice.

Chapter 4 addresses the role played by managers' actions and behavior in the use of ADR to resolve disputes. It relies on the results of a quantitative, hypothetico-deductive study aimed at French managers. After offering an operational definition of coproduction, this paper unveils significant relationships between its components (manager involvement, information exchange and relationship to lawyers) and dispute resolution practices. It therefore elucidates the importance of coproduction and the critical role played by clients in the choice between litigation and ADR. In

doing so, it shows the significance of organizational barriers to conflict resolution, as distinct from strategic or psychological barriers. This paper therefore suggests redirecting research attention to the principals and the way they manage their relationships to their legal advisors.

When combined, chapters 3 and 4 suggest that recourse to ADR may be related to organizational design issues. Organizations are not equal when it comes to ADR; they may be more or less ADR-susceptible depending on the quality of their internal manager-lawyer interactions, which in turn depends on the way the organization is structured. Organizational engineering may therefore be used to enable coproduction and, consequently, favor systematic consideration for ADR. Conversely, this dissertation demonstrates that the mere fact of having lawyers on payroll does not lead to smarter dispute resolution; it is the embedding of these relationships that ensures higher degrees of coproduction and more efficient reflections on disputes. It therefore raises the issue of how to integrate lawyers within organizations, how to advocate their work to the other functions of the firm and guarantee they will be used in a way that does not prevent consideration for and use of ADR mechanisms.

Most of the questions for future research raised in chapter 2 have been addressed, at least in part, in the subsequent chapters, as summarized in table 5.1. There remains an uncertainty on how a manager's experience with conflict may impact her behavior and actions. This is one of the factors raised by respondents to the inductive paper (chapter 3) but it did not show any significant relationship to resolution through ADR in the quantitative study (chapter 4). More research is therefore necessary on this issue. Furthermore, questions were raised about the role of lawyers in dispute

resolution. This was voluntarily set aside as a question for future research, as this dissertation focused in particular on the management population.

Research questions raised (Ch. 2)	Achieved contributions	Chapter
1. Impact of managers' past experience with conflict	Conflicting evidence – to be further investigated	3 & 4
2. Exploration of coproduction (conceptually and in practice)	Definition, component list and classification of practices	3 & 4
3. Relationship between manager involvement and ADR	Significant relationship found in questionnaire study	4
4. Role of the integration of the legal function into the firm	Evidence in interviews + importance of embeddedness of relationship in quantitative study	3 & 4
5. In-house lawyers to be treated as agents	No relationship to ADR use in quantitative study – plays in favor of treating them as agents	4

Table 5.1: Assessment of fulfillment of research program

5.2. Expected contributions to the field of conflict resolution

This dissertation's contributions need to be approached from two complementary perspectives: as this dissertation was born from the observation of a practical issue, it logically attempts, in addition to contributions it may make to theory and research, to provide practical responses useful to the development of ADR within French organizations.

5.2.1. Contributions to theory

This dissertation complements existing work on within-party barriers to conflict resolution in settings where no mandatory ADR system is in place; that is, the vast majority of settings outside the USA and Canada. It suggests a theoretical framework for addressing within-party agency relationships, which widens the focus from the sole legal agents to include their organizational clients (managers) and the micro-level interactions among them. The suggested theorization complements rather than disqualifies classical agency theory: information and incentives remain relevant issues but need to be associated with behavioral obstacles to ADR, with due consideration for the role played by principals and in-house legal departments. This dissertation's theoretical contribution lies as much in the identification of certain behavioral aspects as in the provision of a theoretical foundation in support of future empirical research efforts.

This alternative approach seems to deal particularly well with the power issue raised by traditional agency theory. While stressing the agents' tendency to act opportunistically, classical approaches place principals in a position of power, despite contradictory evidence from practice. Conversely, the manager-lawyer framework recognizes the influence that lawyers benefit from, owing to their knowledge of laws and procedures. This appears to fit better with the observation of practice: in such a context of knowledge imbalance, uninvolved disputants may not be able to counter their lawyer's opportunistic preference for adjudication. Influence should therefore not be considered as natural but as something managers need to

actively cultivate in order to enjoy. This offers a radically different theoretical viewpoint on these issues.

Overall, this dissertation supports the relevance of within-party factors, alongside the other categories of barriers to conflict resolution (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995): within French companies, there appear to be internal sources of decision bias that hinder the development of ADR. This is exemplified by the model presented in chapter 4, which significantly relates internal factors with successful ADR efforts. Various coproduction practices, including manager's involvement and manager-lawyer relationship aspects, seem to impact the way disputes are resolved. Furthermore, certain aspects of organizational structures may favor or hinder these exchanges and, consequently, the reasoned use of ADR. As these factors have to do with managers' actions and behavior, it supports considering dispute resolution as a managerial issue, worthy of further attention in management research.

My work also enables considering the specific role French in-house lawyers may play in dispute resolution, as intermediaries between corporate management and independent attorneys. This population, which seems to function very differently across countries, appears ignored in classical reflections. They may, however, play a critical role. My framework characterizes them as agents but, under the right organizational circumstances, their positioning may place them in a particularly good position to promote coproduction and help develop ADR practices. Including in-house legal counsels in theorization about within-party interactions in dispute is therefore one of the theoretical contributions of my research.

Additionally, for this dissertation, it was important to adopt a single definition of a dispute. Dispute is the consequence of a mismanaged conflict, with no universally-accepted tipping point between the two. Another contribution can therefore be found in the chosen definition for this concept: a conflict that has degenerated and justifies the involvement of lawyers and consideration for judicial procedures. This was initially chosen for operational purposes (to minimize definitional bias in the quantitative study) but it has theoretical implications. It first uncovers a significant fraction of disputes that are resolved through negotiation, with or without lawyers but not under their control (this explains why these cases do not appear in corporate statistics, which are usually held by legal departments). This shows the need for the French legal academia to integrate these practices in their approach to disputes. This would mean addressing, in their full diversity, “lawyering” practices, i.e. the way lawyers interact and deal with their clients in dispute settings. This wider definition of a dispute may ease the alignment of the French lawyers’ field of expertise with the proactive role they may have to play in disputes; it necessitates making room for negotiation within legal training and the French legal academy’s research. Such a definition could thus create numerous avenues for cross-discipline dialogue.

5.2.2. Contributions to practice

At the practice level, this piece of work conveys the message that ADR is not just “dispute resolution as usual”: now that a choice exists between different courses of action, organizations wishing to resolve their disputes most efficiently may consider reengineering their within-party processes. In particular, managers need to be given a sense of responsibility for dispute management and resolution. Their involvement

appears instrumental in enabling disputes to escape a purely legal treatment and allowing ADR to be considered up to its full potential. This runs counter to the lobbying by French ADR practitioners, which has focused on merely adding another branch to the existing decision tree, ignoring the underlying practices. Simply making mediation and ADR available does not seem sufficient to make parties, and their lawyers, durably change their practices. In France, lawyers still have to theorize (1) that they interact differently with their clients when in ADR and (2) that promoting ADR may require them to reconsider their advocacy practices.

For corporate management, this means that ADR is all but natural. Should a company decide that they want to address certain disputes through mediation or direct negotiation, decision-makers have to deal with lawyers differently, by getting involved personally, exchanging information (and investing the time to do it properly) and driving their agents' actions in a different, yet still directive manner. A generalized practice of ADR requires some adaptation or even organizational change. Managers need to be pushed into getting more involved when dealing with the disputes they are responsible for. This could be initiated from management's side (e.g. through incentives), or through new lawyering practices on their lawyers' part. Such changes could create different, yet stimulating new roles for business lawyers, especially in-house legal counsels. Research still needs to isolate good practices in order to draft comprehensive guidelines for an organization to reform its litigation activities and consider ADR more systematically.

Organizational design efforts may in particular look at in-house legal departments. The challenges facing them may be a specific French trait. Data collected for this

dissertation indicate that French in-house lawyers are not, by nature, pro-ADR agents. Even if they want to be, they might face communication issues with their manager counterparts. The in-house legal counsels' impact may depend on how they are used and how they position themselves within organizations. Chapter 3 highlights the difference between French and Anglo-Saxon companies in that matter: the difference in integration may in itself explain the different role in-house legal departments play across borders with regard to ADR promotion. In France, my results plead for “breaking the silo” and favoring the embeddedness of the legal function.

ADR promoters may also be able to use this piece of research to fine-tune their promotion efforts. This thesis confirms that ADR is not just a legal object, at least in the French restrictive approach to law as a discipline (Borbély, 2010). This further questions the efficiency of promoting ADR through legislation by policy makers or through court-annexed mediation initiatives by magistrates. At the dispute level, mediation prescribers (judges, mediation centers) should take into consideration the state of within-party coproduction when approaching parties. Judicial mediation, especially when taking place late in the dispute (e.g. before the Court of Appeal), may not be planted on the right soil, since lawyers are then in charge and management rarely fully engaged any longer (cf. chapter 3). Promoting early contractual mediation efforts may prove more effective, especially if coupled with the diffusion of the integrative negotiation philosophy and modern within-party interaction practices.

These reflections also run counter to the French mediation-centered approach toward ADR. Promoters are often pushing mediation forward at the expense of negotiation, in part because they generate income from mediating disputes; they consequently tend to disregard unmediated mechanisms. This research shows, however, that a significant part of disputes are settled through direct negotiations among decision-makers. The current approach to ADR may therefore be partial, as it ignores a significant part of the company's dispute resolution practices, which are featured neither in corporate statistics (often held by legal departments), nor in practitioners' reflections. These results also show that mediation promoters might need to reconsider any marketing pitch which consists of saying that companies do not know how to negotiate their disputes. Furthermore, conceptually, actors may not fully grasp mediation if they lack knowledge about integrative negotiation.

Finally, all of this places at the forefront the training of the different actors in dispute resolution. Presently, in France, one cannot expect the legal system (lawyers and judges) to promote ADR, as they are not sufficiently trained in negotiation and mediation. ADR has been altering the playing field in the past decades; in the meantime, French law school curricula have not evolved and negotiation is still far from being a core course. At the present time, lawyers are not trained as experts in the conflict in its entirety, which would necessitate an introduction to negotiation's underlying disciplines, such as the psychology and economics of conflict. Until such training is common among legal professionals, the responsibility for developing ADR within French organizations will remain with the managers. Therefore, business school students may usefully be made aware of the challenges of dispute management, of what lawyers do, and of how to interact with them productively.

5.3. Limitations of this research

This dissertation suffers from limitations that need to be explicitly discussed. First, this work focuses on a specific research terrain, in terms of geography (France) and types of conflicts (individual employment and commercial issues encountered by business organizations). Its generalizability beyond these limits is therefore questionable. At this point, one may only speculate whether the reported phenomena exist in other contexts and how they play out there, or to what extent local idiosyncrasies have a significant role. Research on conflict management is very intertwined with its institutional terrain. A different context, such as labor-management disputes, may have some inherent characteristics that create different dynamics (e.g. the presence of HR professionals who sit at the crossroads of the legal and managerial functions). Furthermore, the underlying literature mainly originates from the USA and Canada, and little comparative work has been produced showing its applicability across countries. The lack of comparative work in the field calls for further assessment of the validity scope of this research's findings, which was designed, from the onset, to be of particular relevance to France.

Secondly, the exploratory character of this work must be reiterated. This is primarily due to the limited past research done on this topic, particularly quantitative studies. Some behavioral research has been produced on disputants and representatives going through institutionalized ADR systems (e.g. Bingham, Kim & Raines, 2002). However, as far as business disputes are concerned, I could not find studies presenting empirical results about principal-agent interactions and behavior in settings where no preexisting ADR system is in place, i.e. where participants are

responsible for choosing between ADR and adjudication. Furthermore, no study of this type was done in the specific context of France. All of this, combined with the fact that I suggest a new theoretical framework with specific concepts and definitions, triggered the need to progress with caution. This thesis's value is therefore to be found as much in the tools it develops as in the answers it provides, as these remain preliminary.

This exploratory nature also needs to be factored in when addressing the limited size of the samples presented in the two empirical chapters. On the one hand, this is due to the difficulty in isolating people responsible for handling disputes within the organizations' management (i.e. non-legal) functions. On the other hand, organizational members are rarely keen on talking about their legal practices, because of the confidentiality surrounding their activities. This explains, in particular, why no data could be obtained about the substance of their disputes. Interviewees, as well as questionnaire respondents, had to fit with specific characteristics, in terms of expertise and/or experience with these specific questions (disputes do not happen to everybody every day). Because of the confidential nature of the topic, interviewees could only be found through my personal network. For their part, questionnaire respondents had to be located outside my professional network, as I did not want ADR advocates or people I had interacted with directly in the past. I aimed for "regular" managers, i.e. not experts but people with first-hand experience in disputes. This strongly affected the response rate in my questionnaire-based study.

Methodologically, it is important to note that this work entails a quantitative study on topics most often addressed through theoretical and qualitative work. Research in the field of dispute resolution is growing, but on many issues it is not considered mature enough for quantitative inquiries. The novelty of my topic and the limited empirical literature do not usually recommend the use of quantitative tools. This, combined with the lack of uniformly accepted concepts, led me to build my research instruments, especially my questionnaire (chapter 4), from scratch; it also complicated the qualitative data analysis. Nonetheless, providing quantitative data in support for my theoretical claims is indisputably an asset. It positions this dissertation as one of the rare studies dealing with individual behavior (vs. attitudes) in day-to-day resolution operations (to be differentiated from aggregate statistics at organizational level) outside any formal ADR system. Additionally, it is novel in that it addresses dispute resolution from a client's perspective and in the French context. In the process, I had to propose definitions and adopt assumptions that, although disputable, may contribute to eventual resolution of the field's conceptual uncertainty. One may nevertheless question this approach, as I myself claim that many questions are left unanswered and that more qualitative research appears necessary to ascertain or complement certain of my findings. Relying on quantitative data in such a setting may provide answers, but it certainly raises questions.

5.4. Opening and future research directions

A thesis is both the end to a Ph.D. and the starting point to an academic career. This dissertation does not claim to cover the entire depth of the issue. More research will be necessary to increase knowledge about manager-lawyer interactions in business

dispute resolution and the way they impact recourse to ADR. Qualitative, observation-based methods may be called for, in order to get a closer look at the observed phenomena; in particular, immersion within a corporation's dispute resolution activities may be necessary, in order to acquire a more in-depth understanding of the research question.

My doctoral work raises numerous questions to be addressed by future research. First, giving this stream of research an international and comparative component may prove necessary to determine its validity beyond French borders. It is still necessary to identify to what extent the French context is specific or research done in France generalizable. The field of negotiation and conflict management lacks a thorough comparative stream of literature that aims to assess the extent to which research produced in one part of the world (namely North-America) requires adaptation when translated into other places. Only careful international comparisons may determine the exact scope of this dissertation's conclusions.

I have imported my theoretical framework across field boundaries, from the management of professional services into conflict management. My reflections may therefore serve the literature on professional services by raising the issue of the potential impact of the client's attitudes, actions and behavior on the way professional services are delivered. The issues I address in dispute management (coproduction, differential involvement of clients, and their organizational determinants) may be of interest to professional services in general. Similarly, I show that coproduction evolves over time, an idea that could usefully be enlarged to all professional services. In conflict resolution, this dissertation supports Sharma's

(1997) claim that professional services are about coproduction, not distant supervision; it may therefore offer a good starting point for providing similar insights to other professional fields.

Furthermore, my work raises an interesting point with regard to the specificity of conflict resolution as a professional service. In the management literature, one generally assumes that the professional agent's field of knowledge covers the entire span of the services likely to be requested from them. In the case of medical doctors or architects, one assumes that they will know enough about the different aspects of the problem to give comprehensive and unbiased advice. Doubts may be raised when this is paralleled with the garbage can model, which posits that people tend to frame issues based on the tools they have at their disposal (Cohen, March & Olsen, 1972): doctors may provide advice based on their specialization, architects and accountants may have preferred tools, etc. In the context of conflict resolution in France, professional agents are trained as experts in disputes and given little insight about the conflict in its entirety, especially its non-legal aspects. Limitations to their knowledge may explain their pro-litigation stance. In other words, when requesting assistance from lawyers, one may observe a gap between their field of knowledge (mostly law and judicial procedures) and the knowledge necessary to address the conflict in its entirety (negotiation, management, psychology, etc.). As such, conflict resolution unveils an issue that might be relevant in other professional service settings.

This work also provides support for an alternative approach to agency theory, both in its more partnership (vs. delegation) orientation and in its behavioral level of

analysis. This is in line with Eisenhardt, who suggests agency scholars should “look beyond economics” (1989; 72). It may be possible to build agency models that take both these directions into consideration. In particular, such models could test the usefulness of agency theory beyond its economics paradigm, which limits its focus to contractual and monitoring mechanisms. My research suggests that a socio-behavioral approach to the principal-agent problem is possible, which could bring relevant insights in numerous other principal-agent settings.

The legal function of the firm deserves more attention from management research, as the way it is managed seems to have an impact on how an organization’s disputes are resolved. More widely, law has the capability to provide numerous levers of performance for organizations (Collard & Roquilly, 2010). My work suggests this is linked not only to the intrinsic qualities of lawyers but also to the way they are used by the other functions of the firm. French in-house lawyers have received very little attention from research. They are usually considered as a cost center and are under little-to-no management control, at least when it comes to their litigation activities. They may suffer from the silo effect (Schütz & Bloch, 2006), which limits their influence over the organization. As suggested in chapter 3, this may be a French local idiosyncrasy and in-house lawyers may be positioned more centrally in other legal traditions. The idea here is to extrapolate from my research in dispute resolution to other legal activities, such as tax, corporate law and contracts and reflect on the possible roles in-house lawyers may take in modern organizations.

As such, my research also has implications for research in law. As argued in a different paper (Borbély, 2010), in the French context, ADR has the propensity to

alter the frontiers of law as an academic discipline, or at least trigger reflections about its boundaries. My delineation of the concept of dispute may also alter the playing field. Such a wide approach to a dispute creates the need to consider the role of negotiation theory and practice within the French legal academia. My work could therefore lead to cross-discipline research and provoke social science research on legal phenomena, including but not limited to dispute resolution.

Finally, this dissertation also touches on how expertise-based influence expresses itself in group decision-making settings. In dispute resolution, people act within an ad hoc decision group, constituted of managers and their legal counsels, navigating alternative courses of action. My agency framework places lawyers in a position of power. Power has many definitions and may be approached as the influence A may have not only in the drafting of decisions that affect others but also in influencing social and institutional practices so as to limit consideration for information and alternatives that are detrimental to A's position (Bachrach & Baratz, 1962). In conflict resolution, that would translate as lawyers not only strongly advocating in favor of litigation but also influencing their clients' perceptions as to the attractiveness of negotiated alternatives. Experimental studies could be used to further investigate the mechanisms through which expertise generates influence in comparable settings. Most research on group decision making relies on subjects with similar backgrounds, often undergraduate students. My work calls for innovation by using a mixed population of lay managers and specialist professionals (e.g. business and law students). By using advice in dispute resolution as a setting, one may be able to observe how managers evaluate technical advice, whether clients or experts take ownership of the relationship, and how the different categories of actors tend to

behave. Such interactions could also enable researchers to relate individual behavior with the decision eventually taken by the group. Such experimental methodologies may provide insight as to how advisors influence their clients and what tools clients may use to resist such influence and retain decision power.

