

COUR SUPÉRIEURE

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE DRUMMOND

N° : 405-11-001387-057

DATE : 24 NOVEMBRE 2005

SOUS LA PRÉSIDENTE DE : L'HONORABLE ANDRÉ ROY, J.C.S.

DENIS CODERRE
et
SUZANNE CODERRE
et
S.G.T. 2000 INC.
et
GESTION DENIS CODERRE INC.
et
GESTION SUZANNE CODERRE INC.
et
CANMEX TRANSPORT INC.
et
CODERRE INVESTMENTS INC.
et
SGT 2000 MOTOR FREIGHT INC.
Requérants

c.

ME PIERRE A. MICHAUD, ès qualité d'arbitre
Intimé

et

ROGER CODERRE

et

JOCELYN CODERRE

et

ÉRIC CODERRE

et

ST-GERMAIN TRANSPORT LTÉE

et

LES IMMEUBLES S.G.T. LTÉE

et

RELAIS ROUTIER PLAZA ST-GERMAIN INC.

et

2552-5536 QUÉBEC INC.

Mis en cause

JUGEMENT

[1] Les requérants (le **Groupe Denis**) demandent l'annulation de deux sentences arbitrales rendues les 14 décembre 2004 et 17 janvier 2005 par Me Pierre A. Michaud (**arbitre**) alors que les mis en cause (le **Groupe Roger**) en demandent l'homologation.

[2] Le présent jugement disposera des deux requêtes.

LES FAITS

[3] Pour l'essentiel, les faits se résument comme suit.

[4] Les deux factions regroupent des personnes issues d'une même famille, notamment monsieur Roger Coderre d'une part et son fils, Denis d'autre part, et diverses entreprises de transport routier dont elles sont propriétaires.

[5] Dans le but de régler un important contentieux qui les oppose¹, le 13 juillet 1998 elles signent une transaction intitulée *Convention de règlement et transaction (la transaction)*².

[6] Aux termes de cette transaction, une des entreprises du Groupe Denis, S.G.T. 2000 inc., s'engage à payer un montant de plus de 2 500 000 \$ à St-Germain Transport Itée, une entreprise du Groupe Roger.

[7] À cet égard, les parties conviennent de ce qui suit :

2. S.G.T. 2000 inc. s'engage à verser à St-Germain Transport Itée (ou à toute autre personne que cette dernière pourra lui indiquer) la somme de deux millions cinq cent soixante-deux mille cinq cents dollars (2 562 500 \$) (« le capital »). Ce capital et, le cas échéant, les intérêts sur ce capital ne seront payables par S.G.T. 2000 inc. que de la façon prévue à la formule (« la formule ») initialée par les parties et jointe en annexe A à la présente comme pour en faire partie intégrante, et conditionnellement à ce que le Groupe S.G.T. (tel que défini en l'annexe A) rencontre le test comptable établi au sein de ladite Formule.

Toutes et chacune des autres parties composantes du Groupe S.G.T. se portent solidairement responsables des obligations financières contractées par S.G.T. 2000 inc. envers le Groupe Roger, telles que décrites à la présente ainsi qu'à l'annexe A.

[8] La formule à laquelle réfère le paragraphe 2 de la transaction en est une dite « comptable » qui sert à déterminer les *fonds disponibles* provenant des entreprises du Groupe Denis et qui serviront à payer le Groupe Roger.

[9] Aux termes du paragraphe 1.3 de l'annexe A, les *fonds disponibles* seront donc constitués de ceux générés par les activités d'exploitation des entreprises du Groupe Denis dont seront déduites notamment « les sommes affectées à l'acquisition d'actifs immobilisés » par ces entreprises. Il se lit comme suit :

- 1.3 Les **fonds disponibles** pour le paiement du montant convenu entre les parties seront constitués des fonds générés par les activités d'exploitation desquels on déduira les montants suivants, tels qu'ils apparaîtront à l'état de l'évolution de la situation financière, préparé sur une base consolidée ou cumulée, selon le cas, pour l'exercice financier annuel des sociétés du groupe, vérifié par les vérificateurs de SGT 2000 inc. :

...

¹ Plus de 14 procédures judiciaires où les montants réclamés dépassaient 10 millions de dollars.

