

## **Section 2 : Loi et pratique de l'arbitrage**

La présente section de mon rapport donne un aperçu de la *Loi sur l'arbitrage*. Il est apparu très clairement, au cours des consultations, que de nombreux participants, même s'ils avaient tenté de lire la Loi, se méprenaient quant à la façon dont elle s'appliquerait dans les faits. Je tenterai, dans la présente section, de décrire le contexte juridique dans lequel la *Loi sur l'arbitrage* s'applique et d'expliquer certaines dispositions de la Loi afin de faire ressortir les droits et obligations qui découlent de celle-ci.

### **Règlement privé et règlement public des différends**

Tout comme dans le cas de n'importe quelle autre loi, il est important de connaître les rouages de la législation en matière d'arbitrage. Les différends soumis à l'arbitrage sont semblables à tout autre litige en ce sens que l'arbitrage aura lieu uniquement lorsque les parties au différend voudront se fonder sur le droit pour régler un conflit. De la même manière, si la procédure d'arbitrage n'est pas conforme à la Loi ou porte atteinte aux droits des parties, la personne qui s'estime lésée devra s'adresser au tribunal pour obtenir réparation. La personne qui se plaint de la conduite d'une autre personne doit habituellement demander l'aide du tribunal en intentant une action en justice. L'État ne dispose pas d'agents qui arpentent les rues en vue de redresser des torts, sauf si un crime a été commis, si une inspection de salubrité et de sécurité est nécessaire ou même, pourrait-on ajouter, si des mesures doivent être prises pour protéger un enfant. La société s'attend à ce que les gens veillent à leurs propres intérêts, mais elle permet également aux parties à un différend de résoudre celui-ci elles-mêmes si elles le souhaitent. L'État met en place des mécanismes de règlement des différends (les tribunaux de droit commun et les tribunaux spécialisés), mais il ignore qui a besoin des services qu'il offre ou qui désire s'en prévaloir tant que les gens n'y ont pas recours.

Les gens qui vivent ensemble au sein de la société se trouveront inévitablement mêlés à des conflits les opposant à d'autres, qui peuvent être des membres de leur famille, des amis, des voisins, des employeurs, des entreprises ou des gouvernements. Ils peuvent également choisir entre divers modes de règlement des conflits. Ils peuvent par ailleurs ignorer ces conflits ou rester en dehors de ceux-ci. Ils peuvent les régler directement avec l'autre partie concernée, par des discussions informelles ou par des négociations formelles, ou même en ayant recours à des mesures arbitraires, par exemple en tirant à pile ou face. Ils peuvent demander l'aide d'autres personnes qui n'ont rien à voir avec le conflit, par exemple lorsque chacune des parties engage un conseiller professionnel. Les parties peuvent demander l'aide d'une personne indépendante pour régler leur différend, en cherchant à obtenir les conseils de ce tiers neutre. Elles peuvent demander à un tiers de les aider plus ou moins activement ou formellement à conclure une entente, une procédure qu'on appelle la médiation.

Les parties à un différend peuvent par ailleurs abandonner l'idée de chercher à régler le différend à l'amiable et plutôt choisir de laisser un tiers neutre trancher la question. Lorsque les parties conviennent de cette solution, elles soumettent leur différend à la

procédure appelée « arbitrage ». Les parties acceptent alors de se conformer à la décision que l'arbitre rendra, qu'elles soient ou non d'accord avec cette décision. Bref, les parties s'entendent sur une procédure de règlement de leur différend, non pas sur le résultat. Pour qualifier ces méthodes substitutives de règlement des différends, de même que quelques autres telles que les mini-procès, les procès fictifs ou les évaluations préliminaires par un arbitre, on parlera souvent de « règlement extrajudiciaire des différends » (ou REC). Le terme « extrajudiciaire » signifie que l'affaire ne sera pas réglée par l'appareil judiciaire. La meilleure façon de classer ces méthodes est de se demander si les parties au différend conviennent elles-mêmes d'un règlement ou si une autre personne tranchera le différend pour elles.

Toutes ces procédures sont de nature privée; elles sont engagées indépendamment de la loi, et elles n'impliquent pas la participation du gouvernement ni de l'État. Si ces procédures fonctionnent, c'est parce que les parties au différend ont convenu d'un règlement ou d'une procédure permettant d'arriver à un règlement. Le gouvernement n'entend jamais parler de ces différends (sauf s'il y est lui-même partie), et on ne lui demandera pas d'intervenir dans ces affaires, sauf si les tribunaux en sont saisis parce que de nouveaux conflits surgissent. La société civile s'organise indépendamment du gouvernement.