5.5. References

- Arrow, K. J., Mnookin, R. H., Ross, L., Tversky, A. & Wilson, R. eds. 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York, NY: WW Norton and Company.
- Bachrach, P. & Baratz, M. S. (1962). The two faces of power. *American Political Science Review*, 56(4), 947-952.
- Bingham L.B., Kim K. & Raines, S.S. 2002. Exploring the role of representation in employment mediation at the USPS. *Ohio State Journal of Dispute Resolution*, 17(2), 341-377.
- Borbély, A. 2010. *La médiation – résolution des conflits est-elle un dispositif juridique?* In Aghababaie, M., Bonjour, A., Clerc, A. & Rauscher, G. eds. *Usages et enjeux des dispositifs de médiation* Nancy. France: Presses Universitaires de Nancy.
- Cohen, M. D., March, J. G. & Olsen, J. P. 1972. A Garbage Can Model of Organizational Choice. *Administrative Science Quarterly*, 17(1), 1-25.
- Collard, C. & Roquilly, C. 2010. *La Performance juridique : pour une vision stratégique du droit dans l'entreprise*. Paris : L.G.D.J.
- Eisenhardt, K. M. 1989. Agency theory: An assessment and review. *Academy of management review*, 14(1): 57-74.
- Schütz, P. & Bloch, B. (2006). The “silo-virus”: diagnosing and curing departmental groupthink. *Team Performance Management*, 12(1/2), 31–43.

Sharma, A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange.
Academy of Management Review, 22(3): 758–798.

Chapter 6:

RÉSUMÉ SUBSTANTIEL EN FRANÇAIS

Le rôle des gestionnaires en situation de litige et le
recours aux Modes Alternatifs de Résolution des
Conflits en France

6.1. Introduction

Cette thèse en gestion s'inscrit dans le champ d'étude des « barrières à la résolution des conflits », à savoir les raisons qui poussent individus et organisations en litige à dédaigner les modes négociés et préférer l'affrontement judiciaire (Arrow, Mnookin, Ross, Tversky & Wilson, 1995). Plus précisément, il s'agissait pour moi d'étudier, au sein des entreprises françaises, la façon dont les relations entre gestionnaires et juristes (directions juridiques et avocats) peuvent impacter la stratégie de résolution de leurs litiges commerciaux et prud'homaux. Traditionnellement, les recherches sur ces « barrières organisationnelles », fondées sur la théorie de l'agence, se focalisent sur le comportement des agents (juristes). Mon travail tente au contraire d'éclairer l'impact des clients (au sein des organisations : les décideurs et gestionnaires) et de leurs modes d'interaction avec les professionnels du droit sur la marginalité des Modes Alternatifs de Règlement des Conflits (MARC), notamment de la médiation.

En effet, depuis les années 1980, l'arrivée des MARC sur le « marché » français a créé pour les justiciables l'opportunité d'optimiser la gestion de leurs litiges au-delà de la simple stratégie contentieuse. Les MARC présentant de nombreux avantages en termes de coûts, de durée et d'accès à des solutions intégratives (« gagnant-gagnant »), il s'agit en théorie pour les entreprises de soigneusement sélectionner les dossiers à envoyer au contentieux. Or, pour différentes raisons, ce changement ne semble pas avoir bouleversé les processus internes des entreprises en la matière et le recours aux MARC demeure extrêmement limité encore aujourd'hui. Il s'agissait donc pour moi, dans la présente thèse, d'isoler différents facteurs organisationnels, issus de la relation gestionnaire-juriste, susceptibles de faire obstacle à une

considération systématique des MARC, et donc à un usage raisonné de ces solutions. Pour ce faire, cette thèse repose sur trois travaux originaux, visant successivement à :

- Poser un cadre théorique, fondé sur un modèle différent de théorie de l'agence, permettant d'appréhender les échanges entre juristes et gestionnaires et reconnaissant notamment le rôle joué par ces derniers (chapitre 2) ;
- Documenter la diversité des pratiques des entreprises françaises en la matière, ainsi qu'une série de déterminants à ces comportements (chapitre 3) ;
- Lier ces différentes pratiques, notamment le niveau d'implication des gestionnaires, aux méthodes utilisées pour résoudre les litiges (chapitre 4).

Ces différents travaux sont décrits plus en détails dans la section suivante, avant que soient brièvement abordées la cohérence du projet, les voies ouvertes pour de futures recherches, ainsi que les limitations de ce travail.

6.2. Présentation des trois articles

6.1.1. L'agence en résolution des conflits, un problème gestionnaire-juriste: théorie et implications pour la recherche (chapitre 2)

Cet article théorique¹ suggère une approche novatrice du problème de l'agence dans les relations internes à une partie en litige. Il offre tout d'abord une critique de

¹ Dont une version antérieure a été publiée en avril 2011 dans un numéro spécial de la revue « Negotiation and Conflict Management Research » (IACM) portant sur les nouvelles avancées théoriques dans le domaine de la négociation et de la gestion des conflits.

l'approche traditionnelle, fondée sur le modèle principal-agent inspiré des sciences économiques, en ce qu'elle se focalise exclusivement sur l'agent et propose une approche contractuelle et statique de cette relation. Mon approche, importée de la gestion des services professionnels, prend en compte la technicité de l'expertise de l'agent qui le place dans une position de pouvoir face à son client. Cela permet de soulever de nouvelles potentielles explications au manque d'enthousiasme des entreprises françaises face aux MARC, tenant à la sphère de compétence des juristes (limitée aux aspects juridiques du litige) et à la faible implication de leurs clients (les gestionnaires) dans ces opérations. Cette approche se fonde sur la notion de « coproduction » et place l'observation au niveau comportemental, ouvrant ainsi de nombreuses perspectives de recherches futures. Ce nouveau cadre théorique, complémentaire de l'existant, permet notamment de contourner l'argument de l'opportunisme financier des juristes et de s'interroger sur d'autres éléments motivateurs, ainsi que sur le rôle spécifique des directions juridiques en la matière.

6.1.2. Résolution des litiges d'entreprise: documenter la diversité des pratiques internes de coproduction (chapitre 3)

Ce second article² s'attelle, par une approche inductive, à l'observation des pratiques des entreprises françaises en matière d'interactions entre gestionnaires et juristes. Il vise à développer la notion de « coproduction » tirée du cadre théorique posé dans le chapitre 2. Fondé sur des données empiriques principalement qualitatives (avec le soutien de données quantitatives tirées du chapitre 4), cet article permet d'identifier

² Des versions précédentes de cet article ont été présentées aux conférences annuelles de l'EGOS (European Group on Organizational Studies – Göteborg, Suède) et de l'IACM (International Association of Conflict Management – Istanbul, Turquie) en juillet 2011.

différentes façons dont les gestionnaires et juristes interagissent en situation de litige en utilisant l'implication quantitative des différents acteurs comme variable. Quatre modes sont isolés : dans deux cas, il n'y a pas coproduction car le litige est géré soit par le gestionnaire, soit par les juristes, sans interactions entre ces deux catégories ; les deux autres cas représentent des hypothèses de coproduction et dépendent de qui gère le processus (gestionnaires ou juristes). Contrairement au cadre théorique traditionnellement utilisé, les modes d'interaction apparaissent non seulement variés mais également dynamiques : ils tendent à évoluer avec le temps et l'évolution du litige, d'une gestion managériale à, lorsque le conflit dure longtemps, une gestion par les seuls juristes et/ou avocats. Ces différents modes apparaissent de plus déterminés par une série de facteurs personnels et organisationnels (expérience des acteurs, intégration de la fonction juridique dans la sphère de décision, etc.), qui, s'ils sont manipulés avec attention, pourraient faciliter les efforts de coproduction. Ceux-ci sont quant à eux perçus comme potentiellement favorables à la promotion de l'utilisation des MARC.

6.1.3. *“Dis-moi comment tu gères ton juriste, je te dirai comment ton litige sera résolu” : l'impact du client sur le choix du mode de résolution (chapitre 4)*

Ce troisième article présente les résultats d'une recherche quantitative réalisée fin 2011 – début 2012. Via un questionnaire électronique largement diffusé, 150 gestionnaires et dirigeants français d'entreprises ont livré leurs pratiques en situation de litige, notamment dans leurs relations avec leurs conseils juridiques. Lorsque ces données comportementales sont régressées sur la façon dont leur dernier

litige en date a été résolu, il apparaît que ces facteurs présentent un lieu significatif avec le recours aux MARC.

Cette étude propose une approche opérationnelle de la notion de coproduction, qui repose sur trois pieds : l'approche des gestionnaires quant à leur relation avec les professionnels du droit, leur implication et la quantité d'information échangée avec les juristes. Il s'avère que, pour un gestionnaire, s'impliquer, échanger ouvertement des informations avec ses juristes et avoir avec eux une relation personnelle antérieure impactent positivement la probabilité de voir leur litige résolu de manière négociée. Inversement, la présence de juristes d'entreprise ne semble pas avoir d'impact visible. La relation gestionnaire-juriste doit de plus être définie verticalement, c'est-à-dire que le décideur doit conserver l'autorité sur la relation. Cela confirme l'importance du rôle du client, ainsi que le caractère para-juridique des MARC (Borbély, 2010), qui justifient des efforts de changement et de formation visant les gestionnaires et décideurs d'entreprise.

6.3. Cohérence générale et contributions du projet de recherche

Ces trois articles constituent un projet cohérent. Le cadre théorique présenté dans le chapitre 2 trouve ses premières validations dans les chapitres 3 et 4. Combinés, ces deux articles empiriques permettent d'établir un lien entre les déterminants de la coproduction et un recours réussi aux MARC, ouvrant ainsi une réflexion sur l'impact du design organisationnel sur une promotion durable des modes négociés au sein des organisations françaises. Ils suivent de plus une progression. Les concepts, notamment celui de coproduction, sont affinés au fur et à mesure. De plus, les

méthodes choisies, d'abord inductives et exploratoires, permettent d'aboutir, dans le chapitre 4, à une étude hypothético-déductive.

Ce faisant, cette thèse offre des contributions de différentes natures. Au niveau de la recherche en résolution des litiges, elle contribue à notre compréhension des freins organisationnels à une approche négociée des litiges. Elle place le projecteur sur les gestionnaires et la façon dont ils utilisent leurs conseils juridiques dans la coproduction de la réponse à un conflit. Ces recherches contribuent également à replacer les MARC à la frontière des sciences juridiques, appelant ainsi à des discussions entre disciplines, notamment sur le rôle et les utilisations possibles des juristes d'entreprise dans la performance organisationnelle (Collard et Roquilly, 2010). De plus, en ce qui concerne plus largement la recherche en gestion, elle apporte une forme de validation à la théorie de l'agence appliquée aux services professionnels proposée par Sharma (1997). Certains éléments de mon travail sont donc susceptibles d'intéresser l'étude d'autres types de services professionnels, ainsi que celle de la prise de décision de groupe en situation d'expertise technique (échanges entre conseillers experts et décideurs non-initiés).

Au niveau pratique, ces travaux proposent, par une meilleure compréhension du fonctionnement des organisations en situation de litige, de nouvelles pistes pour les promoteurs des MARC : implication des décideurs, utilisation stratégique des juristes (implication précoce, présentation des aspects extra-juridiques de la situation, etc.). Notamment, ces conclusions tendent à s'inscrire en faux face à l'approche à dominante juridique de la promotion des MARC observée aujourd'hui en France (régulation par le droit, lobbying visant les conseils juridiques, médiation judiciaire,

etc.). Au contraire, ces recherches suggèrent qu'une gestion optimisée des litiges doit passer par des réflexions visant à structurer l'entreprise de manière à favoriser les échanges entre gestionnaires et juristes et à promouvoir l'implication du client dans les opérations de résolution des litiges, le tout sous couvert de la philosophie intégrative de la négociation.

6.4. Limitations et pistes pour de futures recherches

Cette thèse souffre de différentes limitations, dues aux options méthodologiques choisies, ainsi qu'à l'utilisation exclusive de la France comme terrain de recherche, laissant planer le doute quant à sa portée hors des frontières du pays. De plus, du fait du caractère novateur du sujet traité, elle repose sur une littérature éparse et incomplète, mais offre néanmoins des données quantitatives dans un champ jusque-là principalement qualitatif.

On se doit également de remarquer la taille limitée des échantillons utilisés dans les deux études empiriques, témoin de la difficulté des recherches en matière de gestion des litiges, sujet hautement confidentiel au sein des entreprises. Enfin, le format (trois papiers de recherches), jugé approprié au regard des trois piliers de cette thèse (théorie, étude exploratoire et étude déductive), même s'il facilite la diffusion des conclusions, limite la profondeur des analyses et des discussions. Le caractère exploratoire de cette étude doit donc être réitéré : s'agissant d'un terrain en construction, cette thèse offre certes des résultats mais pose de nombreuses questions pour des recherches futures.

6.5. Références

- Arrow, K. J., Mnookin, R. H., Ross, L., Tversky, A. and Wilson, R. eds. 1995. *Barriers to conflict resolution*. New York, NY: WW Norton and Company.
- Borbély, A. 2010. *La médiation – résolution des conflits est-elle un dispositif juridique?* In Aghababaie, M., Bonjour, A., Clerc, A. & Rauscher, G. eds. *Usages et enjeux des dispositifs de médiation Nancy*. France: Presses Universitaires de Nancy.
- Collard, C. & Roquilly, C. 2010. *La Performance juridique : pour une vision stratégique du droit dans l'entreprise*. Paris : L.G.D.J.
- Sharma, A. 1997. Professional as agent: knowledge asymmetry in agency exchange. *Academy of Management Review*, 22(3): 758–798.

Appendices

On the following pages, one will find some of my research instruments in their original language (French), namely two interviews (used in the inductive study in chapter 3) and the online questionnaire (used in chapter 4).

Appendix 1 (p. 161): Interview with P-E. A, founder and General Manager, Finance & IT Company (“Interviewee M”)

Appendix 2 (p. 179): Interview with M.L., in-house lawyer, French construction company (“Interviewee I”)

Appendix 3 (p. 199): Questionnaire for quantitative study

Appendix 1: Interview – 10 / 12 / 2010

P-E A, founder and General Manager, Finance & IT Company – “Interviewee M”

Interview made on December 10th, 2010 by Adrian Borbély (AB) (length: 1 hour)

For confidentiality purpose, company names do not appear – replaced by (...)

AB : On va essayer d’oublier la machine mais elle est là. Donc, merci de me recevoir déjà. J’ai visité votre site internet, c’est à peu près tout ce que je sais, à la fois sur vous et sur l’entreprise. Est-ce que, en deux mots, vous pourriez m’expliquer un petit peu ce que fait (...), parce que j’hésite entre une activité financière et une activité informatique ou un mix des deux peut-être ?

PEA : Oui, c’est bien vu puisqu’en fait, (...) donc, son champ d’intervention, c’est le risque de crédit et l’assurance crédit et, en corolaire de ça, le financement, le financement des entreprises puisque, pour trouver des financements, il faut généralement céder à la banque quelques actifs et parmi les actifs d’une entreprise les plus facilement finançables, ce sont les comptes à recevoir comme on dit en anglais, c’est-à-dire les comptes clients, qu’on peut céder à une banque en contrepartie d’un financement. Donc ça, c’est notre domaine, notre champ, on va dire de bataille. Ce que nous faisons dans ce domaine, c’est que nous apportons à cette industrie du risque de crédit des solutions et des services. Les solutions, ce sont des solutions informatiques, un peu dans ce qu’on appelle les nouvelles technologies, c’est-à-dire que toutes les solutions informatiques que nous proposons sont des solutions Web ou ce qu’on appelle maintenant le *Cloud Computing* ou le SAS. Et les services, ce sont des services de gestion de risque, de gestion de risque, de surveillance des risques, d’évaluation du risque, de *risk assessment* en anglais. Voilà un petit peu ce qu’on fait, en très peu de mots, et on adresse deux marchés : un marché qui est celui des entreprises et un marché d’institutionnels, donc ce sont des assureurs crédit, des banques et des [...].

AB : OK, donc à la fois le secteur financier et le secteur marchand.

PEA : Exact, oui.

AB : OK. Il y a combien de personnes qui travaillent pour vous, enfin qui travaillent au sein de... ?

PEA : On est une petite soixantaine.

AB : Une petite soixantaine, OK. Ça, ça fait partie des choses qui ne sont pas sur votre site internet... Est-ce que vous disposez d’un service juridique en interne ?

PEA : Pas du tout. Mais parfois, ça nous manque.

AB : Pardon ?

PEA : Mais parfois ça nous manque parce qu'on a même quasiment personne qui ait une vraie formation de juriste... juridique, donc ça nous manque un peu.

AB : D'accord. Pour des raisons en particulier ? Enfin, qu'est ce qui vous... ?

PEA : Parce que nous passons beaucoup de contrats, nous avons un peu innové d'ailleurs en termes juridiques et contractuels dans ce domaine et qu'on est souvent amenés à trouver et innover sur le champ juridique, donc ce n'est pas mal d'avoir en interne quelqu'un, ce ne serait pas mal.

AB : D'accord. Mais j'imagine que vous compensez ça avec un cabinet d'avocats avec lequel vous travaillez de manière régulière...

PEA : Moults cabinets d'avocats.

AB : Moults cabinets d'avocats, d'accord.

PEA : En gros, il y a en a un en social, il y en a un très spécialisé dans l'assurance crédit, il y en a un pour le droit des sociétés. Voilà, ça fait déjà pas mal, quoi.

AB : D'accord. Est-ce que vous rencontrez de nombreuses difficultés, conflits, différends, dans l'activité ou est-ce que c'est quelque chose, une activité plutôt calme ?

PEA : Ah non, ce n'est pas calme du tout. [Rires] Ce n'est pas calme du tout. Donc nous, on existe depuis 10 ans, oui, ça va faire 10 ans d'existence, on est encore jeune.

AB : Vous étiez là depuis le début, je crois, vous étiez fondateur ?

PEA : Oui, j'étais fondateur mais dans l'histoire de (...), on a eu pas mal de conflits, avec des salariés, avec des gens qui nous ont volé nos systèmes, éventuellement avec des partenaires qui... Voilà. Donc on a eu toute une série de conflits.

AB : D'accord. Et il y a une tendance globale sur ces conflits : est-ce que ce serait plutôt croissant, est-ce que ce serait conjoncturel par rapport à la crise ou est-ce que vous ne voyez pas ? Peut-être que l'échantillon est trop petit pour...

PEA : Non, en fait, en réalité on a eu un très gros conflit avec un très grand courtier d'assurance, qui donc, après avoir été un partenaire et donc bénéficié de toute l'information sur nos systèmes qui sont un peu innovants et après nous avoir débauché plusieurs personnes et...

AB : Je vois où ça va.