² Pièce R-12

- b) les sommes affectées à l'acquisition d'actifs immobilisés, utilisés dans l'exploitation de Groupe SGT, déduction faite des sommes obtenues de nouveaux financements reliés à ces acquisitions au cours de l'exercice et du produit de la vente d'actifs immobilisés;

...

La somme ainsi obtenue sera désignée comme étant les **fonds disponibles**.

(Soulignement du Tribunal)

[10] Ces actifs immobilisés incluent surtout le « matériel roulant » acquis chaque année, soit les camions et remorques.

[11] De plus, en vertu de l'entente, le prêteur du Groupe Denis doit autoriser tout versement en capital et intérêts. À cet égard, elle prévoit :

11. L'exigence écrite d'une institution financière ou d'une société de financement en droit d'exiger les états financiers d'une société de Groupe SGT à des fins de financement de Groupe SGT à l'effet d'interdire à SGT 2000 inc. de payer, en totalité ou en partie, au Groupe Roger, les sommes prévues à la présente annexe suspendra les obligations contractées par le Groupe SGT aux termes de la présente, telle exigence ne mettant pas un terme à la convention de règlement qui continuera à lier les parties.

Les paiements prévus devront reprendre dès que l'autorisation nécessaire aura été accordée par le prêteur.

[12] En juin 2002, soit quatre ans après la transaction, comme le Groupe Denis n'a rien versé, le Groupe Roger demande³ de se prévaloir de la clause compromissoire y prévue :

5. Dans l'éventualité où quelque différend ou litige surviendrait entre, d'une part, l'une quelconque des parties composantes du Groupe Roger et, d'autre part, l'une quelconque des parties composantes du Groupe Denis en rapport avec l'interprétation, l'application ou l'exécution de quelque disposition de la présente et de ses annexes, les parties s'engagent à ce que tel différend ou litige soit soumis à la décision finale, définitive et sans appel de M. André Saint-Michel, C.A. de Samson Bélair Deloitte & Touche, et ce, à l'exclusion des tribunaux, le tout sous réserve de ce que mentionné en l'article 6 ci-après.

³ Pièce R-18 du 19 juin 2002

En cas de défaut ou d'impossibilité de M. André Saint-Michel de pouvoir agir, les parties reconnaissent qu'il sera remplacé, en cette qualité d'arbitre unique, par un associé de la firme comptable Samson Bélair Deloitte & Touche à être désigné d'un commun accord par les parties ou, à défaut, par un juge de la Cour supérieure.

[13] Le Groupe Denis présente alors une requête en irrecevabilité soulevant que cette demande ne concerne ni l'interprétation, ni l'application, ni l'exécution de la transaction, mais cherche plutôt à la faire modifier.

[14] Le 6 mai 2003, l'arbitre désigné, monsieur Saint-Michel, tout en affirmant avoir compétence pour entendre le différend, rejette à la fois la requête en irrecevabilité et, sans l'entendre, la demande du Groupe Roger.

[15] Le 26 avril 2004, la Cour supérieure⁴ annule cette sentence au motif que l'arbitre avait manqué aux règles de justice naturelle. Elle ordonne également aux parties de désigner un nouvel arbitre pour entendre et disposer du différend.

[16] Suite à ce jugement, elles désignent l'intimé, Me Pierre A. Michaud, pour agir en cette qualité.

[17] Le 22 novembre 2004, après avoir rejeté une nouvelle requête en irrecevabilité présentée par le Groupe Denis, l'arbitre entend les parties.

[18] À cette occasion, il fut notamment établi que pendant cinq ans (1998, 1999, 2000, 2001 et 2003) la formule du paragraphe 1.3 de l'annexe A n'avait pas permis de dégager des *fonds disponibles*. Toutefois, en 2002, bien qu'elle ait permis d'en identifier, le prêteur du Groupe Denis avait refusé d'autoriser un quelconque paiement.

[19] Le 14 décembre 2004⁵, l'arbitre accueille en partie la réclamation du Groupe Roger. Il accorde aux parties un délai jusqu'au 1^{er} février 2005 pour suggérer des modifications à la formule prévue à la transaction « ... de façon à ce que la dette du Groupe Denis envers le Groupe Roger soit remboursée sur une période raisonnable sans pour autant mettre en péril la viabilité de l'entreprise »⁶, à défaut de quoi, il annonce qu'il émettra « l'ordonnance jugée appropriée ».