Le fait que la société civile puisse s'organiser de façon indépendante sert les intérêts du gouvernement – l'État – à plusieurs égards. Le fait que les gens puissent arriver à un règlement pacifique de leur différend et que la population adulte puisse assumer la responsabilité de ses actes présente un intérêt de principe pour le gouvernement. Celui-ci a également tout intérêt, sur le plan pratique, à ce que les conflits soient réglés sans l'intervention des institutions étatiques officielles. Le règlement privé des différends a pour effet de désengorger les tribunaux et d'ainsi permettre aux juges – qui sont dûment formés – de trancher les affaires les plus difficiles, c'est-à-dire celles qui ne peuvent être réglées par voie de règlement privé.

La possibilité de régler les différends sans l'intervention des tribunaux civils présente également plusieurs avantages pour les particuliers. Les règlements privés sont davantage susceptibles de satisfaire les parties et, par conséquent, d'avoir un effet durable, étant donné que les parties ont convenu d'un tel règlement entre elles en fonction de leurs besoins particuliers, ce qu'un tribunal ne serait probablement pas en mesure de faire. En outre, le règlement privé des différends offre l'avantage d'éviter que l'affaire ne soit publicisée. Le différend ou les faits de l'affaire peuvent être source d'embarras pour les deux parties. Les procédures de règlement extrajudiciaire favorisent également une plus grande souplesse que les instances judiciaires, notamment en ce qui a trait aux délais, à la procédure et aux résultats éventuels. Elles peuvent être considérablement moins onéreuses et plus expéditives que les instances judiciaires.

Pour toutes ces raisons, le gouvernement a pris des mesures afin de favoriser le règlement privé des différends. Par suite du processus de révision de la justice civile qui a eu lieu au milieu des années 1990 en Ontario, la plupart des actions civiles sont

renvoyées à la médiation obligatoire avant que les tribunaux ne soient saisis de l'affaire. Les affaires en droit de la famille constituent la seule exception : on continue à encourager les parties à recourir à la médiation, mais elles n'y sont pas obligées. Un bon indice du fait que le gouvernement favorise le règlement privé des différends est l'adoption de mesures législatives visant à aider la conduite des arbitrages. Celles-ci prévoient des règles de procédure à l'intention des arbitres, exigent que les tribunaux désignent un arbitre lorsque les parties sont incapables de s'entendre sur le choix d'un arbitre, et permettent aux tribunaux civils d'exécuter les décisions des arbitres du secteur privé.

### Historique de l'arbitrage en Ontario

En 1990, la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada, un organisme de réforme et d'harmonisation du droit qui rassemble des juristes des gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux, a adopté une Loi uniforme sur l'arbitrage et a recommandé que les provinces et les territoires adoptent cette loi<sup>8</sup>. L'Ontario figure parmi les premières provinces à avoir adopté la loi uniforme; en tout, sept provinces l'ont adoptée à ce jour<sup>9</sup>. Depuis 1992, cette loi est intitulée *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, L.O. 1991, chap.17<sup>10</sup>. La Loi est fondée sur le principe fondamental selon lequel les parties qui ont accepté de résoudre leur différend en se conformant à la décision d'un tiers qu'elles ont elles-mêmes choisi seront liées par un tel accord.

La Loi uniforme sur l'arbitrage découle de l'évolution des attitudes en ce qui concerne l'arbitrage. Ces changements reflétaient essentiellement, d'une part, le fait que la société reconnaissait davantage la légitimité de l'arbitrage en tant que mode de règlement des différends et, d'autre part, une confiance accrue en l'habileté des arbitres de choisir parmi une gamme de décisions. La nouvelle loi limitait le pouvoir discrétionnaire des tribunaux de superviser les arbitrages (ou, comme certains l'affirmaient, de modifier la décision des arbitres). Ce pouvoir discrétionnaire a ainsi été restreint en ce qui a trait à la fois à l'arrêt des procédures lorsque les parties ont convenu de soumettre leur différend à l'arbitrage et à l'exécution des sentences arbitrales.