PEA : Voilà, bon, il a annoncé au marché qu'il allait sortir un produit qui était équivalent au nôtre. Donc là, ça a fait l'objet, ça a été un énorme conflit de plusieurs années, ça a duré 5 ans, on a dû faire des saisies chez lui, ça a été avec les huissiers, les commissaires de police, les machins... Les saisies de matériel informatique, etc. dans plusieurs endroits, bon et puis finalement on a trouvé une transaction. Mais sinon, il n'y a pas trop de contentieux. Encore une fois on peut en avoir avec certains partenaires ou anciens partenaires et puis sinon, on a, comme toute entreprise, des petits contentieux parfois sociaux.

AB : Individuels ?

PEA : Voilà.

AB : OK. Généralement, ces conflits, vous arrivez relativement bien à les résoudre à l'amiable ou est-ce que il y a une forte tendance au procès ou ? Ou c'est difficilement quantifiable...

PEA : Non, non, mais bon, comment dire ? Quand on se sent vraiment lésé – je vais vous donner un exemple, c'est un autre exemple : on a eu beaucoup de discussions avec un site qui s'appelle (...), que vous connaissez peut-être, un site en fait de vente de publicités mais qui met à la disposition des informations gratuites sur les entreprises et qui vend quelques services et documents sur les sociétés. On a parlé pendant trois-quatre mois avec eux et on devait lancer un produit d'assurance crédit très innovant pour les internautes qui venaient consulter des bilans gratuits sur (...). Et donc il y avait une vraie cohérence dans le projet. On a discuté avec eux pendant plusieurs mois et on est arrivés à un accord sur les partages des marges, sur tout un tas de choses. Et puis, au dernier moment, donc avec l'assureur, on faisait faire en plus à l'assureur, ça a été très difficile à obtenir, des choses qu'il ne comptait pas du tout, qui n'était pas du tout dans ses radars, qu'ils n'avaient jamais fait, qui étaient même contraires aux règles générales de l'assurance-crédit. Mais voilà, c'était un produit *full-web*, qui était accessible sur un site internet et donc très, très fréquenté puisque (...) est très fréquenté. Et, au dernier moment, il nous a dit qu'il mettait fin, juste avant la signature, c'était la veille... Enfin, on avait le rendez-vous pour signer et tout donc la veille, il met fin à toute discussion avec nous et il s'acquine avec un courtier et trois mois plus tard, il va sortir un produit qui était celui qu'on avait conçu ensemble, enfin que nous avions conçu pour lui et avec un autre courtier. Bon, nous, ce qu'on a fait, c'est pareil, comme on a peut-être un peu là dégainé un peu rapidement mais comme on avait déjà connu les bienfaits de la procédure, on est allé faire faire une saisie chez lui, pareil avec un huissier, des experts informatiques, un commissaire de police. Ça a été très violent pour lui parce que, pendant une journée, il n'a pas pu sortir de son bureau, il a été obligé de fournir tous les documents, imprimer tous ses mails, etc. Et bon, on a tapé fort au début et puis finalement, on a trouvé un accord, via l'intermédiaire qui connaissait bien les deux parties, on a trouvé un accord. Il a reconnu qu'effectivement, il ne s'était pas bien comporté. Bon, donc nous, on essaie toujours d'éviter les procès. Enfin, on essaie d'éviter les procès mais de temps en temps, on utilise des moyens juridiques...

OAB : Pour vous aider dans la négociation...

PEA : Un petit peu, on va le dire comme ça.

AB : OK. Quand il vous arrive une histoire, enfin un conflit, une difficulté avec un salarié ou avec un partenaire comme ça, en tant que Directeur Général, j'imagine que vous êtes assez rapidement mis dans la boucle, en tous cas concerné...

PEA : Oui.

AB : ... Ou même directement à la source de la difficulté, à partir de là, comment est-ce que les choses évoluent ?

PEA : Eh bien, à partir de là, on va prendre un cas de salarié que j'ai en ce moment. Donc c'est un salarié avec lequel... En fait, c'est un gars qui est là depuis un an, qui est un Centralien, qui a une tête bien faite mais qui ne donne pas satisfaction et on veut s'en séparer. Comment on fait ? Eh bien si vous voulez, on essaie de trouver un accord. Donc là, moi, je trouve que d'ailleurs, cette disposition de 2008 qui s'appelle la rupture conventionnelle est une disposition que je trouve très vertueuse parce qu'on était avant dans une situation où soit le salarié démissionnait, soit il fallait le licencier. Donc la rupture conventionnelle a cette vertu qu'on peut trouver un accord de rupture du contrat de travail tout en laissant au salarié ses droits d'assuré social et d'assuré chômage. Donc là, je me suis rapproché de l'intéressé, je lui ai expliqué pourquoi ça n'allait pas et d'ailleurs, lui-même n'est pas très heureux et on a essayé de discuter d'une rupture amiable et ça a marché trois fois et au quatrième, là, le dernier, ça n'a pas marché. Voilà, il me demandait trop d'argent et je n'ai pas voulu lui en donner autant et donc il a reçu... Il m'a écrit d'ailleurs, c'était très bizarre, c'est lui qui m'a écrit. A partir du moment où on écrit d'ailleurs, on rentre dans un autre *process*. Et donc on va aller à la procédure de licenciement.

AB : D'accord.

PEA : Je ne sais pas si j'ai bien répondu à votre question. Ce qui est vrai, c'est que tous les conflits, bien évidemment, tous les conflits me reviennent très vite, que ce soient des conflits externes avec des tierces parties ou des conflits avec des salariés parce que, naturellement, il y a des enjeux financiers, il y a des engagements à prendre ou des négociations à avoir et bien évidemment, ça me remonte systématiquement.

AB : C'est votre rôle.

PEA : Oui.

AB : Vous êtes seul sur ce type de dossiers ou il y a d'autres personnes au sein de l'entreprise, voire à l'extérieur, qui vous guident, qui vous aident ?

PEA : Non mais d'abord, on est une petite équipe de management, je suis Directeur Général mais on est une petite équipe, on est trois-quatre à vraiment partager l'ensemble des dossiers. Je suis plus impliqué dans ce type de dossiers-là mais on partage bien les choses et on prend les décisions ensemble. C'est assez collégial, on est une équipe de trois à quatre personnes où vraiment les décisions sont prises de façon collégiale. Donc ça, c'est une chose. Ça, c'est pour l'interne. Et puis, non, j'ai naturellement des conseils, des avocats, des conseils externes qui connaissent eux le droit, la règle de droit.

AB : Que vous saisissez assez vite ou il y a une première phase où vous essayez de dépatouiller entre guillemets le dossier... ?

PEA : Eh bien je la saisis ou le saisis assez vite pour connaître les règles, ce que je peux faire, ce que je ne peux pas faire... Donc ça, je peux les saisir très vite pour avoir de l'information, à titre d'information. Mais je les saisis le plus tard possible quand il

s'agit de contentieux, parce que là, je dirais que c'est la dernière étape, le contentieux.

AB : Bien sûr. Et si décision il y a, la décision d'aller au contentieux, elle est prise sur conseil, j'imagine systématiquement, des juristes, enfin des avocats ou des conseils extérieurs et donc de manière collégiale au sein de l'entreprise.

PEA : Oui.

AB : Ou est-ce que finalement il n'y a pas... cette décision elle n'existe pas et finalement c'est une espèce de flux, enfin de poussée progressive vers le... ?

PEA : Non mais là, typiquement, par exemple, je reprends ce dernier cas qui est un cas de... sur un employé, on essaie de trouver un accord, on fait vraiment tous les efforts, on fait une partie du chemin et puis il y a un moment où on constate qu'on n'y arrive pas. Dans ces cas-là, effectivement, c'est moi qui décide. Je décide effectivement de rentrer dans l'autre branche de l'alternative qui est la branche contentieuse. Et ce serait pareil d'ailleurs avec un partenaire, si... Là, je sens un peu de tensions avec un partenaire avec lequel on est associés dans une société commune, où il est majoritaire. Je sens qu'il me menace plus ou moins de faire certaines choses. Là, je prends conseil. Là, c'est très, très juridique, c'est : « quelles sont les dispositions du pacte de l'actionnaire ? S'il fait une augmentation de capital, est-ce que je suis obligé d'y contribuer ? » Mais effectivement, on a toujours besoin d'avoir, de connaître le champ des possibles pour prendre une décision et l'avocat, dans la première étape, il est là pour ça.

AB : Est-ce que vous sentez que l'avocat a un rôle de facilitateur dans ces négociations, c'est-à-dire qu'il va vous donner le champ des possibles ou est-ce que, au contraire, il va un peu restreindre les velléités des uns et des autres de partir dans certaines directions ?

PEA : Je dirais que ça, ça dépend des conseils. Mais je me méfie du conseil qui met de l'huile sur le feu et qui... D'ailleurs, je n'en ai pas qui soient comme ça. Et puis on mesure aussi le conflit d'intérêts qu'a l'avocat qui est entre conseil et objectif et l'incitation au conflit. Non, moi, j'ai des avocats qui sont plutôt raisonnables et qui, peut-être à l'exception d'un qui est un peu plus agressif, mais sinon, qui sont plutôt, qui restent dans une certaine objectivité et qui conseillent plutôt d'éviter le contentieux judiciaire en tous cas.

AB : D'accord. Ça, c'est presque un critère de sélection, un critère de choix des conseils ?

PEA : Je ne dirais pas ça mais je supporterais assez mal un conseil qui m'inciterait systématiquement à aller à la bagarre, à la bagarre judiciaire en tous cas.

AB : D'accord. Est-ce que, dans le conseil que les avocats apportent, est-ce que ce sont des réponses purement juridiques qu'ils vous donnent généralement ou est-ce qu'il y a une logique plus... enfin, une vision plus large des dossiers qu'ils vous apportent aussi ?

PEA : Non, il y a une vision plus large. C'est rarement... Bien sûr, on parle du droit et des règles de droit mais au-delà de ça, ils m'apportent les règles d'usage, un petit peu de ce qu'ils voient autour d'eux. Non, non, non, ils sont... Oui, au-delà de ça.

AB : Dans cette phase de négociations que vous mentionnez, finalement c'est vous qui êtes en première ligne, c'est vous qui négociez, j'imagine, enfin vous ou quelqu'un de l'équipe...

PEA : Oui, c'est moi.

AB : ... avec donc le soutien, pas forcément la présence, en tous cas le soutien des conseils juridiques.

PEA : Oui.

AB : D'accord. Et donc, quand on passe dans cette phase un petit peu de crispation, de cristallisation, qui pourrait mener au contentieux, est-ce que ça signifie là un rôle plus actif de la part des juristes ?

PEA : Je pense qu'on ne peut pas généraliser là. Moi je... Ce n'est pas du tout la même chose : un conflit social, un avocat moi, il m'aide à rédiger la lettre de licenciement mais il n'est pas là, ni à l'entretien préalable, ni pendant toutes les discussions qu'on peut avoir. Je conduis ma négociation, même après et puis, on y arrive, on n'y arrive pas, enfin quand je dis « même après » : même après l'envoi de la lettre de licenciement, on peut continuer à négocier. Bon, si on n'y arrive pas, on va au contentieux et alors, à ce moment-là, moi je donne simplement mes limites de négociation et après, c'est l'avocat qui fait son affaire du tribunal et éventuellement d'une discussion entre avocats. Il m'est arrivé deux fois de trouver un accord au tribunal, au Conseil des Prud'hommes, dans les couloirs, en attendant l'audience. On attend l'audience, il y a l'avocat des deux parties, moi je suis là, l'ex-employé est là et on discute. Et ça m'est arrivé deux fois de trouver un accord, comme ça, dans les coulisses.

AB : Sur les marches du palais comme on dit.

PEA : Voilà, exactement. Donc, si vous voulez, jusqu'à un certain point, en effet, moi, je conduis les négociations, je le fais moi-même et puis il y a un moment où, si ça passe en judiciaire, moi j'interviens beaucoup moins. Je donne parfois des limites et puis bon, si ça ne passe pas, ça passe vraiment en judiciaire. Dans des conflits qui sont des conflits entre partenaires comme ça ou ex-partenaires, là il y a eu des opérations de saisies comme ça, là, il y a eu une présence quasi-permanente de l'avocat.

AB : D'accord. C'est-à-dire que l'avocat est plus impliqué plus tôt dans la démarche finalement ?

PEA : Non, c'est-à-dire que, pour ce type de conflits, très très fort. C'est-à-dire que dès qu'il y a... si vous voulez, pour moi, je fais appel à un avocat dès qu'il y a nécessité à le faire. Pour obtenir une ordonnance de saisie, je ne peux pas le faire moi-même. Une ordonnance de saisie par le Président du tribunal, c'est l'avocat qui fait. Donc, dans un sens, vous avez raison, oui effectivement, il est, dans des gros conflits

comme ça, même de prendre la décision de le faire, de faire une saisie comme ça, oui c'est forcément en l'ayant beaucoup consulté.

AB : Quand vous parlez de saisies, c'est que vous demandez l'ordonnance de saisie mais ça veut dire que derrière, généralement, il va y avoir une procédure judiciaire ou on est déjà en procédure judiciaire ? Ou est-ce que finalement la saisie, elle intervient alors qu'on est encore en train de négocier et le procès, si procès il y a, sera bien plus tard ?

PEA : Non, là je vais dire qu'on a fait la saisie avant même de faire la moindre procédure judiciaire.

AB : D'accord.

PEA : Parce qu'on voulait choper des preuves. Faire la saisie, c'était trouver l'évidence qu'il nous avait volé nos logiciels quoi.

AB : D'accord. On n'est pas dans une saisie financière, on est dans une saisie de documents, c'est ça que je...

PEA : Oui.

AB : D'accord.

PEA : Mais ça nous est arrivé aussi. On a eu aussi un conflit avec un salarié qui nous a fait lui une saisie financière. Il nous a saisi des créances sur notre bilan. On n'a pas aimé ça du tout. [Rires].

AB : Ça énerve généralement ! Plus qu'autre chose. Vous me disiez qu'avec l'avocat aux Prud'hommes, vous lui donnez les limites de ce que vous êtes prêts à payer, j'imagine...

PEA : Oui.

AB : Est-ce que dans ces sommes, il y a aussi... Est-ce que vous mettez, *do you factor in* le coût de l'avocat ou ça, finalement, il n'y a pas de limite ? Enfin, combien l'avocat va vous coûter pour aller jusqu'au bout de la procédure.

PEA : Je devrais le faire, probablement, mais ce n'est pas comme ça que je raisonne. Et il se trouve qu'en Prud'hommes, j'ai un conseil qui est très raisonnable sur ces honoraires et donc ça ne m'amène jamais très loin. Donc, rationnellement, je devrais le faire, je ne le fais pas.

AB : D'accord. De manière générale, est-ce que vous donnez des objectifs aux avocats lorsque vous les saisissez sur un dossier ? J'entends objectifs dans le sens contrôle de gestion plus que dans le sens stratégie de résolution des conflits : il faut que ça me coûte moins que ça, on veut finir vite ou...

PEA : Oui, oui, bien sûr.

- AB : Et ça, c'est quelque chose qui est accepté facilement par les conseils ? Enfin, c'est quelque chose qui se fait en bonne intelligence ? Ou bien vous sentez qu'il y a des résistances ?
- PEA : Il y a des choses qu'ils peuvent maîtriser, d'autres qu'ils ne peuvent pas maîtriser.
- AB : Bien sûr.
- PEA : Quand vous parliez des délais, bon, au Conseil des Prud'hommes, il faut être clair, là cette personne va recevoir sa lettre de licenciement dans quelques jours, il va saisir le Conseil des Prud'hommes. Dans huit mois, on ira devant le bureau de conciliation et dans deux ans, si tout va bien, à Boulogne, on est à Boulogne, dans deux ans si tout va bien, il y aura une audience qui va un moins plus tard donner son jugement, auquel on fera appel...
- AB : Par principe...
- PEA : Non, pas forcément mais si jamais on faisait appel, on en aura encore pour deux ans. Donc ça je l'ai vécu.
- AB : Parce qu'à Nanterre, non, c'est à Versailles, ce n'est pas mieux...
- PEA : Non, non, ce n'est pas mieux à Versailles et à Paris ce n'est pas mieux non plus. Boulogne n'est plutôt pas si mal. Donc, ça, je ne peux pas lui donner des objectifs qui ne soient pas compatibles avec les délais de justice.
- AB : Bien sûr.
- PEA : Non mais par contre, effectivement, je peux lui donner des objectifs en lui disant : « Ecoute, moi je suis prêt à quatre mois de salaire – cinq mois de salaire, oui fais tout ce que tu peux pour obtenir de ta contrepartie, de ton confrère, un accord sur cette base-là ». Oui, ça c'est tout à fait...
- AB : Sur les conflits, qu'est ce qui, dans votre esprit, distinguerait ces conflits du travail et les conflits commerciaux que vous avez dans la façon pour vous de les approcher ? Enfin, j'imagine que les montants sont plus importants déjà, généralement, mais est-ce que ça induit... Est-ce que vous palpez ce type de dossiers différemment et si oui, en quoi ?
- PEA : ... Je pense que les conflits sociaux, il y a une part d'égo qui est compliquée à gérer pour le salarié. Le fait que l'employeur veuille se séparer d'un de ses collaborateurs envoie un signal extrêmement personnel et qui évidemment est un signal très négatif pour sa propre estime, son propre regard sur soi et celui des autres. Dans un conflit entre deux sociétés, il y a souvent un peu d'égo...
- AB : C'est moins personnel finalement ?
- PEA : ... Mais c'est beaucoup moins personnel, c'est beaucoup moins personnel. Ça, c'est une différence.