[20] Comme le Groupe Denis demande aussitôt l'annulation de sa sentence, l'arbitre conclut donc à l'impossibilité pour les parties d'en arriver à un accord et partant, il en déduit qu'il est inutile de retarder davantage l'émission d'une ordonnance finale.

⁴ C.S. Drummond 405-17-000280-037, le 26 avril 2004, juge Jean-Guy Dubois, j.c.s.

⁵ Pièce R-1

⁶ Pièce R-1, p. 20

[21] Dans une autre sentence rendue le 17 janvier 2005⁷, il écrit notamment ceci :

8. Pour tous les motifs énoncés dans ma décision du 14 décembre 2004, j'estime nécessaire de supprimer de la formule comptable (annexe A) la clause 1.3b), laquelle a été identifiée comme l'obstacle principal à la réalisation de l'intention des parties.
9. De plus, il est nécessaire de radier la clause 11 de la formule puisqu'elle rend tout paiement envers la dette tributaire du bon vouloir de l'institution financière.

[22] En conclusion, il déclare que « ... le solde de la dette due par le Groupe Denis au Groupe Roger devra être payée par l'application de la formule comptable identifiée comme annexe A, ladite formule étant amendée par le retrait des clauses 1.3 b) et 11, et ce, à compter de l'année financière 2004. » (*Soulignement du tribunal*)

PRÉTENTIONS DU GROUPE DENIS

[23] Le Groupe Denis demande l'annulation de ces sentences au motif notamment que même s'il agissait en qualité d'amiable compositeur, l'arbitre aurait excédé sa compétence lorsqu'il a modifié les termes de la transaction signée par les parties.

[24] De plus, il allègue que l'arbitre aurait transgressé diverses règles de justice naturelle dont la règle *audi alteram partem*, en refusant d'entendre une preuve pertinente et en n'ayant pas considéré et évalué la preuve faite devant lui.

PRÉTENTIONS DU GROUPE ROGER

[25] Le Groupe Roger demande l'homologation des sentences et à l'encontre de la requête en annulation, il plaide que l'arbitre pouvait statuer sur sa propre compétence et qu'en qualité d'amiable compositeur, il pouvait suppléer au défaut des parties d'anticiper l'effet d'acquisitions d'actifs immobilisés sur la capacité du Groupe Denis de rembourser sa dette envers lui et, par conséquent, amender la transaction.

⁷ Pièce R-1.1, p. 3

LES SENTENCES ARBITRALES

[26] Lorsque les parties ont arrêté les termes de la transaction, le Groupe Roger pouvait s'attendre à être remboursé des 2.5 millions que le Groupe Denis reconnaissait lui devoir. Par ailleurs, le Groupe Denis s'assurait qu'il pourrait s'acquitter de sa dette sans mettre en péril la viabilité de ses entreprises.

[27] Jusqu'en date de l'audition devant l'arbitre en novembre 2004, Groupe Denis n'avait encore rien versé au Groupe Roger si ce n'est une somme de 90 000 \$, soit parce que la formule comptable prévue à la transaction n'avait pas permis de dégager des *fonds disponibles*, soit parce que l'année où il y en a eu, le créancier de Groupe Denis n'avait pas autorisé de paiement.

[28] Commentant cette situation, l'arbitre s'exprime comme suit :

51. Les parties ont mis fin en 1998 à un lourd contentieux dans lequel elles ont enfoui des sommes considérables en frais légaux.
52. Quelle était leur intention? Je retiens de la preuve les éléments principaux suivants :
 - 1) il fallait éviter un long et coûteux procès qui aurait un effet encore plus divisif sur la famille et entraîner angoisse et perte de temps.
 - 2) tout en reconnaissant son endettement envers le Groupe Roger, le Groupe Denis se verrait accorder un délai pour le paiement de sa dette qui ne mettrait pas en péril sa viabilité.
 - 3) le Groupe Roger anticipait recevoir paiement de la totalité de sa créance dans un délai maximum de dix ans. Le comptable Garbuz était d'avis que s'il n'y avait pas de fonds disponibles dans les deux premières années ce serait parce que le Groupe Denis n'était plus en affaires.
 - 4) La formule comptable prévoit un escompte dans le cas où 50 % du capital est payé à la fin de la cinquième année et un autre crédit est accordé si le solde du capital est acquitté avant la fin de la septième année.
53. Six ans plus tard, le Groupe Denis a progressé de façon spectaculaire, ses acquisitions le plaçant dans les trente premières entreprises de transport au pays. Les profits après taxes des trois dernières années, dépassent les 3 000 000 \$. Même si des fonds étaient disponibles en 2002, les banquiers du Groupe Denis ont refusé de donner leur accord à un paiement envers le Groupe Roger.