La Loi uniforme sur l'arbitrage ne vise pas uniquement les arbitrages commerciaux, pas plus que la version ontarienne de cette loi, la *Loi sur l'arbitrage*. L'ancienne loi sur l'arbitrage de l'Ontario, qui date du 19<sup>e</sup> siècle, s'appliquait déjà à tous les arbitrages et

---

<sup>8</sup> Les principes de la réforme sont précisés dans le compte rendu de 1989 de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada *Proceedings of the Seventy-First Annual Meeting* et peuvent être consultées en ligne à l'adresse suivante : <<http://www.bcli.org/ulcc/proceedings/1989.pdf>>; tandis que la Loi uniforme et les annotations figurent dans le compte rendu de 1990 et peuvent être consultées en ligne à l'adresse suivante: <<http://www.ulcc.ca/fr/us/arbitratfr.pdf>>.

<sup>9</sup> Les sept provinces sont l'Alberta, la Saskatchewan, le Manitoba, l'Ontario, le Nouveau-Brunswick, l'Île-du-Prince-Édouard et la Nouvelle-Écosse.

<sup>10</sup> S.O. 1991 c. 17, en ligne à l'adresse suivante:

<[http://www.elaws.gov.on.ca/DBLaws/Statutes/French/91a17\\_f.htm](http://www.elaws.gov.on.ca/DBLaws/Statutes/French/91a17_f.htm)>.

non seulement à l'arbitrage des différends commerciaux<sup>11</sup>. En particulier, l'ancienne loi et la nouvelle loi s'appliquent à l'arbitrage des différends familiaux et successoraux. Les différends opposant les membres d'une famille ont souvent trait à des questions personnelles délicates, de sorte que les parties tentent de les régler elles-mêmes. La loi ne les empêche pas de prendre des dispositions en ce sens<sup>12</sup>.

### La loi sur l'arbitrage

Le groupe d'étude a constaté que les gens exprimaient des opinions fort différentes lorsqu'on leur demandait s'il valait mieux, sur le plan social ou sur le plan de la justice, adopter une politique qui oblige les gens à s'adresser aux tribunaux pour régler certains types de différends civils plutôt que de leur permettre d'avoir recours à des mécanismes privés tels que l'arbitrage. La présente étude fait état de la tension entre les personnes qui estiment qu'il est nécessaire de protéger les personnes vulnérables et celles qui font preuve d'un certain paternalisme fondé sur des hypothèses controversées en ce qui a trait à la vulnérabilité.

Tout comme dans le cas des autres modes de règlement privé des différends, les parties à un conflit ont recours à l'arbitrage parce qu'elles le désirent. Si les deux parties ne consentent pas à l'arbitrage, cette solution sera abandonnée. Le gouvernement a prévu un régime particulier de règlement des différends dans le cas des personnes qui ne veulent pas avoir recours à quelque autre mode, à savoir le système judiciaire<sup>13</sup>.

L'arbitrage est fondé sur un contrat. La loi parle de convention d'arbitrage<sup>14</sup>. Ce contrat est lui-même exécutoire. En d'autres termes, si une partie consent réellement à l'arbitrage mais qu'elle change d'idée par la suite, la loi donnera quand même effet au contrat si l'autre partie continue à vouloir faire respecter le contrat. Comme n'importe quel autre contrat, ce contrat peut être modifié, mis de côté ou résilié si les deux parties changent d'idée<sup>15</sup>. La *Loi sur l'arbitrage* donne effet à la convention en prévoyant le sursis de toute instance introduite relativement à un conflit que les parties ont consenti à soumettre à l'arbitrage<sup>16</sup>. L'arbitrage peut être poursuivi même si une des parties refuse d'y participer, et il peut donner lieu à une décision (« sentence ») qui est exécutoire de la même manière qu'un jugement.

---

<sup>11</sup> La Colombie-Britannique a adopté sa loi sur l'arbitrage commercial (*Commercial Arbitration Act*) en 1986 (maintenant R.S.B.C. 1996, c. 55). Malgré son titre, cette loi s'applique elle aussi à tous les arbitrages; elle accorde cependant un plus grand pouvoir discrétionnaire aux tribunaux que ne le fait la Loi uniforme, puisque ceux-ci peuvent refuser d'exécuter une convention d'arbitrage ou une sentence.

<sup>12</sup> Certaines restrictions s'appliquent quant aux questions d'ordre familial qui peuvent être réglées par les parties elles-mêmes. Il sera question de ces restrictions plus loin. Il sera également question de l'arbitrage des différends familiaux dans la section traitant du droit de la famille.