- AB : Ce qui fera que vous, vous aurez... Enfin, comment dire ça ? Est-ce que ça va vous pousser vous sur les conflits commerciaux par exemple à vous investir plus ou moins que sur un conflit social ou est-ce que finalement, un conflit, c'est un conflit et... ?
- PEA : Non mais il y a l'enjeu, l'enjeu financier. Moi, je suis actionnaire de ma société [Rires] donc j'ai un petit peu de... Alors, je suis un petit actionnaire parce que le management n'a que 30% du gâteau, du capital mais ce qui est vrai, c'est que les intérêts, alors moi en tant que patron, les intérêts de ma société, ce sont mes tripes. Je le prends... Effectivement, c'est mon bébé quoi ! Donc je me défends très fort, que ce soit, alors... L'enjeu financier est évidemment très important. Reposez votre question parce que je ne suis pas sûr... Un conflit est un conflit, oui.
- AB : Est-ce que vous diriez que vous auriez une approche peut-être de la négociation peut-être plus ferme ou au moins plus concentré sur les questions financières dans un cas, dans le cas du conflit avec un salarié, peut-être une approche plus business et stratégique dans un conflit commercial ou l'inverse ?
- PEA : Non. Parce que je n'ai jamais... La dimension business et stratégique est rarement fondamentale dans un conflit social, entre l'entreprise et une seule personne. Je n'ai jamais eu de conflit avec un ensemble de personnes mais en revanche, effectivement, quand un grand courtier américain qui représente pour moi un vrai potentiel de croissance me pique mes logiciels et..., là on est dans une dimension beaucoup plus stratégique à mon avis. Là, je me dis : « est-ce que je ne ferais pas mieux de trouver un accord avec lui ? ».
- AB : C'est-à-dire que l'importance...
- PEA : Si je veux préserver mes intérêts commerciaux.
- AB : L'importance du dossier finalement va vous pousser plus à une approche négociée ? Enfin, plus le dossier est lourd...
- PEA : Eh bien c'est-à-dire, ça dépend aussi du rapport de forces [Rires]. Ça dépend aussi du rapport de forces. L'entreprise, avec le salarié, il faut être clair, moi ça m'est déjà arrivé dans ma carrière de me faire virer donc je sais un tout petit peu ce que c'est mais finalement, malgré toutes les protections qu'on a en France, si une entreprise veut se séparer d'un salarié, c'est finalement assez facile. Et le rapport de force est rarement dans le camp du salarié. Bon, quand je suis un petit nain français qui se bat avec un très grand courtier américain qui est le premier ou le numéro deux du monde, là je n'ai pas le même rapport de forces [Rires] et là, dans ces cas-là, naturellement, je suis plus, je serai peut-être, et encore, je ne sais pas si c'est vrai, prêt à plus de concessions. Je ne suis pas certain que je puisse dire ça parce que conflit social, ce n'est pas agréable non plus et moi, si je peux trouver un bon accord, je préférerais trouver un bon accord avec un salarié plutôt que de traîner des procédures, payer des avocats, etc. Et là, avec ce dernier là, ça a été dramatique parce que j'ai vraiment eu le sentiment qu'il me demandait beaucoup trop pour avoir beaucoup. Moi j'ai fait toute une partie du chemin mais je pensais que ça le satisferait. Et puis il a dégainé le premier, il m'a envoyé un mail en me disant :

« Bon eh bien j'ai pris acte que tu ne voulais pas et que donc licenciement ». Et j'ai trouvé ça très dommage, sensible que je suis à la médiation.

AB : En plus, on n'est pas encore arrivés sur le sujet mais j'imagine que via Florence, vous êtes plongé dans...

[SIGNATURE DES CONTRATS QUI DOIVENT PARTIR PAR LA POSTE DU SOIR-MÊME]

AB : Est-ce que vous sentez que cette approche très pro-résolution amiable des conflits, pro-négociation, c'est quelque chose qui est commun à vos partenaires commerciaux ou au gens avec lesquels vous avez des difficultés ou est-ce que vous sentez que ce n'est pas toujours, qu'il n'y a pas vraiment de règles à ce niveau-là ?

PEA : Alors moi, j'ai essayé de favoriser des modes de résolution de conflits amiables ?

AB : Oui. Vous me dites : « nous on essaie toujours de négocier, on ne va au contentieux que quand on y est vraiment obligés ». Est-ce que vous sentez que c'est une chose qui est généralisé au sein des entreprises avec lesquelles vous travaillez ou c'est extrêmement variable finalement ?

PEA : Moi, je pense que... Enfin, dans la pratique du business que je vois, c'est très rare qu'il n'y ait pas de discussions. Encore une fois, quand on a fait des saisies, c'était pour obtenir des preuves. Là, c'est vrai que ce sont des cas extrêmes. Mais sinon, dans tous les conflits, je le vois, on essaie toujours de trouver, toujours on essaie de trouver une solution.

AB : Cette volonté, elle est partagée de l'autre côté aussi ?

PEA : Généralement, oui. Franchement, généralement, oui. Les gens ont conscience que le conflit judiciaire est coûteux et long, coûteux et qu'il y a toujours une probabilité, enfin a une dimension aléatoire. Donc quand vous êtes sûrs de votre bon droit, etc., vous préférez quand même discuter, vous préférez quand même au moins essayer d'avoir une discussion. Non, pratiquement toujours, ça franchement, moi, c'est mon sentiment.

AB : D'accord. Y compris avec des... Est-ce que vous travaillez de temps en temps avec des très petites structures (PME...) ?

PEA : Oui. Ça nous est arrivé, en tant que clients là, d'avoir des clients qui sont des petites PME, oui.

AB : OK.

PEA : Oui. Et alors là, ce qui est vrai, c'est que là, c'est un autre problème, c'est que souvent, on a à faire à des dirigeants d'entreprise, parce que quand on a à faire avec une petite PME, ce sont toujours des dirigeants d'entreprise auxquels on a à faire et alors là, souvent, on a des gens qui sont un petit peu incompetents, c'est-à-dire qui ne connaissent pas le droit, qui ne connaissent pas les règles, qui demandent des choses un petit peu farfelues et alors là, il vaut mieux qu'ils aient un conseil parce que sinon, on est dans des trucs un petit peu... [Rires]. Voilà.

AB : Et de temps en temps, éventuellement, pas toujours bien conseillés juridiquement j'imagine.

PEA : Voilà. Et parfois ils demandent des choses qui sont juste impossibles.

[IL SORT UNE MINUTE RECHARGER SON STYLO PLUME]

AB : J'ai cru voir sur le site internet que vous avez eu une expérience dans des très grosses entreprises, (...), (...) je crois.

PEA : Oui.

AB : Est-ce que vous voyez une différence entre la façon dont les conflits étaient gérés dans ces très grosses structures et dans votre pratique ici ?

PEA : C'est plus judiciaire là-bas. Là, je trouve que c'est plus... D'abord, là, il y a des directions juridiques...

AB : Est-ce que vous diriez que la présence de ces services juridiques était soit une réponse ou soit une cause, c'est toujours une question, à une approche plus juridique, plus judiciaire ou est-ce que là, je sur-interprète ce que vous venez de me dire ?

PEA : Non, non, je pense que c'est ça oui. C'est que la direction juridique fait que ce sont des gens de droit, ce ne sont pas des gens de... Très souvent, même, très souvent les juristes, moi j'ai vu des situations, les juristes vous empêchent de faire du business parce que dans la discussion, la négociation commerciale, ils mettent une rigidité qui est tellement loin de l'opérationnel et des soucis des parties que le juriste peut être un empêcheur de faire du business. Moi, j'ai vu des juristes qui avaient d'abord beaucoup de pouvoir dans l'entreprise et effectivement qui pouvaient être des gens trop rigides.

AB : Y compris dans la partie résolution des conflits ? Ou est-ce que cette rigidité, elle est plutôt en amont au niveau contractuel ?

PEA : Non, y compris dans la résolution de conflits. Oui, oui, parce qu'ils raisonnent en droit et donc s'ils pensent qu'ils sont dans leur bon droit, ils vont aller au... beaucoup plus effectivement. Moi, c'est l'impression que j'ai : ils vont aller plus facilement au conflit judiciaire.

AB : Donc finalement peut-être pas la flexibilité nécessaire pour voir, pour... comment dire ? Pour intégrer une réelle logique de négociation, ouverte, dans l'idée du compromis qui se fait, qui est le *middle ground* ?

PEA : Hm mm. Je crois que, effectivement, ils vont être moins ouverts à ça. Alors, je me fais peut-être une idée, c'est peut-être le juriste un peu à Papa, un peu dix-neuvième et un peu d'autrefois. C'est peut-être ça que je décris. Mais...

AB : Non, parce que vous étiez, j'imagine, en relation directe avec des directeurs juridiques...

PEA : Bien sûr.

AB : En tant je crois de Directeur Financier de (...) et de Secrétaire Général de (...).

PEA : Bien sûr.

AB : Voire même dans un rapport hiérarchique avec eux.

PEA : Non, jamais. Parce que même quand j'étais effectivement Secrétaire Général du groupe (...), j'avais des responsabilités en fait financières de gestion de ressources et de relations actionnaires, qui chez (...) n'étaient pas simples, mais... Donc sur la préparation des conseils, sur des A.G., des machins, bon. Mais pas sur cette dimension-là.

AB : D'accord...

PEA : Je n'ai jamais été le patron des services juridiques.

AB : Non parce qu'il y a des groupes où le Directeur Juridique dépend soit du Directeur Financier, soit du Secrétaire Général.

PEA : Tout à fait. Moi, je n'ai jamais été dans cette situation-là.

AB : D'accord. Donc c'étaient des Directeurs Juridiques qui avaient accès, finalement, directement au plus haut niveau de l'entreprise, sans filtre.

PEA : Exactement. Et ça, surtout chez (...)... (...), en plus, il avait ses propres avocats et c'était... Parce que (...) gérait de façon très secrète tout un tas de choses. Je ne sais pas si c'est votre sujet. Mais donc, du coup, il avait effectivement le juriste était là en lien direct avec lui. Chez (...), on avait une Directrice Juridique qui était une Anglaise, une ancienne Directrice Juridique du (...) : très intelligente, beaucoup plus *business-oriented* mais toujours quand même le réflexe droit quoi, droit, droit, droit. Je pense que (...) est une société qui a signé, je crois, la charte...

AB : Je crois, oui.

PEA : La charte de la médiation. J'ai l'impression, moi, qu'ils sont très loin de la médiation, ils n'appliquent pas ça. Ils n'appliquent pas les principes de la médiation et la philosophie de la médiation, pas du tout. Ils s'accrochent au droit.

AB : Oui, mais ça, ça dépend beaucoup de l'optique personnelle des gens qui se retrouvent en position de conseil au sommet de l'entreprise et de quel côté ils vont balancer. En tous cas, c'est ce que vous semblez dire aussi, que la personnalité-même du Directeur ou de la Directrice Juridique avait un impact ou pouvait avoir un impact direct sur l'approche plus ou moins contentieuse ou plus ou moins juridique de l'entreprise en général.

PEA : C'est certain. Ça c'est certain. Et ce qui est marrant, c'est que l'avocat que j'ai eu contre moi, là, et qui a été détestable pendant toute la procédure avec ce courtier américain, il est maintenant dans tous les séminaires sur la médiation dans le cadre de conflits commerciaux. Donc je pense que lui-même a dû, entre temps, être sensibilisé parce que je dois dire qu'à l'époque...

- AB : Soit ça, soit, ça m'est arrivé de voir des gens qui parlaient beaucoup de médiation mais qui derrière, comment dire ? Avaient une approche du conflit, une fois qu'ils étaient conseils directement, qui n'était pas du tout la même.
- PEA : Florence³ le voit, ça, dans des conflits de divorce ou de machin, où elle voit des avocats en effet qui sont très durs sur la partie, qui n'appliquent pas du tout effectivement...
- AB : Oui mais qui sont pourtant intégrés dans tous les cercles de réflexion sur la médiation...
- PEA : Voilà, oui. Mais franchement, alors moi je lui dis aussi, mais moi je me trouve confronté à une situation : je signe beaucoup de contrats ; dans les contrats, j'essaie toujours de mettre une clause de médiation, dans la partie juridiction, plutôt que de dire que tout conflit relatif au présent contrat sera soumis à la juridiction du Tribunal de commerce de Paris. Et j'essaie toujours. Mais je ne peux jamais l'imposer. Je crois que je n'ai aucun contrat aujourd'hui, là, c'est COFACE, vous voyez, qui prévoit ça. Ils n'acceptent pas. Mais parce qu'ils ne connaissent pas. Ils ne savent pas ce que c'est. J'ai essayé avec un autre grand assureur récemment, non, il n'y a pas moyen.
- AB : Les assureurs et la médiation, il y a de quoi écrire une thèse de doctorat sur le sujet...
- PEA : Ah bon ?
- AB : Parce qu'ils ont une approche qui est très, très complexe par rapport au conflit. Et, en tous cas dans l'expérience que j'ai pu avoir, dans ce que j'ai pu en voir, parce que j'ai travaillé un peu avec des compagnies, notamment de protection juridique mais aussi les compagnies d'assurance, s'ils n'ont pas pris un bon coup sur la tête, il n'y a personne au sein de la structure qui prendra la responsabilité d'aller négocier. Et c'est un problème, à mon sens, en partie ou même totalement, d'organisation et de partage des responsabilités en interne. C'est-à-dire que comme il n'y a personne dans une compagnie d'assurance qui est prêt à aller autour d'une table et à négocier et de signer un accord qui soit validé par sa hiérarchie, ils vont attendre que le juge leur dise : « vous devez payer dix fois plus que ce que vous auriez dû payer dans un accord » et ils vont le faire avec beaucoup plus de plaisir que d'aller... Et il y a des vraies questions, enfin d'*incentives*, de motivation, au sein des structures pour se lancer là-dedans. C'est assez intéressant de voir qu'on leur a beaucoup parlé de médiation, on leur a beaucoup proposé de trucs et ils disent : « oui, c'est une bonne idée mais nous, on ne peut pas ». Bon ! Comme ce sont les premiers justiciables en France, les compagnies d'assurance, c'est vrai que c'est bloquant.

³ Florence Fauchon, son épouse, rencontrée à l'Académie de la Médiation et qui a organisé notre entrevue.

PEA : Et en même temps, c'est le *pay-back*, d'une médiation par rapport à un contentieux judiciaire est incomparable et eux, ils en ont tellement que l'assureur qui se mettrait vraiment à mettre ça dans tous ces conflits, notamment avec ses assurés...

AB : Il a un avantage concurrentiel par rapport aux autres.

PEA : Considérable ! Considérable ! Moi c'est...

AB : A titre personnel, j'en suis persuadé mais le mammoth est difficile à dégraisser. C'est vraiment compliqué de leur parler de ça.

PEA : Mais je pense que c'est parce que ce sont des gens de droit et je pense que plus on a fait du droit et plus on est même dans les théories du droit, je pense que c'est, bien qu'il y ait des grands juges, voire des Présidents de Cour de cassation, qui aient beaucoup poussés à la médiation mais je pense que plus on est formés dans l'application du droit, dans le droit, plus c'est lui qui doit jouer, c'est lui qui doit...

AB : Ce qui empêche finalement à la fois la négociation et puis tout ce qui est modes alternatifs de règlement des conflits (médiation, etc.) ?

PEA : Oui.

AB : Oui, eh bien on sort de la zone de confort du juriste, enfin du juriste, comment dire ? Du juriste mal dégrossi peut-être.

PEA : Oui. Du juriste, oui, qui n'a que le droit pour seul assesseur en fait du conflit. Et puis c'est nouveau. C'est peut-être... Je pense aussi que ce qui est, en réalité, ce n'est pas risqué d'essayer une médiation. Ça ne comprend pas de zone... et je pense qu'ils craignent, il y a une crainte. Enfin, je ne sais pas...

AB : La réaction des avocats français par rapport à la médiation a été historiquement assez ambivalente. « Oui, on veut bien, surtout quand on est médiateurs », « oui c'est une bonne idée », « oui ça fait partie de notre champ d'intervention mais on n'a pas vraiment de dossiers à leur renvoyer ». C'est compliqué. Ça ne fait pas du tout partie de la formation des juristes. Enfin, ça se développe en ce moment insidieusement mais ça n'est toujours pas dans le cœur de la formation des juristes et c'est compliqué de leur en parler et de les convaincre. Alors que ça devrait, comme vous le dites, être quelque chose d'assez naturel.

PEA : Oui, oui.

AB : Vous avez eu l'occasion d'aller en médiation ?

PEA : Non.

AB : Donc j'imagine que vous en parlez avec Florence, c'est elle qui vous a converti aux clauses.

PEA : Oui, elle m'a passé des clauses, je ne me rappelle plus quelle était l'organisation qui... Et encore une fois, dans mes contrats de travail, je le mets, je mets qu'en cas

de conflit, on essaie de le régler par une médiation. On ne l'applique pas. La preuve, c'est que...

AB : De toute façon, la clause de médiation dans le contrat de travail, ça reste une très belle question juridique...

PEA : Exactement, oui. Bon mais... Non mais par contre, ce qui est vrai, c'est que je suis confronté à des organisations qui refusent [...] partenaires, de le mettre. Ça, c'est...

AB : Ça vous surprend ?

PEA : C'est très frustrant ça. C'est frustrant parce que justement, quand vous me dites : « est-ce que vous avez déjà assisté à une médiation ? », j'aimerais bien [Rires]. Moi j'aimerais bien parce que j'aimerais bien voir, justement, comment ça se passe et mesurer effectivement l'efficacité du *process*. Je n'ai jamais eu cette occasion-là.

AB : D'accord. Mais c'est une idée qui vous séduit quand même ?

PEA : Ah oui, oui, oui. Par exemple, moi, ce gars-là, donc on n'a pas pu partir en rupture conventionnelle donc on va rentrer dans un licenciement. Ensuite, on va avoir un contentieux qui va porter sur la somme de l'indemnité. Moi je serais très content, je serais très content d'une médiation. [...] Ce n'est pas très compliqué à mon avis.

AB : Il ne manque pas grand-chose...

PEA : Une médiation bien menée, on n'a pas besoin de deux ou trois séances. On est entre six mois et trois mois.

AB : Ça peut se régler, en effet. Est-ce que pour vous, la médiation serait une sorte de dernier round de négociation ? Enfin, ce que je veux dire par là, c'est que ça ne remplace pas la phase de négociation que vous auriez en début de difficulté j'imagine...

PEA : Non, bien sûr.

AB : ... Mais c'est une sorte de dernière chance de négociation.

PEA : Eh bien, on est dans un contentieux commercial, si vous voulez. Je suis dans un contentieux commercial et j'essaie effectivement de trouver un accord ; on ne trouve pas d'accord. Effectivement, dans ce cas-là, oui, c'est à ce stade-là, avant d'ouvrir la voie judiciaire, c'est à ce moment-là que effectivement, je vais essayer de... Peut-être que la médiation pourrait déjà être utilisée au moment de la négociation. Je ne sais pas. Mais c'est vrai que moi, telle que je la vois, c'est un mode de résolution de conflits donc il faut déjà que le conflit soit bien défini, déclaré, qu'on ait tous sorti les *guns*, qu'on soit prêt à se foutre sur la gueule et qu'on dise : « Stop, médiation ». Encore une fois, il y a une réticence forte des acteurs aujourd'hui. Tout le monde va vous dire, un peu comme moi je vous le dis : « j'en suis convaincu, je trouve que c'est un truc qu'il faut faire, etc. » et quand il faut le faire...

AB : Il n'y a plus personne ?

PEA : Il n'y a plus personne. Alors je pense qu'il y a un problème avec les conseils, parce que les conseils ne sont pas du tout... Ils ne savent pas de quoi il s'agit. Mais il pourrait y avoir, ça pourrait être même sur des petits conflits, des petits conflits qui nécessitent de trancher, une décision, je te dois combien ? Tu me dois combien ? Ça devrait être beaucoup plus développé et surtout facile à mettre en œuvre. Ce que je constate, c'est qu'en fait, on ne met pas en œuvre et je pense que c'est parce que les gens ne savent pas comment mettre en œuvre.

AB : Le défaut d'information, finalement, fait en sorte qu'on passe au-dessus de ces possibilités ?

PEA : Oui, le défaut d'information des acteurs eux-mêmes, des conseils, des contreparties, fait que, effectivement, on ne met pas en œuvre.