54. Je suis persuadé que les deux parties n'ont jamais anticipé qu'aucun versement ne serait fait après six ans. Or, selon les comptables, on ne peut même pas espérer des fonds disponibles dans un avenir prévisible.
55. La formule concoctée par les comptables a sous-estimé l'importance des acquisitions futures. Elle prévoit qu'une fois les profits nets établis, il faut déduire en plus des versements en capital sur les dettes à long terme :
 - 1.3 b) Les sommes affectées à l'acquisition d'actifs immobilisés, utilisées dans l'exploitation de Groupe SGT, déduction faite des sommes obtenues de nouveaux financements reliés à ses acquisitions au cours de l'exercice et du produit de la vente d'actifs immobilisés.
56. Cette définition de « fonds disponibles » donne un résultat que ni l'une ni l'autre des parties n'avait envisagé.
57. Je n'ai aucune hésitation à conclure que la situation qui existe présentement est inéquitable et nécessite que l'on corrige le tir.
58. La solution traditionnelle serait de constater l'absence de rencontre des volontés et d'annuler la transaction qui mettrait fin au contentieux judiciaire. Replacer les parties dans l'état où elles étaient avant la transaction n'est certainement pas à leur avantage. Qui veut reprendre les hostilités et y enfouir autant de frais que le capital en cause? Qui veut ajouter à la division familiale alors que le moment devrait être à la réconciliation.
59. Il est difficile d'accepter que le Groupe Denis, qui s'est mérité les plus grands éloges des observateurs avertis de l'industrie, soit incapable de rembourser la créance du Groupe Roger par des versements périodiques quelconques.
60. Je suis persuadé qu'il est possible de modifier la formule de façon à permettre que l'intention des parties se réalise.
61. Les pouvoirs de l'amiable compositeur et arbitre me permettent-ils de le faire? Les procureurs du Groupe Denis plaident avec vigueur que l'article 944.10 me l'interdit.
62. Il ne s'agit pas ici de modifier la transaction, mais de suppléer au défaut des parties d'anticiper l'effet des acquisitions. Il s'agit plutôt, comme le signale Antaki dans le texte cité plus haut, « de corriger l'effet d'un changement de circonstances que les parties n'avaient pas pu prévoir ».
63. Dans un texte publié à la suite d'un colloque sur l'arbitrage commercial international tenu à l'Université Laval, Nabil Antaki écrit :

C - L'amicable composition et le contrat

La stipulation d'amicable composition comporte une renonciation à l'application du droit. Il faut se demander si elle constitue aussi une renonciation au respect du contrat.

Deux thèses opposées s'affrontent. La première s'appuie sur l'autonomie de la volonté et la maxime *pacta sunt servanda* pour soutenir que le respect des engagements est d'ordre public. L'autre, défend le caractère supplétif des dispositions contractuelles pour reconnaître à l'amicable compositeur à leur égard un pouvoir modérateur ou un pouvoir de modification. Cette dernière thèse semble actuellement favorite.

On ne peut recourir à la théorie de l'autonomie de la volonté pour justifier le pouvoir que s'attribuent les amiables compositeurs sur le contrat. Il a été en effet avancé qu'en signant un contrat non aléatoire – c'est le cas de la plupart des contrats à long terme – les parties entendent exclure l'aléa de leur entente. L'amicable compositeur respecte donc leur volonté en utilisant sa discrétion pour atténuer l'effet du déséquilibre créé par une situation imprévue. À l'inverse, on peut penser que les parties à un contrat aléatoire – tel un contrat à court terme portant sur des biens fongibles – ont considéré et accepté l'aléa. L'amicable compositeur doit donc respecter les termes du contrat.