<sup>13</sup> Le recours aux tribunaux est obligatoire en ce sens qu'une partie peut obliger l'autre à répondre à la demande qu'elle a présentée devant le tribunal. Au moins une des parties au différend doit avoir choisi de s'adresser à un tribunal. De manière générale, rien n'oblige les parties à un différend à recourir aux tribunaux si ni l'une ni l'autre ne le souhaite.

<sup>14</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 2.

<sup>15</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 5(5) : « La convention d'arbitrage ne peut être révoquée que conformément aux règles ordinaires du droit des obligations. »

<sup>16</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 7.

La Loi s'applique à tous les arbitrages, sauf à ceux qu'elle exclut expressément parce qu'ils sont régis par des lois spéciales, tels que les arbitrages en relations de travail et les arbitrages commerciaux internationaux. Elle prévoit des règles de procédure lorsque les parties n'en ont pas prévues. En général, les parties sont libres de fixer la procédure qui leur convient, et leur convention l'emportera sur la Loi. Toutefois, certaines restrictions s'appliquent à ce principe; elles seront examinées plus loin, dans la section portant sur les restrictions applicables à l'arbitrage. Cette souplesse rend l'arbitrage plus intéressant pour de nombreuses parties.

Un exemple de cette souplesse est le choix de l'arbitre. La Loi n'exige pas que l'arbitre ait des compétences particulières – les parties au conflit peuvent choisir toute personne en qui elles ont confiance. C'est à elles qu'il revient de décider s'il est important que l'arbitre qu'elles choisiront ait une formation ou de l'expérience en arbitrage. La Loi impose une seule règle à cet égard : l'arbitre devrait conserver sa neutralité face aux deux parties<sup>17</sup>, et celles-ci peuvent accepter de modifier cette règle. (Les parties acceptent habituellement un tel changement lorsque chacune d'elles a nommé son propre arbitre et que les deux arbitres nommés choisissent un arbitre neutre qui agira à titre de président – cette méthode ressemble à celles des arbitrages en relations de travail.)

Le tribunal peut nommer un arbitre si les parties ne peuvent s'entendre sur le choix d'un arbitre ou si l'une d'elles refuse de participer à l'arbitrage. La sentence de l'arbitre doit être rendue sous forme écrite et être motivée<sup>18</sup>. L'arbitre doit trancher le différend conformément à la loi, sauf convention contraire des parties<sup>19</sup>. La Loi permet expressément aux parties de choisir quelles règles de droit s'appliqueront; si les parties n'en ont pas choisies, l'arbitre appliquera les règles de droit qu'il juge appropriées<sup>20</sup>. Dans le cas des parties établies en Ontario, ce serait normalement le droit de l'Ontario qui s'appliquerait.

Les rédacteurs de la *Loi sur l'arbitrage* envisageaient la possibilité de choisir des règles de droit applicables ailleurs qu'en Ontario. Toutefois, le libellé de la Loi semble permettre le choix de règles de droit différentes, telles que la loi religieuse ou même une série de règles établies par une organisation privée ou par les parties elles-mêmes, pour régir leurs rapports. Étant donné qu'il y a arbitrage uniquement lorsque les parties le désirent, celles-ci peuvent prévoir cette partie du processus tout comme les autres. Elles peuvent si bon leur semble choisir un arbitre en particulier parce qu'il connaît bien les règles de droit qu'elles ont arrêtées.

La décision d'un arbitre est appelée une sentence arbitrale. Une fois que la sentence est rendue, si une partie qui s'est vu ordonner de faire une chose omet de le faire,

---

<sup>17</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 11(1). Art. 46(1) indique qu'un des motifs pour lesquels le tribunal peut annuler une sentence est la crainte raisonnable que l'arbitre ait fait preuve de partialité.

<sup>18</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 38.

<sup>19</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 31.

<sup>20</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 32(1).

l'autre partie peut demander au tribunal de rendre un jugement mettant à exécution la sentence, puisque les parties ont indiqué par contrat qu'elles seraient liées par les résultats de l'arbitrage<sup>21</sup>. Il en va de même des sentences rendues ailleurs au Canada. (Dans le cas des sentences arbitrales rendues à l'étranger, une autre loi ontarienne prévoit un régime semblable mais non identique<sup>22</sup>.) Le tribunal est tenu de rendre un tel jugement, sauf si un appel de la sentence ou une requête en annulation de la sentence a été présenté, si le délai d'appel n'est pas expiré ou si la sentence a été annulée en appel. L'arbitre peut attribuer les dépens de l'arbitrage à la partie qui a eu gain de cause<sup>23</sup>, comme c'est le cas dans une action en justice, et le tribunal peut exécuter cet élément de la sentence ainsi que les autres éléments de celle-ci. En l'absence de sentence touchant les dépens, chaque partie assume une quote-part égale des frais reliés à l'arbitrage<sup>24</sup>.