AB : J'avais une question qui m'échappe, évidemment, au moment où elle doit sortir. On parle beaucoup aujourd'hui de médiation judiciaire, c'est-à-dire de la possibilité pour les juges de renvoyer les parties devant un médiateur. Quelle est votre réaction par rapport à ça ?

PEA : Très bien. Moi, je trouve ça très bien. Moi je trouve ça... Il ne faut surtout pas que ce soit interprété comme « le juge botte en touche ». Que ce soit une façon de dire : « non, non, moi je... ». Bon. Il ne faut pas non plus que ce soit interprété comme « la justice n'a plus les moyens et donc elle demande à d'autres de faire son métier ». Ce que je crois, alors ça dépend aussi de la nature des conflits mais que dans beaucoup de cas, un accord médié sera beaucoup mieux vécu qu'une décision de justice, pour les parties. Que ce soit le juge en plus qui le demande apporte une valeur très forte puisqu'en fait, si c'est le juge qui le dit, de passer par la médiation, c'est qu'il considère lui-même que l'accord médié sera meilleur pour les parties et donc ça donne une force considérable à la médiation. Non, donc moi je trouve que si on arrive à ce que les juges imposent ou, je ne sais pas si c'est imposer...

AB : Ou enfin qu'ils la suggèrent suffisamment fort pour que les parties se sentent obligées...

PEA : Eh bien moi je trouve ça très, très bien. Je suis très favorable à ça.

AB : OK. J'arrive sur mes dernières questions. Comment est-ce qu'on pourrait faire, de manière générale, pour...

[INTERRUPTION : QUELQU'UN ENTRE DANS LA SALLE]

AB : Qu'est ce qu'on pourrait faire pour que finalement les entreprises fassent encore plus d'amiable qu'elles n'en font aujourd'hui ? ... Si vous voyez deux – trois axes de travail prioritaires...

PEA : Oh je dirais clairement une sensibilisation des dirigeants, parce que c'est le dirigeant, ce n'est pas le juriste de l'entreprise, ce n'est pas le RH. Moi je dirais que le dirigeant doit être sensibilisé. Et ça, ça doit donc passer par des instances du type MEDEF, des instances qui ont alors comme adhérents le patron.

AB : Alors, là, je ne parlais pas uniquement de médiation, je parlais d'amiable en général.

PEA : Oui mais même.

AB : Dans ce que vous dites, c'est finalement le dirigeant n'est pas naturellement, comment dire ? Programmé, formaté pour l'amiable. C'est quelque chose qui n'est pas forcément généralisé.

PEA : Non. Il sort le *gun*. Il sort son *gun*. Moi j'ai l'impression que si un partenaire ne respecte pas les règles de mon contrat de partenariat, putain je l'assigne ! Il y a de l'agressivité, il y a de la... Je me sens... « Je suis en train de sentir que tu es en train de me, entre guillemets, couillonner, de vouloir me... Tu ne respectes pas tes engagements et du coup, c'est moi qui en pâtis. Attends, j'assigne ! ».

AB : Non parce que vous me semblez, en tous cas dans ce que vous me disiez, avoir une réflexion beaucoup plus réfléchie ou beaucoup plus apaisée par rapport à ça...

PEA : Oui.

AB : On contrôle le réflexe de destruction massive. Parce que moi, les dirigeants que je rencontre, alors hasard ou pas, finalement me tiennent des discours qui sont très, comme le vôtre : « on réfléchit, on négocie, on ne va au procès que quand on le doit ». Mais par contre, quand je les lance sur « comment on fait pour faire plus d'amiable ? », ils me disent : « bon, eh bien (et vous me le dites), il faudrait sensibiliser les dirigeants. Est-ce qu'il y a finalement deux catégories de dirigeants, les bons et les méchants, non, je déconne ! Ceux qui ont une approche apaisée, raisonnée du conflit et ceux qui se laissent dépasser, peut-être, par tout le côté hargne du...

PEA : Emotions.

AB : ... Emotionnel ou dur à vivre du conflit. Donc finalement, ce n'est pas naturel pour un dirigeant d'entreprise d'être dans une optique négociation, apaisée...

PEA : Je crois qu'il y a un très fort décalage entre un entretien comme celui-là, qui est somme toute très agréable, etc. et on parle un peu de... Et une réalité...

[INTERRUPTION]

PEA : Je pense qu'en réalité, on a tous cette idée, cet idéal qui est de dire : « il faut évidemment discuter, essayer de comprendre l'autre, savoir pourquoi il a fait ça... » Bon, mais comme on le disait, dans l'émotion des faits, que suscite les faits, on a envie de dégainer, ça suscite une agressivité et donc je n'ai plus tellement envie d'aller comprendre l'autre, ça c'est l'idéal oui. Bon, alors maintenant, je noircis peut-être un peu le tableau mais...

AB : Non, une fois qu'on est dedans, c'est plus compliqué d'avoir cette réflexion qu'on aura facilement dans un entretien comme ça...

PEA : Et puis on croit qu'on va avoir... En fait, on se dit qu'on va avoir une décision rapide. Je pense qu'on se trompe complètement aussi parce qu'on se dit : « Allez,

allez, je vais l'assigner, comme ça j'aurais là. » Et puis en fait après, bon, on s'est donné [...] à court terme...

AB : A ce niveau-là, l'expérience du tribunal finalement peut aussi engendrer des comportements différents en aval. Une fois qu'on a goûté aux joies du tribunal, enfin de la Cour d'Appel de Versailles, on n'a plus forcément envie d'y retourner. Grosso modo, ça c'est une des questions que je me pose, c'est est-ce que plus on a vécu de conflits dans sa carrière, moins on a envie d'aller au procès ou est-ce que ça, c'est quelque chose qui n'est pas forcément lié l'un à l'autre ?

PEA : Si, je pense que vous avez raison. Plus effectivement, je pense que plus on a vécu ce qu'on peut ressentir comme des aberrations de décisions judiciaires, plus on se dit : « non mais attend, il faut peut-être qu'on discute avec le mec et qu'on trouve un accord quoi ! » parce que... Alors je ne parle même pas du pénal parce que le pénal, c'est tellement... moi on a eu des expériences ici en pénal, où... Enfin bon, c'est kafkaïen et abracadabrant et incompréhensible et je pense qu'effectivement, plus on goûte à la justice, la vraie, la dure, plus ça devrait donner envie de mettre en œuvre d'autres moyens de résoudre le conflit.

REMERCIEMENTS

Appendix 2: Interview – 12 / 11 / 2010

M.L., in-house lawyer, French construction company – “Interviewee I”

Interview made on November 12th, 2010 by Adrian Borbély (AB) (length: 55 minutes)

For confidentiality purpose, company names do not appear – replaced by (...)

ML : Donc on a l’habitude de contentieux habituel, de modes de règlement contentieux ou amiables mais négociation sans passer par des tiers, contentieux judiciaire, expertise, etc., la médiation étant complètement inconnue jusqu’à présent de nos modes de fonctionnement. Quelque chose en devenir. Si vous avez des questions.

AB : Moi, je vous écoute, je suis très ouvert parce que vous me disiez : « pas de médiation, beaucoup de contentieux, j’imagine, avec expertise...

ML : Classique en bâtiment

AB : ... Et puis sinon beaucoup de négociation, beaucoup de dossiers qui s’achèvent en négociation...

ML : Qui se traitent à l’amiable, directement avec les responsables du projet, éventuellement avec l’appui du service juridique, quand la partie juridique intervient donc on arrive à un accord ou on n’arrive pas. Si on n’y arrive pas, l’aspect contentieux va prendre le pas avec une action judiciaire et éventuellement une expertise.

AB : Si on sépare un petit peu ces deux hypothèses, l’hypothèse négociation d’un côté, l’hypothèse contentieux de l’autre et si on commence par l’hypothèse négociation : quelle est le rôle qu’on vous attribue ou bien pourquoi vient-on vous chercher en cours de négociation ?

ML : Nous les juristes ?

AB : Oui, vous, les juristes.

ML : En cours de négociation, c’est pour connaître nos points forts.

AB : D’accord. Donc une analyse du dossier...

ML : Oui, une analyse de la position qu’on peut tenir, de nos chances et donc de nos points forts en négociation.

AB : Est-ce que vous diriez que vous êtes saisis relativement tôt dans ce processus de négociation ou plutôt après une première phase qui vous échapperait complètement ?

ML : C’est les deux. Tout est possible. Ça peut être très en amont, dès qu’il y a un différend qui survient, déjà pour être sûr qu’on remplit bien nos obligations contractuelles avec des risques de forclusion encourus contractuellement donc,

comme aujourd'hui d'ailleurs, dernier délai pour ne pas perdre droit à réclamation, si réclamation il y a, en tous cas ne pas perdre le droit à faire valoir nos positions. Donc ça peut être très en amont, comme ça peut être : on a réussi à négocier une partie, là on a un point de blocage, là, ils nous opposent un argument juridique, qu'est ce qu'on a à répondre en face. C'est large.

AB : Et ça dépendrait de quoi ?

ML : De l'opérationnel

AB : Donc c'est humain ou c'est la relation que l'opérationnel aurait avec vous ou...

ML : Non, c'est sa perception du dossier. Ce n'est pas tellement sa relation avec nous parce qu'on a à peu près une relation équivalente avec tous les responsables de projets et directeurs dans l'entreprise. Mais c'est sa capacité à appréhender plus ou moins bien ses obligations contractuelles et à quel moment lui estime qu'il a besoin de notre aide ou pas et en fonction des personnes qui sont plus ou moins à l'aise et des dossiers qui sont plus ou moins complexes, il va estimer qu'il faut un accompagnement en amont, au milieu ou juste à la fin.

AB : D'accord. Et à chaque fois, l'intervention du juriste serait la même... Enfin, votre intervention serait la même que ce soit tôt ou finalement tard, vous récupérez quelque chose qui est déjà problématique ?

ML : Elle va être sur mesure.

AB : Donc il ne va pas y avoir de généralité finalement ?

ML : Non, c'est impossible dans le métier. Impossible qu'il y a une généralité parce que on intervient très tôt, on va leur dire voilà ce qu'on a de bien et ce qu'on a de pas bien et ils vont commencer la négo avec ou sans nous, parce que ça dépend aussi de l'ampleur du dossier, ça dépend de l'ampleur du contentieux, du différend, ils vont mettre peut-être un avocat en face directement ou pas. Donc on reste soit derrière, en leur préparant et présentant les arguments, soit ils nous emmènent directement. Soit ils ont tout balayé avant et ils ont besoin au dernier moment d'un petit coup de pouce et là, on va intervenir avec ce qu'on a, éventuellement en disant : « Ah oups, là, c'est raté. » Là, il y avait tel écueil et on a raté la marche et on est forclos, par exemple. Donc c'est du sur mesure, du cas-par-cas à chaque fois.

AB : D'accord. Et avec un pouvoir d'influence que vous qualifieriez de relativement fort ou finalement on vous pose des questions relativement techniques et on se borne à répondre à un certain nombre de points juridiques ?

ML : Quand ils viennent nous chercher, on a un pouvoir assez fort, parce qu'ils attendent de nous une réponse et ils ne vont pas la remettre en question. Ils vont se servir de ce que l'on dit mais, en négo, ils sont demandeurs donc ils sont à l'écoute.

AB : En dehors de l'hypothèse de la patate chaude d'un conflit qui serait en train de naître, vous avez des relations régulières avec ces gens-là...

ML : Constantes.

AB : ... Sur différents points. Est-ce que ça vous arrive de les accompagner sur une négociation de contrat au départ ?

ML : Oui.

AB : Donc vous avez un suivi du projet qui se fait depuis la naissance du projet, contractuellement, ou même la négociation...

ML : De la même façon, ça dépend de l'ampleur du projet, de sa difficulté juridique. Certains marchés sont très lourds, pèsent en termes de chiffre d'affaires beaucoup mais sont simples juridiquement. Et d'autres d'un montant beaucoup moins importants présentent des difficultés juridiques importantes. Tous les marchés passent chez nous en analyse et de plus en plus, ils nous demandent d'être à leurs côtés, déjà d'avoir une analyse à présenter au client et de plus en plus, ça se fait avec le client et ses conseillers juridiques également. Donc oui et la relation avec les responsables d'opérations se fait très en amont. Donc après, c'est vrai que c'est à eux de déterminer à quel moment est-ce que s'il y a une difficulté, ils doivent venir nous voir et ils viennent souvent très en amont pour éviter de se prendre les pieds dans le tapis justement.

AB : D'accord. OK, donc finalement un travail main dans la main sur un certain nombre de difficultés et rarement une patate chaude purulente qui vous exploserait à la figure parce qu'ils...

ML : Ils ne peuvent pas faire ça. La patate chaude, ce ne serait pas tellement la patate chaude, il est hors de question qu'ils nous lancent le dossier en disant : « Débrouilles-toi avec ! » Ce serait plutôt un dossier carbonisé dont je parlerais. On n'intervient nous au juridique jamais seul sur une opération. Ils sont toujours à nos côtés. Par contre, quand ils nous font intervenir trop tard, il se peut qu'on ne puisse rien faire. Et là le dossier il est carbonisé et donc on n'a plus qu'à s'exécuter. Mais jamais ils ne nous laissent seuls sur un dossier, c'est trop technique. C'est trop gros et trop technique, donc quand il y a un différend, qu'il soit faible ou qu'on trouve colossal, on est toujours en équipe avec eux. Le terme d'équipe est vraiment juste. Ils ne nous laisseront jamais la main, ils connaissent trop les conséquences.

AB : Possiblement néfastes, c'est ça ? Si on se place un peu plus tard sur un certain nombre de dossiers, où finalement il faut partir au contentieux, faire désigner un expert, est-ce que ça induit une façon différente de travailler ?

ML : Avec qui ?

AB : Avec les opérationnels ?

ML : Non.

AB : C'est-à-dire que ce sont toujours eux qui pilotent le dossier, vous avec un positionnement support...

ML : Non, quand on passe en contentieux, en judiciaire, c'est vrai que là, par contre, non, c'est vrai qu'on va prendre la main, au juridique, on a un avocat, on a une expertise

judiciaire. Je leur dit toujours : « quand il y a expertise, c'est eux qui gardent la main quand même » parce qu'une expertise est avant tout une affaire d'experts techniques, pas juridiques, donc il se peut qu'il n'y ait pas de juriste à une expertise, il ne se peut pas qu'il n'y ait pas d'opérationnel qui connaisse le dossier. Nous, en expertise, on reste en support. La seule fois où on prend réellement la main, c'est dans les conclusions, dans le déroulé vraiment de la procédure judiciaire. Même en expertise, on est un conseil. On en a des cas actuels où on est vraiment comme les doigts de la main avec chacun son apport stratégique, la direction de l'expertise se partageant entre la partie juridique et la partie stratégie technique, enfin directeurs, ça n'est plus du tout au niveau du chantier, ça passe au-dessus.

AB : Bien sûr. Mais par contre avec un transfert de savoir, j'imagine, entre les opérationnels terrain et les opérationnels au-dessus qui vont se retrouver à gérer l'expertise.

ML : Oui, tout à fait. Ils vont se retrouver... Enfin, il y a plusieurs strates qui sont concernées, des personnes qui sont présentes sur place, qui connaissent toute l'histoire et toute la technique, à la direction qui va avoir un œil stratégique sur le sujet, le juriste et son avocat étant en collaboration serrée avec le technicien qui va apporter l'histoire, les faits, pour arriver à un résultat global en fait.

AB : D'accord. Et donc il y a une troisième phase, post-expertise, où là c'est la direction juridique qui prend la main...

ML : Oui.

AB : ... avec l'opérationnel entre guillemets en support...

ML : Effectivement, là, il va apporter les informations qui nous manquent ou qu'on aurait mal comprises mais la partie judiciaire pure va revenir à l'avocat, avec les informations de l'opérationnel, exactement.

AB : Et avec le support juridique...

ML : Qui pilote

AB : ... en intermédiaire qui s'assure que tout est fait de chaque côté.

ML : Qui pilote surtout. Le service juridique va être l'interlocuteur des deux mais va toujours garder l'œil sur ce que fait l'avocat, transmettre les demandes des uns et des autres et synthétiser tout ça. Et donner son accord sur la stratégie, les documents qui vont être émis au nom de l'entreprise.

AB : Et pendant cette phase judiciaire, est-ce qu'il vous est arrivé de vous retrouver dans des phases de négociation, hors l'hypothèse de la médiation dont on parlait tout à l'heure ?

ML : Pas à ma connaissance. On a eu l'hypothèse de la médiation en phase judiciaire, ça, c'est clair... Si si, j'ai eu dans une autre vie une expérience où on était en expertise, l'expertise n'était pas terminée et on a, et ça c'est hors juristes, les directions, enfin, les niveaux de décision sont montés progressivement jusqu'à arriver à un niveau très

important de part et d'autre et la discussion a tenté d'être maintenue, sans succès mais ça aurait pu aboutir.

AB : Donc il ne vous arrive jamais, finalement, après le rapport d'expertise, de vous retrouver à négocier un accord transactionnel ? Sur la base du rapport par exemple.

ML : Si, ça m'est arrivé. Ici, non⁴ mais ailleurs, oui. On le fait plus souvent... Moi, ça m'arrive plus souvent de le faire avant, avant que le rapport ne tombe, parce qu'il reste une incertitude sur laquelle chacune des parties veut jouer. Une fois que le rapport est tombé, il y a beaucoup moins d'incertitude. Là, tiens, si, on est en train d'essayer de le faire, on est en train d'essayer de le faire, on a eu un rapport à 100 contre nous, on espérait 0, sauf qu'on a des arguments pour faire traîner et beaucoup de choses, donc on propose une médiane. Oui oui, ça arrive et là, ça se fait par voie d'avocat. Là, on passe par nos avocats, parce qu'après, ça dépend aussi qui s'entend bien, qui peut porter le message, parce que là, ce n'est plus du tout... C'est du subjectif pur.

AB : C'est-à-dire si les avocats s'entendent bien entre eux...

ML : Oui.

AB : ... Ou si les services juridiques s'entendent bien entre eux...

ML : Oui. Ou si ce sont les opérationnels, parce que des fois, les opérationnels ne peuvent plus se parler, c'est terminé et ça passe par avocats qui ont un bon contact, qui se connaissent depuis longtemps et qui vont essayer d'influer leurs clients pour que ça se règle bien.

AB : Oui, donc à chaque fois, un facteur humain qui est très fort. En tous cas dans ce que vous dites, c'est : à chaque fois, il faut que les gens se connaissent, que les gens travaillent ensemble et que finalement si ça ne se fait pas, on n'arrivera pas à sortir de la logique contentieuse en cours de route.

ML : Oui, ce facteur humain est essentiel. C'est très subjectif.

AB : Est-ce qu'il y a à un moment une analyse des coûts qui est produite par le service juridique et qui est envoyée aux opérationnels sur, bon eh bien voilà, si on va au contentieux maintenant sur ce dossier-là, ça va durer X et ça va nous coûter tant ?