Un argument plus général en faveur du pouvoir modérateur de l'amicable compositeur peut être tiré de la nature même de la clause d'amicable composition. Celle-ci a pour fonction naturelle de permettre une solution équitable du litige contractuel. Il est de son essence même de permettre à l'amicable compositeur d'écarter les obligations devenues inéquitables. C'est le seul moyen dont il dispose pour remplir son devoir de tempérer les conséquences inéquitables de l'application stricte du droit. L'arbitre peut refuser de tenir compte de certaines clauses contractuelles qui ne sauraient s'imposer à lui avec plus de force que de droit qui confère au contrat son existence même.

[l'arbitre souligne]

64. Alain Prujiner dans un texte publié dans « *Développements récents en arbitrage civil et commercial (1997)* », Les Éditions Yvon Blais inc., écrit :

Par contre, l'amicable composition me semble plus appropriée dans les relations juridiques plus longues, qui reposent sur une collaboration continue entre les parties. C'est dans ce cadre que

l'objectif de « composition » prend tout son sens et que les parties peuvent préférer placer l'esprit de leur relation et l'économie de leur contrat au-dessus du strict respect des législations applicables. (...)

[l'arbitre souligne]

65. Avec respect pour l'opinion contraire, je vois dans les textes qui précèdent l'autorité me permettant de modifier la formule concoctée par les comptables. Il ne s'agit pas de faire fi du contrat, mais plutôt de permettre que l'intention des parties se réalise concrètement.
66. Il me semble qu'un pourcentage raisonnable des profits nets pourrait être consacré au remboursement de la dette du Groupe Roger. Il y a lieu de s'interroger s'il ne serait pas avantageux de considérer les profits nets avant taxes si les paiements au Groupe Roger peuvent avoir pour effet de diminuer celles-ci.

[l'arbitre souligne]

67. Plutôt que d'imposer d'autorité la modification appropriée, je crois préférable d'accorder aux parties la possibilité de s'entendre sur l'identité d'un comptable neutre qui pourra, avec leur aide, revoir certains éléments de la formule dans le but que celle-ci permette le remboursement de la dette sur une période raisonnable sans mettre en péril la viabilité de la débitrice.
68. À défaut d'une entente d'ici le 1^{er} février 2005, je verrai à rendre l'ordonnance appropriée.

[29] Après analyse, l'arbitre conclut donc que la méthode retenue par les parties pour identifier des *fonds disponibles* (et en particulier la référence aux sommes affectées à l'acquisition d'actifs immobilisés qui doivent être déduites des profits nets d'une année) donne un résultat que ni l'une ni l'autre des parties n'avait envisagé et que la situation qu'elle engendre est inéquitable.

[30] Il se dit persuadé qu'il est possible de modifier la formule de façon à permettre la réalisation de l'intention des parties (par. 60) et que ce faisant, il ne ferait que suppléer à leur défaut d'anticiper l'effet des acquisitions (par. 62).

[31] L'arbitre laisse entendre qu'il y a lieu de modifier la formule pour « permettre que l'intention des parties se réalise concrètement » (par. 65). Plutôt que d'imposer la « modification appropriée » cependant, il confie aux parties le soin de la trouver (par. 67).

[32] Devant l'échec de leurs pourparlers subséquents, l'arbitre décide dans sa sentence du 17 janvier 2005 de « supprimer de la formule comptable (annexe A) la clause 1.3 b... » et d'en « radier la clause 11 ... »⁸.

ANALYSE ET DISCUSSION

[33] Les règles actuelles régissant l'arbitrage conventionnel furent introduites en 1986 lors d'une réforme législative substantielle⁹.

[34] La doctrine y a vu la reconnaissance par le législateur québécois d'une véritable juridiction arbitrale et une volonté manifeste d'attribuer une nouvelle légitimité à l'arbitrage comme institution juridique¹⁰ à l'abri de l'intervention judiciaire.

[35] Ainsi, suivant ces règles, des parties contractantes peuvent convenir de déférer à l'arbitrage plutôt qu'aux tribunaux de droit commun un différend éventuel¹¹. La convention d'arbitrage, obligatoirement écrite¹², contenue dans un contrat est distincte de ce dernier¹³.

[36] Elles peuvent prévoir la procédure qui s'appliquera, leur choix n'étant limité que par les dispositions impératives de la loi, le Code de procédure civile suppléant, le cas échéant, au silence de la convention d'arbitrage¹⁴.