### Restrictions applicables à l'arbitrage

Bien que la politique qui sous-tend la *Loi sur l'arbitrage* soit de favoriser l'arbitrage et, de manière générale, de faire confiance au processus arbitral, le législateur ne présume pas tout simplement que les décisions rendues par des parties privées sont aussi valables que celles rendues par les tribunaux « publics ». La loi établit à l'égard du processus un certain nombre de limites et de normes de protection qui peuvent empêcher soit le règlement d'un conflit par voie d'arbitrage soit la mise à exécution d'une sentence. Il peut s'agir de contraintes juridiques ou procédurales ou de contraintes de fond.

#### (i) Contraintes juridiques

Le fait que l'arbitrage doit être volontaire constitue la principale contrainte juridique. Il y aura règlement privé d'un différend uniquement lorsque les parties auront consenti à l'arbitrage. Ce sont les parties qui confèrent des pouvoirs à l'arbitre, tandis que la Loi joue un rôle supplétif et parfois protecteur. L'arbitre n'a pas le pouvoir d'ordonner aux parties de faire une chose qu'elles n'auraient pu elles-mêmes convenir de faire. De la même manière, l'arbitre ne peut leur ordonner de faire quelque chose d'illégal aux termes de la législation canadienne (puisque les parties ne peuvent légitimement accepter d'enfreindre la loi). Ainsi, par exemple, l'arbitre ne pourrait permettre aux parties de faire quelque chose que le *Code criminel* ou une autre loi interdit.

La convention d'arbitrage est un contrat entre les parties; elle est exécutoire en droit comme tout autre contrat, mais elle n'est pas plus valable que les autres contrats. C'est ce qu'illustrent les motifs pour lesquels un tribunal peut refuser de surseoir à l'instance ou peut annuler une sentence, à savoir le fait qu'une partie a conclu la convention alors qu'elle était frappée d'incapacité juridique (par exemple parce qu'elle était mineure, a

---

<sup>21</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 50.

<sup>22</sup> *Loi sur l'arbitrage commercial international*, L.R.O. 1990 c. I.9.

<sup>23</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 54.

<sup>24</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 54(4).

fait l'objet de menaces ou était frappée d'incapacité mentale) ou que la convention était nulle pour tout autre motif juridique<sup>25</sup>.

Ainsi, la convention d'arbitrage ne peut lier les enfants; ceux-ci n'ont pas la capacité de conclure un contrat, c'est-à-dire de consentir à l'arbitrage. La convention peut lier les parents à l'égard de questions qui concernent leurs enfants, mais, comme nous le verrons ci-après, les tribunaux conserveront toujours leur droit de garantir le meilleur intérêt de l'enfant, peu importe ce à quoi les parents ont consenti soit directement soit dans le cadre de l'arbitrage.

De la même manière, l'arbitre peut uniquement trancher les questions que les parties ont convenu de renvoyer à l'arbitrage. Le contrat fixe l'étendue des pouvoirs de l'arbitre. Le tribunal peut refuser de laisser un arbitre procéder à l'arbitrage si ce dernier entend traiter de questions que les parties n'ont pas convenu de soumettre à l'arbitrage, et il peut annuler une sentence si elle dépasse la portée de la convention<sup>26</sup>.