ML : Ça arrive, oui, ça fait partie du choix de stratégie. Ça fait partie du choix de stratégie de savoir si on a intérêt à... De toute façon, on est tous convaincus et eux encore plus que nous qu'il vaut mieux une mauvaise négociation qu'un bon procès.

AB : Alors eux, c'est-à-dire les opérationnels ?

ML : Les opérationnels... Oui, les opérationnels dans le sens large : directeurs, gens de chantier, enfin décideurs, sont tous convaincus qu'une négociation est toujours à privilégier. Donc je dirais presque qu'en cas de différend, bon ils vont nous

⁴ Elle est dans cette société depuis 18 mois.

consulter pour connaître les risques mais ils vont la lancer systématiquement. Et ça va devenir du différend judiciaire si ça n'aboutit pas.

AB : D'accord mais là on revient, en fait, dans cette première phase où l'opérationnel, vu largement, qui pilote le dossier, peut-être même sans vous, c'est-à-dire en vous demandant des conseils de temps en temps mais vous ne savez pas ce qui se passe à la négociation, les propositions qui sont faites, etc.

ML : Hm mm

AB : OK. D'où l'idée de développer la médiation au sein de l'entreprise, justement... Comment est-ce que vous la voyez, la médiation ? Vous la voyez à quel moment ? Plutôt tôt, plutôt tard ? Plutôt avant l'expertise, plutôt après l'expertise ? Plutôt un expert médiateur ? Ou est-ce qu'il n'y a pas vraiment là non plus de dogme ?

ML : Moi, je la verrais plutôt en amont. Je la verrais en amont. Je ne veux pas enlever aux responsables d'opérations leur capacité de négociation, qui aboutit souvent mais je pense que la médiation a le plus de chances de fonctionner s'il y a encore un enjeu, c'est-à-dire que nous, on va distinguer deux phases : on va distinguer l'exécution du chantier et puis après. Tant qu'on est en exécution du chantier, je dirais que c'est rare qu'il y ait du contentieux et de l'expertise, sauf cas exceptionnels.

AB : Pendant que l'horloge tourne, en fait ?

ML : Voilà. Pendant que l'horloge tourne, on va continuer à avancer et essayer de négocier. Après, si on n'arrive pas à se mettre d'accord, on lance le feu. Et là, pour la médiation, c'est trop tard parce qu'il n'y a plus d'enjeu, si ce n'est... il n'y a plus d'urgence. Et la seule médiation que j'ai vécue, je pense que c'est pour ça qu'elle n'a pas abouti, c'est que c'était trop tard.

AB : D'accord. C'est-à-dire que l'immeuble est réceptionné, avec ou sans réserves et on n'en est que à discuter de l'argent et plus...

ML : Voilà, exactement. Oui, c'est ça. Et tant qu'on n'en est pas là, la plupart du temps, la négociation se fait en interne, sans aide extérieure et elle aboutit ou elle n'aboutit pas.

AB : C'est-à-dire en cours de... Là, on reste sur l'hypothèse en cours de chantier.

ML : Oui. Même si j'ai des cas où j'ai des expertises très très lourdes, en cours de chantier, parce qu'on arrive très vite à un niveau de blocage et à un enjeu financier tel qu'on ne peut pas faire autrement. Et après, c'est aussi à nous, une fois de plus vraiment de l'intuitu personae, du relationnel, avec un client qui va entendre ou qui ne va pas entendre. Et qui va se braquer ou pas.

AB : Oui. Est-ce qu'il arrive souvent qu'il y ait des relations directes entre le service juridique des deux parties en conflit ? Ou finalement ça ne se fait jamais ?

ML : ... Non, ça ne se fait pas.

- AB : D'accord donc il n'y a pas de négociations directes en fait qui seraient, je ne dirais pas pilotées mais qui seraient drivées par...
- ML : La négociation de marché, avant signature, oui.
- AB : D'accord mais de la négo de conflit ?
- ML : Non. L'opérationnel a trop besoin d'avoir la main sur son risque. On va éventuellement se rencontrer mais jamais seuls. Alors qu'on pourrait se rencontrer seuls pour traiter de sujets avant signature, en disant : « Bon ça, c'est votre domaine, débrouillez-vous, faites nous un projet qui tienne ». Sinon... Même en médiation, quand on est... Si, une fois, je me suis retrouvée en médiation directement avec l'avocat, on n'était que deux. C'était l'avocat de la partie d'en face. Il y a que dans la médiation que ça m'est arrivé.
- AB : D'accord. La fameuse médiation ?
- ML : Oui. La seule.
- AB : C'est vrai.
- ML : C'est vrai que ce sont des questions auxquelles je n'ai jamais pensé. Il n'y a pas de négociation sur un différend qui va se faire sans les opérationnels, c'est impensable. Ça reste leur domaine, ça reste leur sujet, on est du support. Même si quand on est avec avocats, à certains moments, on va échanger seuls, sans eux, mais la décision reste chez eux, donc ils ne peuvent pas être là.
- AB : Dans quelle mesure les opérationnels avec lesquels vous travaillez et puis vous-même et le service juridique avez reçu une formation à la négociation en cours de carrière ?
- ML : Jamais, en ce qui concerne les juristes. Et d'ailleurs c'est dans mes tablettes, en disant : « il faut vraiment que j'y aille » et j'ai des exemples de formations que j'aimerais suivre. Donc je regrette effectivement que, même négociation que ce soit avant signature du marché, vraiment négociation commerciale que négociation de différend, on n'en a jamais eu. Mes opérationnels, je n'en ai aucune idée.
- AB : D'accord.
- ML : Ça dépend desquels. Les gens de travaux, je pense que non. Les commerciaux, j'espère que oui.
- AB : Même si la vente et la négociation, ce n'est pas toujours la même chose.
- ML : Ce n'est pas faux.
- AB : Parce que j'ai rencontré des commerciaux qui étaient très bons pour vendre quelque chose mais quand il s'agissait de faire de l'après-vente, ce n'était plus possible.
- ML : Ça ne m'étonne pas.

AB : Au-delà du conseil juridique que vous apportez dans les différentes situations, quelle serait la valeur ajoutée pour les opérationnels que vous apportez dans ces différentes situations ? ... Question trop générale ?

ML : Non, pas du tout. Je vais vous répondre : du bon sens.

AB : Du bon sens, c'est-à-dire du pragmatisme ?

ML : En plus, on est loin... On est dans un domaine, le bâtiment, assez atypique. On a des projets qui durent longtemps, qui sont très complexes techniquement et un service juridique apporte, à mon sens, beaucoup plus qu'un simple conseil juridique, dans le sens où, déjà, on a le recul. Ça, pour moi, c'est essentiel : quand ils viennent nous voir, il est hors de question que l'on accepte sans discussion tout ce qu'ils nous disent et puis, on a l'avantage de ne pas être complètement imbibé, impliqué au quotidien, dans l'opération. Donc on a le recul, l'objectivité qui leur manque parfois et qui n'a rien à voir avec le juridique, du bon sens, ça c'est vrai, ce n'était pas pour plaisanter. C'est largement au-delà du simple conseil juridique et surtout la stratégie. De voir beaucoup plus loin que la simple étape suivante. On en est à 4 ou 5 étapes derrière.

AB : OK. Et vous avez le sentiment que c'est vous qui, d'une certaine façon, devez calmer un certain nombre d'ardeurs des opérationnels ?

ML : Oui, oui.

AB : C'est-à-dire qu'eux seraient peut-être, du fait de leur implication humaine là-dedans...

ML : Dans l'urgence.

AB : ... Seraient beaucoup plus... Oui, et l'urgence en plus... Seraient beaucoup plus pris au niveau émotionnel finalement et pas forcément objectifs, c'est-à-dire que : « si tu ne me donnes pas ça, on va au tribunal » et vous, vous êtes derrière en disant : « Oulà, eh, ...

ML : Absolument. « On va au tribunal » ou autre action : ou « je leur envoie ça », ou « je résilie ». Ep Ep Ep Ep. Ah oui oui oui, on les calme beaucoup. Enfin, on leur apporte, effectivement, à un moment, d'être plus mesurés, de se poser, en disant : « Stop, on se pose, on réfléchit. Regarde. Parce que toi, tu as vu ça mais tu n'as pas vu ça, tu n'as pas vu ça, tu n'as pas vu ça ».

AB : D'accord. Et ça, c'est généralement relativement bien pris ?

ML : Oui.

AB : C'est ce qu'ils viennent chercher, en fait, aussi ?

ML : Euh, sur le coup, ça ne leur plaît pas beaucoup parce qu'on va à l'encontre de leur désir d'avancer, parce qu'on se heurte à une obligation de produire rapidement un bâtiment, donc on n'a pas le temps... Mais au final, on y arrive très bien. Ils s'en rendent compte, pas forcément sur le coup mais ils s'en rendent compte. Je pense

qu'on arrive à se faire écouter, à les empêcher justement... Après, ça peut éventuellement aussi, quand on voit que ça ne passe pas, on va monter d'un grade, en disant : « Ep ep, on va en parler avec ton patron ». Mais nous, en interne, on doit être très très psycho.

AB : Oui, beaucoup de politique interne, ça, c'est sûr... Dans le choix de l'avocat que vous faites sur les différents dossiers, est-ce que finalement leur capacité à percevoir ces questions liées à l'amiable et sortir un peu du tout juridique et du tout contentieux, est-ce que c'est un critère de sélection ou pas forcément ?

ML : ...

AB : Enfin, laissez-moi revenir un peu en arrière. Vous travaillez toujours avec les mêmes avocats ou sur les différents conflits, vous avez finalement... ?

ML : J'ai un panel et que je suis susceptible d'élargir si, dans mon panel habituel, je ne trouve pas ce que je veux exactement. C'est-à-dire qu'il y a un panel qui est en place depuis un moment, moi, je suis arrivé il y a un an et demi donc je ne fais pas la révolution, je ne change pas les avocats qui sont en place et puis je fais avec ceux qui sont en place et j'apprends à les connaître. A charge pour moi si j'estime qu'il y a un manque d'apporter une proposition. Après, dans le choix des avocats, c'est vraiment une question importante parce que très stratégique, en fonction de son niveau de compétences, du niveau de risque et de cette partie très subjective qui est la capacité de prendre en compte les impératifs de l'entreprise et le règlement global. Donc oui, ça prend en compte mais ce n'est pas tellement leur capacité à prendre en compte une négociation possible, ce n'est pas comme ça qu'on se pose encore, c'est plus : est-ce que j'ai besoin d'un avocat hyper technique, très spécialisé techniquement parce que c'est un dossier juridiquement technique ou est-ce que c'est un dossier où j'ai besoin de quelqu'un qui va être très expressif en expertise par exemple ? Ce qui est complètement différent : est-ce que j'ai besoin de quelqu'un qui va être flamboyant en expertise ou quelqu'un qui travaille de fond, extrêmement technique, pour emporter la conviction du juge ? Ça va vraiment dépendre plus de la nature du contentieux.

AB : Et ça, c'est un choix qui vous revient en tant que responsable juridique ?

ML : Oui, sauf sur les sujets les plus conséquents où je propose, où c'est un choix collectif. Sur des sujets simples, très simples, je décide sans poser de question, en disant : « Tiens, je vois plutôt celui-là ». Je valide, si la personne ne connaît pas, en disant : « Tiens, je compte mettre un tel. Est-ce que ça te convient ? » Et je n'ai jamais eu de refus, ils me font confiance. Par contre, sur des gros dossiers, on en parle avant avec le patron de... avec le responsable global de l'opération, quitte à ce que ce soit parfois le PDG, plutôt le Directeur Général, dire : « sur tel sujet, je vois un tel pour telles et telles raisons. » Après, il y a aussi des accointances personnelles, parce qu'il faut que l'avocat convienne à la personne qui va porter le dossier, parce qu'ils vont travailler ensemble. Bon, par mon intermédiaire mais il faut qu'il y ait confiance. Ça répond à votre question ?

- AB : Oui oui, ça répond tout à fait à mes questions. Est-ce que vous avez des obligations, enfin, comment dire, des objectifs en termes de résolution de conflits ? En tant que responsable juridique, est-ce qu'on vous dit... Enfin, est-ce qu'il y a des critères de performance sur la résolution des conflits ?
- ML : Euh, oui et non. Je vais en avoir une fois qu'on sait comment le conflit s'engage vraiment. Je vais avoir un délai pour conclure alors qu'on sait que ça devrait se finir bientôt, en disant : « bon, on met un accent particulier ». Mais non, je n'ai pas vraiment de... Je n'ai pas d'obligation de résultat ou d'objectifs sur un nombre ou sur tel dossier ou... Les gens savent bien que c'est quand même assez aléatoire.
- AB : C'est une activité où c'est très difficile de poser des indicateurs en début d'année et de les valider...
- ML : Voilà, à la rigueur, le seul indicateur, c'est de dire : « Bon, celui-ci, il est quasiment résolu donc à charge pour vous de faire en sorte qu'il soit réglé financièrement à la fin de l'année ». Mais sinon, sur le résultat...
- AB : Pas forcément sur le résultat mais sur la durée, sur le coût, sur...
- ML : On a une obligation de moyens. Je suis tenue de faire attention à mettre le juste coût et des propositions de règlement plus rapide ou moins coûteux. Cà, je n'ai pas d'objectif chiffré, c'est une obligation générale qui se mesure d'une façon assez subjective en fait. Ne donnez pas de mauvaises idées comme ça !
- AB : Ah non non non, moi, je ne suis pas du tout dans un rôle de conseil, surtout pas avec Didier, donc ne vous en faites pas. Aujourd'hui, donc lui m'a parlé un petit peu de tout ce que vous faisiez au niveau de la médiation mais je pense que ça se ... en tous cas, dans ses propos, ça semblait être plus large comme approche qui est finalement de, excusez-moi le terme, de moderniser un peu l'activité juridique en demandant un certain nombre de choses aux juristes ; il m'a parlé d'être plus prêt des opérationnels, de développer la formation auprès des opérationnels, enfin, de tout ça. Qu'est ce que ça vous inspire cette optique ? Parce que j'ai eu la vision top-down mais...
- ML : D'être plus proches, ça va être dur parce qu'on est déjà très proches, je trouve et ça, c'est très bien. C'est très bien, c'est un équilibre à trouver entre le niveau de demande et le niveau de réponse qu'on peut apporter, que ce soit au bon moment et au bon niveau, ni trop tôt, ni trop tard et surtout ni des questions trop communes entre guillemets, c'est-à-dire trop simplissimes, qui nous empêchent de traiter des sujets plus généraux. Par contre, sur le coup de la formation, oui à 100%. La proximité avec les opérationnels, qu'ils sachent qu'on est là pour répondre à un besoin mais en même temps organiser ce besoin en mettant en place les outils. Les outils, ça passe par la formation, ça passe par les modèles-types, ça passe par de nombreuses choses à mettre à leur disposition pour qu'ils soient le plus autonome possible sur des questions simples, de gestion contractuelle justement, qu'ils soient le plus à l'aise possible et puis que du coup, on n'ait plus le temps de gérer des choses plus complexes. Mais je suis d'accord avec cette approche et d'ailleurs, on le fait ici, on a lancé une série de formations très conséquente parce qu'il y a un besoin, il y a un vrai besoin.

- AB : Il y avait ce besoin et je reprends le terme de modernisation ou finalement, ici en particulier, vous étiez déjà sur les lignes qui sont posées ?
- ML : Non, modernisation, je n'utiliserais pas forcément ce terme en fait. D'adaptation. De s'adapter à un marché nouveau. Le sujet, c'est qu'on est dans une période difficile qui nécessite qu'on se tourne vers des marchés qu'on ne maîtrise pas forcément ou qui ne sont pas habituels, qu'on a eu la possibilité de ne pas prendre quand la période était bonne, faste, et ce revirement nécessite un accompagnement. Donc modernisation peut-être mais surtout adaptation à de nouveaux marchés et un accompagnement très accru, notamment en termes juridiques. On m'explique que 80% de marchés privés de bureaux avant la crise et aujourd'hui, il n'y en a plus de marchés de bureaux. Donc on fait des marchés publics et on fait des marchés atypiques pour l'entreprise, parce qu'elle n'était plus habituée à faire ça, donc une mise à niveau des gens parce qu'ils n'avaient pas à gérer ça. Ça faisait dix ans qu'il n'y avait plus eu de marchés publics dans l'entreprise. Et l'accompagnement, alors en termes de formation et de présence au quotidien pour leur dire : « il faut faire comme ça, comme ça et comme ça », ça c'est beaucoup plus important, ça c'est sûr.
- AB : Est-ce que vous sentez que... comment dire ? Que la situation de la SCGPM est révélatrice du groupe ou est-ce qu'il y a des spécificités finalement au niveau de l'activité juridique au sein de la filiale ?
- ML : Je ne sais pas. Ça, je ne sais pas parce que si je prends par rapport à mon homologue de chez TPCI, lui je pense qu'il a beaucoup plus l'habitude de faire des marchés publics parce que ça fait partie de son fonds de commerce inhérent. Moi, je peux me baser uniquement sur ce que je connais depuis que je suis arrivée ici. Ça je ne sais pas pour les autres.
- AB : D'accord. Est-ce que vous sentez que ces actions qui sont mises en place... alors, je ne sais pas si le plan a un nom, le plan dont Didier Chavernois m'a parlé... Est-ce que vous sentez que c'est quelque chose qui va passer sans problèmes ou est-ce qu'il va y avoir des résistances sur certains points où ils disent : « bon attendez, n'allons pas trop loin sur un certain nombre de choses » ou finalement, c'est quelque chose dont le besoin est reconnu au sein du groupe ou au sein de la filiale de manière assez générale ?
- ML : Je vais peut-être être un peu trop optimiste mais je pense que les freins, enfin, les résistances ont déjà eu lieu et elles ont été levées. Il y en a eu. On a insisté, notamment avec François Régis, pour les formations et convaincu les gens qui ne l'étaient pas forcément. Il a fallu expliquer et beaucoup de temps pour convaincre et aujourd'hui, je pense qu'on a des gens convaincus que... Ils l'étaient déjà quand je suis arrivée. Quand je suis arrivée, on commençait à se tourner vers les marchés publics et ils étaient convaincus qu'il y avait un manque d'information de la part des gens qui devaient gérer ça. Donc ça, déjà, ils étaient convaincus. Pour les marchés publics et pour tout, on a réussi à les convaincre sur l'ensemble et ça, il n'y a pas eu de problème en fait. Pour les formations et pour les outils, ils sont très demandeurs. Ce que j'essaie de leur expliquer, c'est qu'il y a un équilibre entre la demande quotidienne et le temps nécessaire pour mettre en place des outils qui prend plus de

temps et qui nécessite qu'on se dégage du quotidien et de l'urgence. Parce qu'ils comprennent mais ce n'est pas forcément simple d'avoir les résultats.

AB : Est-ce que ces relations que vous avez avec les opérationnels et que vous me décrivez depuis tout à l'heure, est-ce que c'est quelque chose que vous avez toujours connu dans votre carrière professionnelle ?

ML : Oui.