[37] Au plan procédural, les dispositions auxquelles les parties ne peuvent déroger sont énumérées de façon exhaustive à l'article 940 C.p.c.

[38] L'arbitre peut statuer sur sa propre compétence¹⁵. Il procède suivant la procédure¹⁶ qu'il adopte et décide selon les règles de droit qu'il détermine¹⁷.

⁸ Voir Sentence arbitrale, Pièce R-1.1, p. 3

⁹ Loi modifiant le Code civil et le Code de procédure civile en matière d'arbitrage, L.Q. 1986, c. 73, entrée en vigueur le 11 novembre 1986 introduisant les articles 1926.1 à 1926.6 C.c.B.C. (devenus articles 2638 à 2643 C.c.Q.) et les articles 940 à 951.2 C.p.c.

¹⁰ MARQUIS, Louis, *La compétence arbitrale : une place au soleil ou à l'ombre du pouvoir judiciaire*, (1990) 21 R.D.U.S. 303, pp. 323 et 325. BRIERLEY, John E.D., *Une loi nouvelle pour le Québec en matière d'arbitrage*, (1987) 47 R. du B. 259, p. 260

¹¹ Article 2638 C.c.Q.

¹² Article 2640 C.c.Q.

¹³ Article 2642 C.c.Q.

¹⁴ Article 2643 C.c.Q.

¹⁵ Article 943 C.p.c.

¹⁶ Article 944.1 C.p.c.

¹⁷ Article 944.10, al. 1 C.p.c.

[39] Les parties peuvent aussi convenir que l'arbitre agira en qualité d'amiable compositeur¹⁸ mais, dans tous les cas, il doit décider conformément aux stipulations du contrat¹⁹.

[40] L'homologation de la sentence arbitrale s'obtient par requête²⁰ et l'annulation de la sentence, seul recours à son encontre²¹, s'obtient soit par requête, soit en défense à une demande d'homologation²² pour les motifs prévus aux articles 946.4 et 946.5 C.p.c.

[41] Le tribunal ne peut intervenir en matière d'arbitrage conventionnel que dans les cas prévus aux articles 940 à 947.4 C.p.c.²³ et dans tous les cas, il ne peut examiner le fond du différend²⁴.

[42] C'est à la lumière de ces règles que le Tribunal entend disposer des requêtes dont il est saisi. Il lui faudra également interpréter l'article 944.10 C.p.c. introduit par la réforme de 1986 et qui remplaçait l'ancien article 948 C.p.c. L'article 944.10 se lit comme suit :

944.10 Les arbitres tranchent le différend conformément aux règles de droit qu'ils estiment appropriées et, s'il y a lieu, déterminent les dommages-intérêts.

Ils ne peuvent agir en qualité d'amiables compositeurs que si les parties en ont convenu.

Dans tous les cas, ils décident conformément aux stipulations du contrat et tiennent compte des usages applicables.

[43] Il n'est pas sans intérêt de comparer l'article 944.10 C.p.c. avec l'article 948 qui ne précisait pas que l'arbitre ou l'amiable compositeur devait décider conformément aux stipulations du contrat. Ce dernier édictait en effet que :

Les arbitres doivent juger suivant les règles du droit à moins qu'ils n'en soient dispensés par le compromis ou qu'ils n'aient reçu le pouvoir de statuer comme amiable compositeur.

¹⁸ Article 944.10, al. 2 C.p.c.

¹⁹ Article 944.10, al. 3 C.p.c.

²⁰ Article 946.1 C.p.c.

²¹ Article 947 C.p.c.

²² Article 947.1 C.p.c.

²³ Article 940.3 C.p.c.

²⁴ Article 946.2 C.p.c.

[44] Dans le cas sous étude, les parties ont formulé en termes larges la clause compromissoire incluse dans la transaction, à savoir que tout différend ou litige éventuel portant sur l'interprétation, l'application ou l'exécution d'une disposition de la transaction ou de ses annexes pourra être déféré à l'arbitrage²⁵.

[45] À cet égard, les parties jouissent d'une autonomie quasi illimitée pour identifier les différends qui pourront faire l'objet d'un arbitrage. Leur convention constitue l'acte de mission de l'arbitre et définit le cadre fondamental de son intervention. Elle est la source première de sa compétence²⁶.

