

Les 25 ans de la réforme de l'arbitrage au Québec

GENEVIÈVE SAUMIER, McGill
Consommation, arbitrabilité & commercialité

18 Juin 2011
Faculté de Droit
Université McGill

Arbitrage B2C : Zone grise?

- ⊙ Terrains d'entente
 - Arbitrabilité
 - Commercialité
- ⊙ Zones grises
 - Clause compromissoire vs compromis
 - Validité vs opposabilité
- ⊙ Perspectives
 - Encadrement législatif & institutionnel
 - local, transfrontière, en ligne

Arbitrage B2C au Québec

- ⦿ Le Québec au coeur des développements au Canada
- ⦿ Législation:
 - Art. 3149, Code civil du Québec (1994)
 - Art. 11.1, *Loi sur la protection du consommateur* (2006)
- ⦿ Jurisprudence:
 - *Union des consommateurs c. Dell Computers* (2004), (2005), (2007)

Législation

- Article 3149 C.c.Q.

“Les autorités québécoises sont compétentes pour connaître d'une action fondée sur un contrat de consommation si le consommateur a son domicile ou sa résidence au Québec; *la renonciation du consommateur à cette compétence ne peut lui être opposée.*”

- Clause d'élection de for ou d'arbitrage

Législation

- Art. 11.1 *Loi sur la protection du consommateur*

“Est interdite la stipulation ayant pour effet d'imposer au consommateur l'obligation de soumettre un litige éventuel à l'arbitrage...”

Le consommateur peut, s'il survient un litige après la conclusion du contrat, convenir alors de soumettre ce litige à l'arbitrage.”

(entré en vigueur le 14 décembre 2006)

Jurisprudence

- ⦿ Art. 3149 C.c.Q.
 - Sphère d'application définie dans *Dell*
 - Seulement si litige transfrontalier

- ⦿ Art. 11.1 *L.p.c.*
 - Aucun effet rétroactif: *Dell & Rogers c. Muroff*
 - Seulement si *L.p.c.* s'applique

Zone grise: arbitrage B2C entre 3149 CcQ et 11.1 LPC?

- ⦿ Pas de “contrat”?
 - *St-Arnaud c. Facebook*
- ⦿ Conflit “domestique” non fondé sur la *LPC*
 - *Bouchard c. Mitsubishi (concurrence)*
- ⦿ Contrat non-couvert par la *LPC*
(*assurance*)

Terrains d'entente

- ⦿ Arbitrabilité
- ⦿ Commercialité

Arbitrabilité

- ⦿ Consensus général en faveur de l'arbitrabilité
 - ⦿ “évolution” de l'arbitrage consensuel
 - ⦿ inclut les droits statutaires, mêmes les règles ou lois d'ordre public
- ⦿ Qui s'objecte encore à l'arbitrage B2C en soit ?
- ⦿ Pas une zone grise... Sauf que: *Seidel v. Telus* (2011) CSC

Commercialité

Protocole relatif aux clauses d'arbitrage
(Genève, 1923)

Art.1 al.2 : « Chaque Etat contractant se réserve la liberté de restreindre l'engagement visé ci-dessus aux contrats qui sont considérés comme commerciaux par son droit national. »

Commercialité

Convention de New York

Art. 1(3) : « ...tout État ... pourra ...déclarer qu'il appliquera la Convention uniquement aux différends issus de rapports de droit, contractuels ou non contractuels, qui sont considérés comme commerciaux selon sa loi nationale. »

Commercialité

Loi-type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international

- Article 1

La présente Loi s'applique à l'arbitrage commercial² international...

Commercialité

- ²Le terme “commercial” devrait être interprété au sens large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial, contractuelle ou non contractuelle. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes: toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises ou de services; accord de distribution; représentation commerciale; affacturage; crédit-bail; construction d'usines; services consultatifs; ingénierie; licences; investissements; financement; transactions bancaires; assurance; accords d'exploitation ou concessions; coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, maritime, ferroviaire ou routière.
- **Interprétation large et généreuse de “commercial”**
 - **Consensus: inclut le B2C**

Arbitrabilité et commercialité : au Québec ?

⦿ Arbitrabilité

- Art. 2639 C.c.Q.
 - *Dell* confirme l'arbitrabilité en droit québécois

⦿ Commercialité

- J.E.C. Brierley (1986)

Arbitrage B2C ailleurs au Canada

- Ontario : *Loi sur la protection du consommateur*, art. 7

7(2) ... est invalide ... la condition ... qui exige ... que les différends relatifs à la convention de consommation soient soumis à l'arbitrage.

Arbitrage B2C ailleurs au Canada

Ailleurs qu'en Ontario? Pas de gris.

- ◎ *Dell Computers (2007) CSC*
 - pas limité au Québec (*Seidel*)
 - principe: arbitrage B2C contraignant
 - ordre public n'intervient pas
 - recours collectif = procédure

Seidel c. Telus (2011): nouvelle zone grise?

2 types de demandes:

- ⊙ dommages-intérêts contractuels ou autres recours d'intérêt privé
 - renvoi à l'arbitrage individuel
 - ordre public / recours collectif - silence
- ⊙ recours d'intérêt public (art. 172, *LPC C-B*)
 - pas de renvoi à l'arbitrage
 - inarbitrabilité?

Arbitrage B2C aux États-Unis

- ◎ *Federal Arbitration Act*, s. 2
 - contrat de consommation est *idem* à tout autre contrat
 - clause compromissoire valide dans B2C
 - les 50 États américains ne peuvent pas faire autrement (*pre-emption*)
 - confirmé par la Cour suprême américaine le 27 avril dernier dans *AT&T v. Concepcion*
 - exclusion valide de la consolidation

Arbitrage B2C aux États-Unis

⦿ *Projet: Arbitration Fairness Act 2011*

- Clause compromissaire invalide pour B2C
- Troisième tentative (2007, 2009, 2011)
- Effet de *AT&T v. Concepcion*

Arbitrage B2C en Europe

⦿ Droit européen:

- clause compromissoire présumée abusive
 - question d'ordre public
- jugée selon le droit national (diversité de solutions)
- amendement proposé

Zone grise à l'international?

⊙ OCDE

- Principe du choix du consommateur
 - donc inopposabilité au moins

⊙ OÉA

- Proposition américaine: arbitrage au choix du consommateur; position de principe du gouvernement canadien dans ces négociations

Zone grise à l'international?

◎ CNUDCI

- Groupe de travail sur le règlement des litiges en ligne (3^e réunion mai 2011)
- Arbitrage B2C en ligne
 - clause compromissoire vs compromis
 - reconnaissance des sentences
 - Application de la Convention de New York à l'arbitrage B2C?
 - Retour à la commercialité?

Perspectives

Clause compromissoire dans le contrat B2C:

- ⦿ valide
- ⦿ inopposable – présumée abusive
- ⦿ invalide – abusive

Aucun consensus au Canada, aux États-Unis, en Europe, à l'international

- terrain d'entente se limite à l'arbitrabilité

Perspectives

Après 25 ans au Québec?

Maintient de l'arbitrage B2C:

- Local: encadrement, infrastructure, éducation
- Transfrontière: initiatives de règlement en ligne (ODR)

**Les 25 ans de la réforme de l'arbitrage
au Québec**

GENEVIÈVE SAUMIER, McGill
Consommation, arbitrabilité & commercialité

18 Juin 2011
Faculté de Droit
Université McGill