AB : Donc d'une entreprise à l'autre, enfin vous m'avez parlé de VINCI, je ne sais pas si vous avez eu beaucoup d'autres employeurs, ça se passe toujours comme ça ?

ML : Oui.

AB : Vous n'avez jamais senti, et peut-être quand on est juriste junior, c'est peut-être même plus visible, ce décalage qu'il peut y avoir entre une direction juridique saisie quand il y a le feu et des opérationnels qui ne veulent pas entendre parler des juristes tant qu'il n'y a pas le feu... ?

ML : Si si mais on l'a ici aussi. Ici, il y a de tout. Il y a des gens qui sont convaincus qu'on peut les aider, même avant qu'il y ait quoi que ce soit à faire parce que... et puis d'autres qui disent : « on sait faire, pas besoin ! ». La proximité avec... Le problème, c'est effectivement le bon équilibre entre le moment et le niveau des demandes et ce qu'ils en font. Si c'est pour nous consulter et puis dire : « Tout compte fait, ça ne m'intéresse pas ce qu'elle raconte » et puis le mettre de côté, effectivement, je l'ai certainement plus vécu en étant juriste débutant qu'aujourd'hui. Ça c'est sûr.

AB : L'expérience assoit la légitimité de l'intervention...

ML : Oui, parce qu'on comprend aussi mieux leurs impératifs, parce qu'il faut... Il y a la règle juridique et puis les autres impératifs et il ne faut pas s'en détacher. Plus on avance en expérience, plus on sait affiner le risque en fonction des contraintes extérieures.

AB : Ce n'est pas forcément quelque chose qu'on a en sortant de la fac...

ML : Non. C'est tout sauf... En sortant de la fac, on a la règle. Et la règle, elle n'est jamais, jamais toute blanche ou toute noire. Enfin, elle n'est jamais respectée complètement ou pas du tout. Et notre rôle, c'est, et le juriste qui travaille avec moi, je l'amène aussi à ça, c'est de dire : « Attends, il aurait fallu faire ça, on a fait comme ça maintenant il faut louvoyer pour arriver à s'en sortir le mieux possible ». Jamais on n'est dans une situation à 100% blanche ou noire.

AB : Qu'est ce que cette double expérience de la médiation, le dossier et puis l'intervention de Dominique et d'Antoine, qu'est ce que vous pensez que ça va changer dans votre façon de travailler sur ces conflits ?

ML : Eh bien ça dépend quels conflits, parce que la médiation, on ne va pas forcément y aller... Enfin, nous, on a un objectif, si je parle des sous-traitants par exemple, c'est nous qui mettons les contrats des sous-traitants. Donc on a prévu de mettre une

clause de passage obligatoire par la médiation. Donc ça, ça va changer beaucoup de choses. Bon la médiation, ils vont négocier chacun dans leur coin et puis, si ça ne va pas, on va se retrouver avant d'être assignés en médiation. Ça, ça risque de se développer. Après, avec les clients, ce n'est pas vendu. Ce n'est pas aussi certain qu'on y aille. Moi, je pense que ça va permettre de résoudre pas mal de litiges sans aller au fond d'une procédure judiciaire longue.

AB : Mais est-ce que vous pensez aussi que ça va, hors le fait d'aller à la médiation, est-ce que ça va influencer votre façon de travailler ?

ML : Quoi donc ?

AB : Tout ce qui... Eh bien je sais que Dominique et Antoine ont utilisé des méthodologies très pratiques, parfois un peu bouleversantes pour certains. Est-ce que ça vous fait regarder un dossier différemment finalement ?

ML : Oui.

AB : En quoi ?

ML : Parce qu'on n'est plus en droit et puis on est dans du subjectif pur. Et en plus, pour moi, c'est lorsqu'on n'arrive plus ou qu'il est compliqué de trouver une solution seuls, on va faire intervenir un tiers mais le tiers, il ne va pas trancher. Et ça, c'est un bouleversement complet. Complet pour les opérationnels et pour nous, parce que nous, on a l'habitude que, si on n'y arrive pas tout seul, c'est quelqu'un d'autre qui va décider à notre place : un expert, un juge, un arbitre. Là, on prend quelqu'un qui ne va pas nous dire : « vous avez tort » ou « vous avez raison » donc ce n'est pas lui qu'on doit convaincre et ça, c'est très déstabilisant mais il va essayer d'entendre les arguments des parties pour les amener sur les endroits où ils peuvent se parler. Et ce qui va être compliqué, c'est de ravalier toute notre certitude qu'on a raison, d'essayer d'écouter l'autre et ça, on n'est pas habitués. On est trop habitués à soit on arrive à négocier seuls et tout va bien, soit on se tape dessus et on n'entend plus rien. Et là...

AB : Finalement un raisonnement très binaire...

ML : Oui oui oui et je pense que la médiation, ça va être très déstabilisant.

AB : Surtout qu'il va falloir y former j'imagine individuellement à chaque fois l'opérationnel en question...

ML : Oui, lui expliquer. J'ai eu à le faire, c'est très compliqué. Jusqu'à la fin, il n'a pas compris que le médiateur n'était pas là pour décider.

AB : Jusqu'à la fin de la médiation ou jusqu'à la fin de l'explication ?

ML : De la médiation. Jusqu'à la fin de la médiation. Que le médiateur n'était pas là pour décider, qu'on n'avait pas à le convaincre et que si on n'entendait pas ce qu'il avait à nous dire, si on ne voulait pas entendre la... Ce n'est même pas la position mais le ressenti de l'autre partie, ce n'était pas la peine. Autant aller au conflit direct. Et alors que si on fait intervenir un tiers, c'est qu'on est déjà au-delà de la possibilité de s'accorder dans l'esprit des gens. Et en gros, chez les opérationnels : « je n'ai pas

réussi à m'entendre avec lui, ce n'est pas un tiers qui va m'aider ». Et c'est presque leur dénier la capacité à se mettre d'accord.

AB : Est-ce qu'il serait juste de dire que finalement, la clause de médiation que vous voulez mettre dans les différents contrats, elle a aussi pour but de forcer vos opérationnels à aller en médiation ?

ML : Alors oui et non. Moi, je pars du principe que je n'arriverai à rien avec eux si je ne les fais pas adhérer. Donc si je mets cette clause, il faut qu'ils soient convaincus.

AB : D'accord. Donc vous allez demander avant de généraliser cette clause, vous allez quand même voir avec eux que...

ML : Je vais leur expliquer

AB : ... qu'ils soient prêts, le jour où, à se retrouver...

ML : Oui. Leur expliquer toutes les implications de cette clause, sinon on va droit à l'échec, à mon sens. C'est une décision du groupe à laquelle j'adhère complètement mais ça ne marchera que s'ils comprennent à quoi ça les engage, enfin, à quoi ça peut leur servir. Et ça, c'est compliqué. C'est compliqué parce qu'ils n'en ont pas l'habitude et tant qu'on n'en a pas vécu une, on ne sait pas à quoi ça sert.

AB : Est-ce que, dans la population des juristes du groupe... Enfin, ce n'est pas est-ce que mais en quoi certains juristes au sein du groupe ne sont pas forcément aussi enthousiastes que vous, enfin vous : Didier et vous ? Est-ce que vous sentez qu'il y a beaucoup de résistances dans la population juridique à cette démarche de médiation ?

ML : Enfin, moi je n'en ai vu qu'une, c'est quand il y a eu la première formation avec Dominique et Antoine, on avait des gens qui n'étaient pas convaincus, qui l'ont dit clairement et qui ont avoué qu'ils en étaient sortis convaincus. Alors, il y en avait qui étaient dans l'expectative (qu'est ce que c'est ?) et puis ceux qui disaient : « Enfin, moi, je ne vois vraiment pas à quoi ça sert, on est en train de se créer des contraintes pour rien, c'est suffisamment compliqué déjà. » Et il me semble avoir compris vraiment que les personnes qui avaient des résistances lors de la première formation étaient, aujourd'hui, une fois la formation faite, désireuses de mettre ça en place, en disant : « ça porte bien son nom, c'est un mode 'alternatif', ce n'est pas le seul et ce serait dommage de s'en priver ». Moi, c'est mon leitmotiv, c'est de dire que ce n'est pas la solution à tout mais ce serait dommage de s'en priver compte tenu du coût et de la simplicité. Voilà, ça s'arrête vite. Moi, la mienne, elle n'a pas fonctionné, eh bien elle s'est vite arrêtée et elle ne nous a pas pollué le dossier pour autant. Ça aurait été dommage et je l'ai fait avouer à mon opérationnel, ça aurait été dommage de ne pas essayer.

AB : Oui. Finalement, c'est l'essai et l'erreur qui vont... Enfin, c'est compliqué parce qu'il y a beaucoup de groupes, notamment un certain nombre de groupes qui sont venu signer au CMAP en 2005 la charte de la médiation interentreprises, avec des résultats et des effets en termes de médiation extrêmement variés, c'est-à-dire de 'on change tout' à 'on ne fait rien' et avec des difficultés, finalement, pour faire passer

ça en interne, tant auprès des opérationnels que des populations juridiques d'ailleurs, parfois très lourdes. Enfin, parfois vraiment très lourdes. Donc...

ML : Je pense qu'il faut être pragmatique. On ne peut pas forcer la nature, il faut le lancer, il faut les accompagner, il faut les convaincre mais on ne peut pas aller à leur rencontre. On ne peut pas aller à l'encontre des gens qui tiennent le dossier, enfin qui sont les décideurs au final. Il ne faut pas leur mentir non plus, il faut leur dire exactement ce qui va se passer, ce qu'ils peuvent attendre, la possibilité d'échec, les conséquences et les réticences. Je pense que de faire comprendre qu'un échec n'est pas rédhibitoire sur le procédé dans son ensemble, c'est important. Faire valoir que c'est un mode alternatif, il faut passer par là avant parce que ce serait... Si on ne force pas les gens alors qui ne connaissent pas, ils n'iront pas. Quand je dis « les forcer », ce n'est pas forcément en interne, c'est aussi en externe, les gens avec qui on est en différend. Et voilà, on sait très vite si ça n'aboutit pas, s'il n'y a pas cette volonté d'essayer de se comprendre.

AB : Ça ne coûte rien d'essayer une médiation, ça c'est sûr.

ML : Ce n'est pas l'échec...

AB : En un mois ou quinze jours, c'est plié quoi.

ML : Voilà. C'est ça donc si on le présente comme ça, en disant que ce n'est pas la solution à tout, on ne va pas régler 99% des différends à notre profit, de faire comprendre aussi qu'on pourrait avoir mieux si on allait au contentieux parce qu'on a peut-être plus d'arguments en contentieux mais que là, on souhaite le régler rapidement et de façon satisfaisante pour tout le monde. C'est un bouleversement pour nous, vraiment, des mentalités, parce qu'on n'est pas habitués à ça du tout.

AB : Pourtant, le pragmatisme et la rapidité, ce sont des choses qui sont déjà dans la culture de résolution des conflits de l'entreprise.

ML : Oui mais ils ne comprennent pas pourquoi ils ont besoin d'un extérieur.

AB : Est-ce que vous pensez que l'expérience en médiation, la vôtre et celle des opérationnels, va finalement faire des différentes personnes des meilleurs négociateurs, c'est-à-dire des gens qui sont plus capables d'empêcher les conflits de dégénérer ?

ML : C'est possible. C'est possible parce qu'ils vont comprendre les contraintes de l'autre. Moi, j'ai un exemple très atypique, avec beaucoup de choses qui ont fait que ça n'a pas fonctionné mais je ne sais pas si on peut dire ça ou l'inverse, de dire qu'une bonne médiation ne fonctionnera que si au départ, la personne est capable de se mettre à la place de son contradicteur ou si à l'inverse, une médiation permettra qu'il s'y mette. Ça, je ne sais pas.

AB : Je vous pose la question parce que ça fait partie des mystères qu'on avait un peu au CMAP et qu'on a aussi dans la réflexion sur la médiation, c'est que les gens y viennent mais n'y reviennent pas... ou y reviennent rarement.

ML : Ah oui ?

AB : C'est-à-dire qu'on a des gens qui ont signé la charte, qui sont venus une ou deux fois en médiation et puis qu'on n'a plus revu en médiation. Alors soit ils ont trouvé un médiateur en dehors du circuit balisé...

ML : A eux.

AB : ... Oui ou ils font ça ad hoc et donc ça n'est pas vu par aucune statistique d'un centre ou quelque chose comme ça. Mais on s'aperçoit que... Alors est-ce que c'est parce que les résistances dans l'entreprise sont tellement fortes qu'on y arrive une fois et que finalement on laisse tomber après ou est-ce que c'est parce qu'il y a une valeur pédagogique dans la médiation (alors ça, c'est un peu le côté béni-oui-oui, le côté tout rose de la réflexion) mais de dire : « bon eh bien finalement, une fois qu'on a été en médiation une fois, qu'on a vu comment le médiateur travaillait, on peut reprendre un certain nombre d'outils à sa capacité et puis...

ML : Alors ça, je n'y crois pas un instant parce qu'il y a trop d'opérationnels. Je n'y crois pas un instant. Moi, j'en ai eu un qui est venu, aucun des autres de même niveau n'en savent plus pour autant donc ça ne s'est pas développé du tout. C'est soit ils ont adhéré, ils ont trouvé quelqu'un d'autre, soit ils ont effectivement estimé qu'ils y arrivaient très bien sans médiateur mais ils ne font pas de la médiation pour autant. Moi, c'est un peu le sentiment.

AB : Oui mais non, d'où l'idée, d'où la question que je vous posais tout à l'heure sur la formation à la négociation des services juridiques, parce que finalement une des clés, est-ce qu'elle pourrait être là ? Je n'en sais rien mais une des clés possibles se trouve par là, enfin, à mon sens en tous cas ; en tous cas ça c'est au vu de l'expérience que j'ai pu avoir principalement au CMAP.

ML : Oui parce qu'on est ceux qui ont la possibilité de recul qu'eux n'ont pas. On a déjà ça.

AB : Oui oui. On en parlait tout à l'heure. Je ne sais plus où je l'ai écrit mais du recul et du positionnement presque extérieur, enfin à moitié extérieur sur un dossier. C'est exactement ça.

ML : Oui. Quand on nous le présente, on est extérieurs et il faut nous convaincre.

AB : Est-ce que vous pratiquez aussi, c'est une question qui me vient comme ça, vous pratiquez aussi souvent le collège d'experts ou c'est quelque chose d'assez rare dans le bâtiment et ce serait plus dans les travaux publics ?

ML : C'est-à-dire ?

AB : Vous savez, les collègues d'experts qui sont nommés pour suivre le chantier et quand il y a une difficulté sur un chantier...

ML : On fait appel à eux ?

- AB : ... enfin, il va y avoir une décision qui va être prise, enfin une recommandation qui va être prise, qui va être suivie, qui est liante pour l'ensemble des parties et puis on règle les comptes à la fin.
- ML : C'est très rare et là, je viens d'avoir un exemple où c'est prévu dans le marché. C'est un marché d'un Anglo-Saxon
- AB : D'accord. Oui donc... Un marché sur le territoire français ?
- ML : Oui.
- AB : OK. Non non mais c'est intéressant de voir comment ce genre de choses peut se développer aussi parce que ce n'est pas forcément de la médiation. En même temps, on n'est pas loin.
- ML : Non, on est dans les deux là. On a la possibilité. Enfin, il est prévu dans le marché, pour certaines choses sur lesquelles il y a un différend d'interprétation, de faire appel à un tiers, à un expert amiable, désigné nommément dans le contrat ou à un collègue d'experts lorsque ça se justifie pour un avis ou un avis qui lie les parties. Un ou plusieurs experts. Cà, c'est typiquement Anglo-Saxon.
- AB : D'accord. Ce n'est pas encore quelque chose qui s'est développé dans le contexte de la construction en France ?
- ML : Non. Dans la quasi-totalité des marchés franco-français, c'est-à-dire par des maîtres d'ouvrages français, on a juste le tribunal qui est compétent.
- AB : D'accord. Donc juste une clause attributive de compétences ?
- ML : Oui. Territoriale.
- AB : D'où l'idée d'y accoler une clause de médiation dans un certain nombre de situations.
- ML : On le propose. Tiens, j'ai oublié de le faire pour mon dernier marché... Non mais vu qu'il y a douze milliards d'intervenants qui doivent intervenir avant d'aller au tribunal. La clause de médiation, justement sur ce marché, est d'inspiration Anglo-Saxonne, même si le droit français est applicable. Enfin, la médiation est un petit peu déconnectée parce qu'il est prévu l'intervention de tiers nommément désignés pour donner des avis, qui doivent être suivis ou pas, ça dépend du niveau ou de la nature du différend. Certains, ce ne sera qu'un avis et certains carrément une sentence.
- AB : Avec une possibilité justement après, une fois que le chantier est... enfin après réception, de contester la décision ou de se faire payer pour les travaux en plus qui ont été faits. Sinon, c'est un arbitrage...
- ML : Moi je l'ai vu comme un arbitrage. A partir du moment où la décision, enfin l'avis rendu liera les parties, eh bien...

- AB : Je ne sais pas si vous avez déjà vu ça mais il y a des avis qui lient les parties mais qui ne sont pas définitifs. Le CMAP cherche à développer ça aussi avec la Décision d'Urgence mais... Ce qu'ils appellent la décision d'urgence, qui est en fait : vous ne savez pas qui doit poser ce poteau, je décide maintenant qui pose le poteau et à la fin du chantier, si vous n'êtes pas contents que c'est vous qui avez posé le poteau, vous pouvez toujours demander à avoir des compensations. Mais c'est à la fin du chantier, c'est-à-dire qu'on n'arrête pas...
- ML : Oui, c'est-à-dire de prendre une décision qui tranche et qui permette de continuer de faire avancer l'opération.
- AB : Mais qui ne soit pas définitive.
- ML : Eh bien là, ça dépend sur quoi ça porte. Si c'est une décision technique, pour moi, ce n'est pas définitif. Il y a des sujets où c'est une décision judiciaire. Différend sur le montant et le délai, pour moi, c'est définitif. C'est en fonction de la nature. Mais les deux sont possibles...
- AB : Non non mais c'est intéressant de voir comment on peut combiner différentes approches dans un même outil en fait. Tout ce qui peut se faire, moi, ça m'intéresse toujours énormément.
- ML : Oui, ils sont imaginatifs.
- AB : Vous ne savez pas à quel point ! Juste, moi, j'ai plus ou moins fini. Vous avez mentionné qu'il y avait un autre juriste ici. Vous êtes juste deux ?
- ML : Oui.
- AB : D'accord. Et quel est le temps que vous passez finalement sur la résolution des conflits ? En pourcentage.
- ML : Peu.
- AB : Peu ? C'est une activité accessoire, enfin annexe finalement ?
- ML : Non. Non non. C'est qu'on est plus sollicités sur du quotidien, enfin le quotidien, l'immédiat. Sur ce qui se passe aujourd'hui dans la vie des affaires, donc soit en analyse de marché, en négociation de marché, en exécution avec des difficultés qui se passent en exécution, etc. On passe relativement peu de temps... Quand on parle résolution des conflits, pour nous c'est contentieux pour l'instant.
- AB : Non mais il y a aussi cette phase aussi d'accompagnement des...
- ML : Ah !
- AB : Enfin, je parlais conflits plus largement justement.
- ML : Ah ben alors, 99% de notre temps. Ça dépend ce que vous appelez résolution des conflits. Voilà, si c'est du contentieux judiciaire pur et dur, assez peu. Si c'est un accompagnement à essayer de dénouer une situation et d'apporter un conseil dans

une situation nouée, pour être sûr de ne pas aller trop loin ni pas assez, beaucoup, beaucoup, beaucoup.