[46] De plus, au plan procédural, en arrêtant les termes de leur compromis, elles disposent d'une large discrétion limitée seulement par quelques dispositions législatives impératives²⁷. L'article 944.10 C.p.c. n'est pas l'une d'elles. Les parties pouvaient donc y déroger, mais elles ne l'ont pas fait. En effet, elles auraient pu autoriser l'amiable compositeur à s'écarter des stipulations de la transaction, mais tel ne fut pas leur choix.

[47] Comme les dispositions du Code de procédure civile suppléent au silence des parties, l'article 944.10 a donc été introduit par inférence dans la convention d'arbitrage qui délimitait la juridiction de l'arbitre.

[48] Quatre ans après la signature de la transaction, Groupe Denis n'avait effectué aucun paiement et prétendait pouvoir agir ainsi en s'appuyant sur ses dispositions. Il existait donc un véritable différend sur son exécution et l'arbitre avait donc pleine compétence pour se saisir et disposer du litige. Il a eu raison de rejeter la requête en irrecevabilité présentée par le Groupe Denis.

[49] De plus, il pouvait agir en qualité d'amiable compositeur, les parties l'ayant stipulé de façon expresse²⁸. Leur intention à cet égard était claire et sans équivoque²⁹.

[50] Compte tenu du statut et du degré d'autonomie que le législateur québécois a voulu conférer à l'arbitrage conventionnel, la jurisprudence et la doctrine reconnaissent généralement que les motifs d'intervention des tribunaux de droit commun à l'encontre d'une sentence arbitrale sont restreints et limités aux situations juridiques énumérées aux articles 946.4 et 946.5 C.p.c.

²⁵ Pièce R-12, par. 5

²⁶ *Éditions Chouette (1987) inc. c. Desputeaux*, [2003] 1 R.C.S. 178, par. 22

²⁷ Article 2643 C.c.Q.

²⁸ Pièce R-12, par. 7 a)

²⁹ *Sports Maska inc. c. Zittre* [1988] 1 R.C.S. 564, par. 141; PRUJINER, Alain, *L'arbitre, le droit et l'amiable compositeur*, Développements récents en arbitrage civil et commercial, (1997) 27, p. 31; MARQUIS, Louis, *L'arbitre et la détermination des dommages-intérêts en vertu de l'article 944.10*, [1991] 22 R.D.U.S. 219, p. 225

[51] Cette liste de motifs permettant à un tribunal d'annuler ou de refuser d'homologuer une sentence arbitrale a été qualifiée d'exhaustive et susceptible d'une interprétation restrictive³⁰.

[52] Et si les pouvoirs d'intervention judiciaire sont restreints, ils le sont encore davantage lorsque, comme en l'espèce, l'arbitre agit comme amiable compositeur³¹.

[53] D'autant plus que l'amiable compositeur est un arbitre qu'on dispense de décider suivant les règles de droit³². Il a mission de statuer en équité et, sans être tenu d'écarter la règle du droit, il a la faculté de faire abstraction de la solution strictement légale lorsqu'il juge que cela est nécessaire pour que la sentence soit équitable³³.

[54] Le professeur Antaki ajoute³⁴ :

Un amiable compositeur doit avoir les connaissances du juge et son savoir-faire mais aussi la capacité d'isoler la règle de droit, initialement juste, mais devenue inéquitable à cause d'une situation particulière, et la remplacer par une décision conforme aux principes généraux du droit qu'il juge être, dans les circonstances, objectivement plus équitable. C'est tout un exercice!

[55] Cependant, même s'il est investi de pouvoirs d'exception et qu'en les lui accordant, les parties ont renoncé à une certaine part de prévisibilité dans la solution de leur litige au profit de l'équité³⁵, l'amiable compositeur est-il pour autant dispensé de respecter la volonté des parties stipulée à la transaction? En d'autres mots, la recherche de la solution équitable l'autorise-t-elle à modifier leur contrat?

[56] Le Tribunal est d'avis que non; que s'il peut atténuer l'application d'une règle de droit dans sa recherche d'une solution équitable, l'amiable compositeur doit néanmoins décider conformément aux stipulations du contrat lequel constitue la loi des parties.