Une autre contrainte juridique a pour effet d'atténuer la force exécutoire de la convention d'arbitrage par rapport aux autres types de contrats : l'objet du différend doit pouvoir « faire l'objet d'un arbitrage aux termes des lois de l'Ontario ». La plupart des différends civils (c.-à-d. entre des parties privées) peuvent être soumis à l'arbitrage. Cependant, les infractions criminelles ne constituent pas des différends entre des parties mais plutôt entre l'État (la Couronne) et l'auteur de l'infraction. Ces infractions ne peuvent être renvoyées à l'arbitrage. De la même manière, les questions qui impliquent une reconnaissance publique de l'état civil ne peuvent être modifiées par un arrangement privé. Les parties peuvent décider de faire trancher par un arbitre uniquement leurs propres affaires privées. Par exemple, l'enregistrement d'un brevet d'invention, la reconnaissance de la paternité (filiation) ou le statut du mariage ne peut faire l'objet d'un arbitrage. Par conséquent, les arbitres ne peuvent accorder un divorce civil. Seul un organisme public (un tribunal) peut rendre une ordonnance en ce sens. Cela n'empêche toutefois pas les autorités religieuses d'accorder un divorce religieux. Ce pouvoir peut être exercé de la manière établie par les autorités religieuses. Le divorce civil peut uniquement être accordé aux termes de la *Loi sur le divorce (Canada)* et ne peut faire l'objet d'un arbitrage. Toute sentence censée produire un tel effet peut être annulée ou simplement ignorée.

### (ii) Contraintes procédurales

Les parties ne peuvent convenir de refuser de donner suite à la décision d'un tribunal de mettre une sentence à exécution<sup>27</sup>. Elles peuvent cependant renoncer à l'application de l'article 37 ou modifier l'application de cette disposition, laquelle indique que la sentence lie les parties. En d'autres termes, les parties peuvent décider que l'arbitrage

---

<sup>25</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 7, 46(1).

<sup>26</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 48. Voir également l'article 6, qui indique qu'un des motifs pour lesquels un tribunal peut intervenir dans un arbitrage est de « veiller à ce que les arbitrages soient effectués conformément aux conventions d'arbitrage. »

<sup>27</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 3.

aura uniquement une valeur consultative. Si c'est ce qu'elles font, alors les droits d'appel (auxquels chacune des parties peut renoncer, comme nous le verrons plus loin) et les droits d'exécution prévus par la *Loi sur l'arbitrage* ne s'appliqueraient en toute logique pas aux sentences rendues. Les parties auraient cependant toujours le droit de faire valoir les autres garanties de fond et de procédure.

Au cours de l'arbitrage, les parties doivent être traitées sur un pied d'égalité et avec équité<sup>28</sup>. Les parties ne peuvent renoncer à cette obligation de l'arbitre<sup>29</sup>. Cela implique que chaque partie doit avoir la possibilité de présenter son exposé des faits et de répliquer à celui de l'autre partie. De la même manière, les parties doivent être avisées en bonne et due forme de la tenue de l'arbitrage et de toute étape importante de l'arbitrage. Sinon, le tribunal pourrait annuler toute sentence rendue par l'arbitre.

Le tribunal peut proroger le délai – fixé dans la *Loi sur l'arbitrage* – dans lequel l'arbitre doit rendre sa sentence, de manière à ce que l'arbitrage mène à une conclusion valable<sup>30</sup>. Les parties ne peuvent nier au tribunal ce pouvoir de proroger le délai<sup>31</sup>.

Les tribunaux peuvent également annuler la sentence lorsqu'elle a été obtenue frauduleusement ou que l'arbitre a agi avec partialité ou semble réellement avoir agi avec partialité<sup>32</sup>. Les parties ne peuvent prévoir par contrat les motifs – essentiellement les motifs contractuels susmentionnés et les motifs procéduraux mentionnés ici – pour lesquels la sentence peut être annulée<sup>33</sup>.

La *Loi sur l'arbitrage* permet à une partie qui soutient ne pas avoir consenti à l'arbitrage et qui n'y a pas participé de faire annuler tout présumé arbitrage<sup>34</sup>. Cette règle ne peut non plus être supprimée par convention<sup>35</sup>.

La *Loi sur l'arbitrage* permet également aux parties de prévoir par convention qu'elles ont le droit de faire appel de la sentence devant le tribunal relativement à des questions de droit ou de fait. Si la convention ne traite pas de la question des appels, une partie peut former un appel sur des questions de droit, mais uniquement avec l'autorisation du tribunal<sup>36</sup>. Pour que cette autorisation lui soit accordée, la partie doit convaincre le tribunal de l'importance de l'appel. La convention d'arbitrage peut supprimer tout droit d'appel<sup>37</sup>. Il peut être difficile pour un tribunal de l'Ontario de trancher un appel lorsque

---

<sup>28</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 19. Voir également l'article 6, qui indique que le tribunal peut également intervenir pour « empêcher que des parties aux conventions d'arbitrage soient traitées autrement que sur un pied d'égalité et avec équité. »

<sup>29</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 3.