AB : A peu près l'intégralité de votre temps...

ML : Oui, parce que je considère que la négociation d'un marché, avant signature, n'est pas un conflit. Si ça, on l'enlève, donc je dirais 80%.

AB : 80% ?

ML : Oui.

AB : Et donc vous êtes les seuls juristes dans la filiale bâtiment Ile de France ?

ML : Il y a une juriste au service après-vente. Donc il y a trois juristes en fait dans l'entreprise.

AB : Quelle est sa spécificité ?

ML : La décennale. C'est post-réception donc les garanties au niveau parfait achèvement. Nous on intervient jusqu'à la réception en fait et puis avec l'apurement des comptes. Mais tout ce qui relève de nos garanties post-réception, c'est le SAV. Donc c'est un gros morceau le SAV dans le bâtiment.

AB : Vous diriez que vous êtes saisie pour des conseils et de l'accompagnement dans une situation nouée, pour reprendre vos termes, sur quel pourcentage des chantiers ?

ML : Pas tous. Non.

AB : Donc il y a une part de chantier qui se déroule sans que jamais vous n'ayez à intervenir...

ML : Absolument. Alors si c'est « oui, un sous-traitant, il nous a envoyé un courrier », où on répond une fois et puis qu'il ne se passe rien alors que le chantier dure douze mois, j'estime qu'on n'est pas saisis.

AB : Ma question porte sur quelque chose qui est peut-être un peu plus large, c'est de savoir dans quelle mesure finalement ces situations sont exceptionnelles dans l'entreprise ou sont régulières, au-delà de récurrentes mais même régulières. 1 chantier = 1 suivi par un service juridique ou est-ce que vous intervenez sur un chantier sur 3, un sur 5 ou est-ce que c'est impossible à dire ?

ML : Ça ne se présente pas comme ça.

AB : C'est impossible à dire ?

ML : Ce n'est pas comme ça que ça se présente parce qu'il y a quelques rares chantiers dont on n'entend jamais parler, quelques rares chantiers qui nécessitent un suivi exceptionnel, quasiment constant et la plupart, la grande majorité, il va y avoir des sujets ponctuels qui arrivent à se résoudre assez rapidement. On n'intervient pas constamment parce que sinon il faudrait un juriste par chantier quoi.

- AB : Non non mais parce que ça, c'est pour moi, jeune juriste n'ayant jamais été plus loin, c'est vrai que c'est compliqué, on n'arrive jamais à voir dans quelle mesure le conflit, c'est quelque chose qui est assez général, enfin le conflit juridique ou potentiellement juridique, c'est quelque chose de généralisé ou pas ?
- ML : Alors que moi, c'est un terme, « conflit », que je n'utilise jamais. Je ne peux pas utiliser ce terme parce que pour moi, qui dit conflit, dit tout de suite contentieux. Donc pour bien distinguer, je vais plutôt utiliser le terme de différend. C'est bête mais... Et parfois quand je vais avoir un souci sur un chantier, pas forcément un chantier où je dois avoir un suivi particulier, et pas forcément un conflit ou un différend, c'est une situation anormale qui se présente et qui fait qu'on va devoir apporter notre assistance parce qu'on a un client qui a un problème ou un sous-traitant qui a un problème, on n'est pas forcément en bagarre avec lui mais il faut qu'on gère ensemble une situation au mieux et donc il y a cette notion de partenariat qui est super importante en fait, de préserver de nos droits tout en maintenant la relation. Et ça, c'est essentiel dans le métier du bâtiment en fait.
- AB : Oui. Une espèce de jalonnage des situations pour éviter que ça quitte...
- ML : Voilà. Et le problème, c'est qu'on a presque le sujet nous de convaincre les opérationnels qu'ils doivent... qu'il faut acter quelque chose parce que eux souhaiteraient ne pas le faire pour ne pas amoindrir cette relation. Donc le terme conflit est banni chez nous.

REMERCIEMENTS

Appendix 3 : Questionnaire for quantitative study

QUESTIONNAIRE

Cette enquête, réalisée dans le cadre d'une thèse de doctorat en administration des entreprises, a pour objectif d'étudier les attitudes et comportements des gestionnaires (cadres non-juridiques) en situation de litige et notamment leurs relations avec les professionnels du droit (avocats et, le cas échéant, juristes d'entreprise).

Ce questionnaire s'adresse donc aux "utilisateurs de services juridiques", c'est-à-dire les cadres dont les responsabilités incluent la gestion des litiges rencontrés par l'entreprise, qu'ils soient commerciaux (avec un sous-traitant, un client, un fournisseur, etc) ou avec un employé pris individuellement (litiges prud'homaux).

Le terme «litige» s'entend de conflits considérés suffisamment sérieux pour que la direction de l'entreprise pense y associer les professions juridiques et que des procédures judiciaires soient envisagées.

Vos réponses sont importantes et nous vous en remercions d'avance. Veuillez s'il vous plaît répondre aussi honnêtement que possible, en basant vos réponses sur vos pratiques réelles et non sur les pratiques que vous aimeriez mettre en place si les circonstances étaient différentes.

Vos réponses resteront anonymes; on ne vous demandera pas d'indiquer votre nom, ni d'identifier votre entreprise. Seules les données agrégées seront utilisées, et ce à des fins purement académiques (enseignement et publications).

Si vous avez des questions concernant cette étude, merci de les adresser à Adrian Borbély à l'adresse suivante: adrian.borbely@essec.edu.

1e PARTIE : UN LITIGE EN PARTICULIER

Dans cette partie, nous vous demandons de vous focaliser sur un litige en particulier, soit celui mentionné dans le mail d'accompagnement à ce questionnaire, soit le dernier litige significatif que vous ayez eu à traiter. Un litige s'entend d'une situation assez sérieuse pour considérer d'y associer les professionnels du droit et envisager des procédures judiciaires.

Comment ce litige a-t-il finalement été résolu? (Une seule réponse possible)

- ☐ Négociations directes entre gestionnaires / décideurs
- ☐ Négociations entre avocats
- ☐ Négociations tardives entre juristes (une fois la procédure judiciaire bien avancée)
- ☐ Médiation
- ☐ Arbitrage
- ☐ Contentieux (procès)

Dans le cadre de la résolution de ce litige, quels mécanismes ont été tentés? (Plusieurs réponses possibles)

- ☐ Négociations directes entre gestionnaires / décideurs (en ou hors présence des juristes) après la cristallisation du litige
- ☐ Négociations entre avocats
- ☐ Négociations tardives entre juristes (une fois la procédure judiciaire bien avancée)
- ☐ Médiation
- ☐ Arbitrage
- ☐ Contentieux (procès)

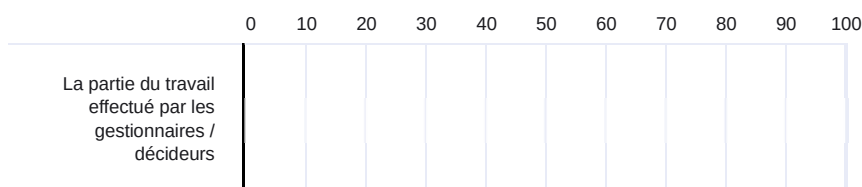
Selon vous, à qui est principalement imputable le choix du mode final de résolution du litige (votre réponse à la question précédente)?

- ☐ L'autre partie (ou l'une des autres parties) nous l'a imposé
- ☐ Moi ou la direction de mon entreprise
- ☐ Les avocats
- ☐ Un juge
- ☐ Le contexte du conflit
- ☐ Aucune de ces réponses / Je ne sais pas / Autre

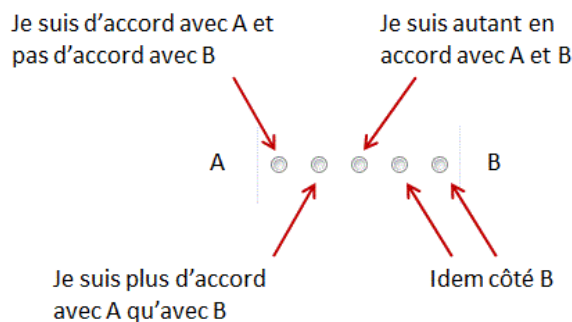
Dans le cadre du mode finalement utilisé pour résoudre le litige (contentieux, négociation ou médiation), estimez-vous que:

	Pas du tout d'accord	Pas d'accord	Ni en désaccord, ni d'accord	D'accord	Tout à fait d'accord
Vous avez joué un rôle clé dans le processus	☐	☐	☐	☐	☐
Vous vous êtes impliqué autant que possible	☐	☐	☐	☐	☐
La solution (accord, jugement) peut être qualifiée de "gagnant-gagnant" (tout le monde est satisfait)	☐	☐	☐	☐	☐
Rencontrer l'autre partie directement a été (ou aurait été) une bonne chose	☐	☐	☐	☐	☐
Vous avez apprécié (ou auriez apprécié) avoir un certain contrôle sur la solution finalement obtenue	☐	☐	☐	☐	☐

Au cours du traitement du litige, quelle était, selon vous, la part du travail (en temps) réalisé par vous, ou la direction dans son ensemble, par rapport à celle réalisé par les avocats / services juridiques?



Pour les questions telles que la suivante (deux propositions - cinq choix), merci de suivre le schéma ci-dessous (si vous ne savez pas ou ne souhaitez pas répondre, merci de ne cocher aucune case).



Dans chacune des paires suivantes, avec quelle déclaration êtes-vous le plus en accord? (1 réponse par ligne)

Les décisions stratégiques ont été prises par la direction	☐	☐	☐	☐	☐	Les décisions stratégiques ont été prises par les professionnels du droit
Mon implication a été linéaire jusqu'à ce que le litige soit définitivement réglé	☐	☐	☐	☐	☐	Ma participation a fortement diminué en faveur des juristes avant que le litige ne soit définitivement réglé

Si votre participation a fortement diminué à un moment donné (réponse 4 ou 5 à la dernière question), quand était-ce?

En ce qui concerne les professionnels du droit (juristes d'entreprise et avocats) avec qui vous avez collaboré à la résolution de ce litige (1 réponse par ligne):

J'ai transmis aux juristes toutes les informations qui me semblaient utiles	☐	☐	☐	☐	☐	J'ai transmis aux juristes les informations qu'ils m'ont réclamées
Les juristes m'ont posé beaucoup de questions	☐	☐	☐	☐	☐	Les juristes ne m'ont pas posé de questions
J'ai posé aux juristes des questions précises	☐	☐	☐	☐	☐	J'ai demandé aux juristes une évaluation générale du dossier
Je n'ai échangé avec les juristes que sur les aspects juridiques du litige	☐	☐	☐	☐	☐	J'ai également discuté avec les juristes des aspects non-juridiques du litige

Dans quelle mesure êtes-vous en accord avec les affirmations suivantes (une réponse par ligne) ?

	Pas du tout d'accord	Pas d'accord	Ni en désaccord, ni d'accord	D'accord	Tout à fait d'accord
J'ai discuté avec les juristes des aspects non-juridiques du litige	☐	☐	☐	☐	☐
Les juristes m'ont posé beaucoup de questions concernant le dossier	☐	☐	☐	☐	☐
Les juristes m'ont fourni une estimation précise des coûts d'un (éventuel) procès	☐	☐	☐	☐	☐
Les juristes m'ont présenté de manière explicite nos chances de perdre devant le tribunal	☐	☐	☐	☐	☐
Dans nos échanges, j'ai eu l'impression que les juristes défendaient parfois des intérêts qui leur étaient propres	☐	☐	☐	☐	☐
Globalement, j'ai apprécié de collaborer avec ces juristes sur ce dossier	☐	☐	☐	☐	☐

En ce qui concerne les professionnels du droit (à la fois juristes en interne et avocats) avec lesquels vous avez travaillé à la résolution de ce litige: (1 réponse par ligne)

Je considère que les juristes ont été des partenaires dans la résolution de ce litige	☐	☐	☐	☐	☐	Je considère que les juristes ont été des prestataires dans la résolution de ce litige
Les juristes ont agi en tant que facilitateurs	☐	☐	☐	☐	☐	ils ont essayé de trouver des solutions créatives au litige
C'était la première fois que je travaillais avec ces juristes	☐	☐	☐	☐	☐	Nous avons souvent travaillé ensemble par le passé
La stratégie de résolution du conflit a été définie conjointement par la direction et les services juridiques	☐	☐	☐	☐	☐	La stratégie de résolution du conflit a été définie par une catégorie d'acteurs seulement (juristes ou décideurs)
Dans nos échanges, je n'ai eu à aucun moment l'impression que les juristes défendaient des intérêts qui leur étaient propres	☐	☐	☐	☐	☐	Dans nos échanges, j'ai eu l'impression que les juristes défendaient parfois des intérêts qui leur étaient propres

2e PARTIE : VOS PRATIQUES HABITUELLES DE RÉOLUTION DES LITIGES

Dans cette section, nous nous intéressons à vos pratiques habituelles, à savoir comment vous traitez généralement les litiges rencontrés par votre entreprise. Notre intérêt va au-delà de la phase de résolution et inclut vos attitudes et comportements, ainsi que vos relations avec les juristes, pendant la phase de réflexion et de stratégie qui conduit au choix du mode de résolution.

Quels types de litiges avez-vous traité personnellement durant les trois dernières années?

	Nombre
Commerciaux (inter-entreprises)	
Litiges entre associés	
Litiges avec un salarié sous votre responsabilité	
Autres: précisez	

Si vous considérez l'ensemble des litiges que vous avez vécus au cours de ces trois dernières années:

	Médiation
Médiation	
Négociations directes entre gestionnaires	
Négociations précoces entre juristes	
Négociations tardives entre juristes	
Contentieux (arbitrage ou procès)	
Expertise	

Sur ces litiges, dans combien de cas avez-vous considéré avoir recours aux différents modes (1 litige = une, voire plusieurs alternatives considérées)?

	Nombre
Médiation	
Négociations directes entre gestionnaires	
Négociations précoces entre juristes	
Négociations tardives entre juristes	
Contentieux (arbitrage ou procès)	
Expertise	

Sur ces litiges, combien en avez vous résolu grâce à (1 litige = 1 réponse)?

	Nombre
Médiation	
Négociations directes entre gestionnaires	
Négociations précoces entre juristes	
Négociations tardives entre juristes	
Contentieux (arbitrage ou procès)	
Expertise	

3e PARTIE : DERNIERES QUESTIONS

Merci de nous fournir quelques informations non-nominatives sur votre entreprise:

	Votre réponses
Secteur:	
Taille (nombre de salariés)	
Entreprise française ou étrangère?	

Disposez-vous d'un service juridique en interne (direction juridique, juristes d'entreprise)?

- ☐ Oui
☐ Non
☐ NON

Merci de nous fournir les informations personnelles non-nominatives suivantes:

	Vos réponses
Votre titre / l'intitulé de votre poste	
Nombre de niveaux hiérarchiques entre vous et le sommet de l'organisation	
Votre formation initiale (discipline, école si approprié)	
Nombre total d'années d'expérience professionnelle	
Nombre total d'années d'expérience dans des postes de gestion	
Quel pourcentage de votre temps de travail est dédié à la gestion des conflits, qu'ils soient juridiques (litiges) ou d'autres situations conflictuelles?	

Dans quelle mesure êtes-vous d'accord avec les affirmations suivantes?

	Fortement en désaccord	Pas d'accord	Ni en accord ni en désaccord	D'accord	Fortement d'accord
J'estime avoir été bien préparé à la gestion des litiges au cours de mes études	☐	☐	☐	☐	☐
Je suis personnellement incité (ex: par ma hiérarchie) à résoudre les litiges par la négociation	☐	☐	☐	☐	☐
Au sein de mon entreprise, les cadres sont clairement incités à gérer les litiges par la négociation	☐	☐	☐	☐	☐

Sur votre lieu de travail, avez-vous reçu des informations ou de la formation sur les sujets suivants?

	Nombre d'heures
Le droit et les procédures juridiques	
La médiation	
Les techniques de négociation	
La gestion des conflits	



ABSTRACT

This dissertation explores resistance factors toward Alternative Dispute Resolution (ADR) that can be observed in French companies, more precisely in relation with the micro interactions between managers and lawyers as they respond to business disputes. It consists of three academic papers that feature new theory developments, transposition of agency theory in professional services, and two supporting empirical studies. The first one unveils the diverse and dynamic nature of manager-lawyer interaction schemes and offers potential organizational levers to promote efficient dispute resolution practices. The second relates manager individual behavior in disputes, especially in relationship to lawyers, with the successful use of ADR. As a whole, this thesis places at the forefront the notion of coproduction and invites to focus on client behavior in business dispute resolution. It suggests that, as ADR lies at the borders of the French lawyers' sphere of competency, efficient dispute resolution may require adaptation on the clients' side, as well as organizational redesign. These studies aim to offer new insights for conflict management theory and reflections for the further promotion of efficient resolution of disputes in France.

Keywords: conflict management; barriers to conflict resolution; alternative dispute resolution; manager-lawyer interactions; coproduction; behaviors.

RÉSUMÉ

Cette thèse explore les facteurs de résistance aux Modes Alternatifs de Règlement des Conflits (MARC) présents au sein des entreprises françaises, en particulier dans les interactions entre gestionnaires et professionnels du droit en situation de litige d'entreprise. Cet ouvrage se compose de trois articles académiques qui proposent des avancées théoriques, notamment en transposant la théorie de l'agence dans les services professionnels, et deux études empiriques. La première lève le voile sur la diversité et le caractère dynamique des relations gestionnaires-juristes et propose des leviers organisationnels visant à promouvoir une gestion efficace des litiges. La seconde lie les comportements individuels des gestionnaires, en particulier en relation avec leurs conseils juridiques, avec l'utilisation et le succès des MARC. Ensemble, ces articles mettent en lumière la notion de coproduction et invitent à se concentrer sur le comportement des clients de la résolution des litiges d'entreprise. Ils suggèrent que, les MARC se trouvant à la frontière de la sphère de compétence des juristes français, des pratiques efficaces de résolution des litiges nécessitent que les clients s'adaptent, voire des efforts de changement organisationnel. Ces études contribuent à la théorie de la gestion des conflits et participent à la promotion d'une résolution efficace des litiges au sein des entreprises françaises.

Mots clés: gestion des conflits ; obstacles à la résolution des conflits ; modes alternatifs de résolution des litiges ; relations gestionnaire-juriste ; coproduction ; comportements.