<sup>30</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 39.

<sup>31</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 3.

<sup>32</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 46(1).

<sup>33</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 3.

<sup>34</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 48.

<sup>35</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 3.

<sup>36</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 45.

<sup>37</sup> L'article 3 de la *Loi de 1991 sur l'arbitrage* ne mentionne pas l'article 45 à titre de disposition que les parties ne peuvent exclure. La loi ontarienne diffère à cet égard de la Loi uniforme sur l'arbitrage; celle-ci ne permet pas aux parties de renoncer aux appels sur des questions de droit avec l'autorisation du tribunal.



l'arbitre a rendu sa sentence en conformité avec une loi autre qu'une loi ontarienne. Habituellement, le tribunal exigerait la production de la loi non ontarienne en question à titre de preuve. Le tribunal d'appel peut rendre sa propre décision ou renvoyer l'affaire devant l'arbitre afin qu'il rende la décision qui convient, ou encore donner à ce dernier des directives touchant la conduite de l'arbitrage<sup>38</sup>.

En outre, le tribunal ne peut rendre un jugement mettant à exécution une sentence si celle-ci peut encore être portée en appel, si une requête en annulation de la sentence peut être présentée, si un appel est en instance ou si l'appelant a eu gain de cause<sup>39</sup>.

### (iii) Contraintes de fond

Un certain nombre d'autres contraintes viennent restreindre le pouvoir des tribunaux de mettre une sentence à exécution. Au moins un tribunal ontarien a jugé que l'obligation de traiter les parties sur un pied d'égalité et avec équité ne se limitait pas aux questions de procédure mais s'appliquait également au fond de l'affaire<sup>40</sup>.

Les tribunaux ontariens ont refusé de rendre un jugement mettant à exécution une sentence arbitrale portant sur la garde des enfants, non pas au motif que les enfants n'étaient pas parties à la convention arbitrale, mais parce que le tribunal a la compétence générale (une compétence « *parens patriae* ») de surveiller comment les enfants sont traités et de s'assurer qu'il est tenu compte de le meilleur intérêt de ces derniers<sup>41</sup>.

La *Loi sur l'arbitrage* indique qu'une sentence obtenue frauduleusement peut être annulée<sup>42</sup>.

Le tribunal peut refuser d'accorder un redressement qu'il n'aurait pas la compétence d'accorder ou qu'il n'aurait pas accordé<sup>43</sup>. Les tribunaux ordonnent aux gens de verser de l'argent ou de céder des biens à une autre personne, de faire ou de s'abstenir de faire quelque chose en conformité avec la convention qu'ils ont conclue ou d'agir avec honnêteté. Leurs décisions se limitent habituellement à cela.

La Loi n'accorde pas expressément aux tribunaux le droit d'examiner le bien-fondé de la sentence, si ce n'est lorsqu'ils sont saisis d'un appel. Ils n'ont pas le pouvoir de refuser de mettre une sentence à exécution au motif que la sentence est contraire à une « politique officielle », quelque soit la définition qu'on puisse donner à cette expression. Néanmoins, le pouvoir du tribunal – prévu au par. 50(7) – de refuser d'exécuter une sentence vise un redressement que le tribunal n'a pas la compétence

---

<sup>38</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 45(5).

<sup>39</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 50(3).

<sup>40</sup> *Hercus v. Hercus* [2001] O.J. No. 534 (C.S.).

<sup>41</sup> *Duguay v. Thompson-Duguay*, [2000] O.J. No. 1541, 7 R.F.L. (5<sup>th</sup>) 301 (C.S.), au para. 41.

<sup>42</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 46(1) au para. 9.

<sup>43</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 50(7).

d'accorder lui-même. Les juges qui ne souhaitent pas mettre à exécution le jugement rendu par un autre tribunal invoquaient souvent l'absence de compétence pour ne pas intervenir.

Il convient de noter que d'autres lois peuvent protéger les participants à un arbitrage. L'exemple le plus récent est la *Loi de 2002 sur la protection du consommateur*<sup>44</sup>, qui empêche le consommateur d'accepter de soumettre à l'arbitrage certains types de différends jusqu'à ce que le différend surgisse. Le consommateur peut, comme toute autre personne, renoncer à l'ensemble ou à une partie de ses droits; la Loi exige cependant qu'il ait connaissance du différend pour être davantage en mesure d'évaluer l'incidence de la renonciation sur ses droits avant d'accepter de renoncer à exercer ceux-ci<sup>45</sup>.

#### (iv) Une restriction aux restrictions

Quelques-uns des droits protégés qui ont été mentionnés dans la présente section doivent être exercés sans tarder, sinon la partie qui entend les exercer perdra la possibilité de le faire<sup>46</sup>. Si l'arbitre entreprend de trancher des questions qui dépassent la portée de la convention d'arbitrage, par exemple, la partie qui désire s'y opposer doit porter plainte dans un délai raisonnable.

Ces règles sont conçues pour faire en sorte que les parties, une fois qu'elles ont consenti à l'arbitrage, règlent rapidement leurs problèmes. Si l'arbitrage doit être interrompu pour qu'un tribunal soit saisi de l'affaire, la procédure doit être interrompue lorsque les motifs pour lesquels elle devrait l'être surgissent, et non après qu'une sentence est rendue contre la partie qui souhaite se plaindre. La partie qui participe à l'arbitrage tout en sachant qu'il existe un problème de compétence ou de partialité risque de perdre le droit de porter plainte en se fondant sur ce motif. Toutefois, la partie ne peut perdre le droit de s'opposer à l'arbitrage lorsqu'elle invoque le fait qu'elle a été traitée injustement<sup>47</sup>.

Toute requête en annulation d'une sentence doit être présentée dans les 30 jours suivant la date à laquelle la sentence a été rendue<sup>48</sup>. Si la sentence n'est pas communiquée à une partie, ce délai ne s'appliquera pas. De la même manière, ce délai

---

<sup>44</sup> L.O. 2002 c. 30, annexe A, art. 7, en ligne: <[http://www.e-laws.gov.on.ca/DBLaws/Statutes/English/02c30\\_e.htm](http://www.e-laws.gov.on.ca/DBLaws/Statutes/English/02c30_e.htm)>.

<sup>45</sup> Le rapport sur l'arbitrage (1982) de la British Columbia Law Reform Commission recommandait que le choix d'une loi autre que celle de la province pour régir un arbitrage ne soit pas effectué tant qu'un différend ne surgissait pas, de sorte que les parties seraient davantage en mesure d'évaluer les conséquences de cette décision et qu'elles pourraient peut-être se trouver dans une situation de négociation plus égale en ce qui a trait aux règles d'arbitrage qu'elles ne l'étaient au moment où elles ont accepté l'arbitrage. Avant l'adoption des réformes des années 1980, la loi du Québec ne permettait pas aux parties de soumettre un différend à l'arbitrage tant que le différend n'avait pas surgi. British Columbia Law Reform Commission *Le rapport sur l'arbitrage*, British Columbia Law Reform Commission, 1982.

<sup>46</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 4.

<sup>47</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 46(4), (6).

<sup>48</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 47.

ne s'applique pas en cas d'allégation de fraude<sup>49</sup>. La requête en vue d'obtenir l'exécution d'une sentence doit être présentée au plus tard deux ans après la date de la sentence<sup>50</sup>.

### Résumé

En général, notre société accepte que ses membres règlent leurs différends sans avoir recours à des mécanismes parrainés par l'États tels que les tribunaux. L'arbitrage est un des modes de règlement privé des différends. La légitimité de l'arbitrage dépend, comme les autres modes, de l'entente conclue par les parties au différend. La loi reconnaît cette légitimité en prévoyant des mécanismes publics d'exécution des décisions privées, sous réserve cependant d'un certain nombre de protections juridiques ou procédurales ou de protections de fond. La législation en matière d'arbitrage permet aux gens de soumettre à l'arbitrage des différends familiaux et successoraux, mais pas des questions touchant l'état civil ou la filiation. Elle leur permet également de choisir, pour régler leur différend, les règles de droit qui leur conviennent, ou de ne pas choisir de règles.

Ce système protège-t-il suffisamment les personnes qui, en raison d'une caractéristique particulière telle que le statut, la langue, le niveau d'éducation ou la connaissance de la loi, sont davantage susceptibles d'obtenir un mauvais règlement? De nouveaux types de protection devraient-ils être intégrés au système dans le cas des affaires familiales ou du règlement des différends fondés sur la religion en général? Ce sont ces questions essentielles qui sont abordées dans la présente étude.

---

<sup>49</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 47(2).

<sup>50</sup> *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, art. 52(3).