³⁰ *Éditions Chouette (1987) inc. c. Desputeaux*, supra note 26, par. 67 et ss; *Trudel c. Placements immobiliers R. & A. Scott inc.*, J.E. 95-1667 (C.S.), pp. 8 et 9; *Beudry c. 15144 Canada inc.*, C.S.M. 500-05-007202-904 (4 juillet 1990) juge Pierre A. Michaud, p. 9; BÉCHARD, Donald, *Homologation et annulation de la sentence arbitrale*, Développements récents en arbitrage civil et commercial (1997) Éditions Yvon Blais inc., par. 115, p. 125

³¹ PRUJINER, Alain, op. cit. note 29, p. 37; BÉCHARD, Donald, op. cit. note 30 p. 127; *Beudry c. 15144 Canada inc.*, supra note 30, p. 10; FERLAND, Denis, EMERY, Benoit, *Précis de procédure civile du Québec* (4^e édition), Éditions Yvons Blais inc., par. 108

³² *Sport Maska inc. c. Zittreer*, supra note 29, par. 139 et 140

³³ ANTAKI, Nabil N., *Le règlement amiable des litiges*, Éditions Yvon Blais inc. 1998, par. 187 à 189

³⁴ Op. cit. note 33, par. 192

³⁵ PELLETIER, Johanne, *L'amiable compositeur en arbitrage commercial international*, Les Éditions Thémis, p. 83

[57] L'article 944.10 C.c.Q., alinéa 3 qui énonce que l'amiable compositeur décide conformément aux stipulations du contrat, est clair. Les parties pouvaient choisir d'en écarter l'application dans la clause compromissoire puisqu'il ne s'agit pas d'une disposition à laquelle il est interdit de déroger³⁶. Comme elles ne l'ont pas fait, l'arbitre était tenu de respecter leur choix.

[58] Statuant dans une affaire où les arbitres avaient adjugé sur des dommages que les parties n'avaient pas visés dans la convention d'arbitrage, madame la juge Johanne Trudel s'exprimait comme suit³⁷ :

Le Tribunal est d'avis que l'application des premiers alinéas de l'article 944.10 C.p.c. doit inévitablement passer par le filtre constitué par le troisième alinéa de la même disposition. La faculté des arbitres de statuer sur les dommages-intérêts est nécessairement affectée par l'incidence de la convention d'arbitrage sur le mandat qui leur a été confié et qu'ils ont accepté.

...

Ainsi, l'article 944.10 n'en est pas un auquel les parties ne peuvent conventionnellement déroger. Le Tribunal est d'avis que c'est précisément ce qu'elles ont fait en l'instance et que les arbitres ne peuvent, par application de l'article 944.10, changer le compromis intervenu entre les parties.

[59] Sur les pouvoirs d'intervention du tribunal, le juge Jean-Pierre Sénécal, s'exprimait comme suit³⁸ :

Pareillement, l'article 946.4 permet d'invoquer, selon les circonstances, que l'arbitre a tranché le différend sans tenir compte des règles de droit, des stipulations du contrat et des usages. Car l'article 944.10 lui impose de trancher le différend « conformément aux règles de droit » et lui interdit d'agir en qualité d'amiable compositeur (et donc à sa seule discrétion), sauf si les parties en ont convenu. La loi lui permet de décider quelles règles de droit sont appropriées (art. 944.10), mais il ne peut statuer hors de toutes règles et à sa seule discrétion. De même « dans tous les cas [il doit décider] conformément aux stipulations du contrat » et en tenant « compte des usages applicables » (944.10, al. 3). En cas de contravention à ces obligations, il peut être invoqué devant la Cour supérieure que « la procédure arbitrale n'a pas été respecté[e] » (art. 946.4, par. 5) et que « la sentence (...) contient des décisions qui dépassent les termes de la convention d'arbitrage (art. 946.4, par. 4). On ne demande pas alors à la

³⁶ Article 2643 C.c.Q. et article 940 C.p.c.

³⁷ *Société de construction des musées du Canada c. Acoustique Piché inc.* J.E. 95-36 (C.S.), pp. 11 et 12

³⁸ *Régie intermunicipale de l'eau de Tracy, St-Joseph, St-Roch c. Constructions Meridien inc.*, [1996] R.J.Q. 1236

Cour de statuer sur le fond du différend (l'article 946.2 l'interdit), mais de vérifier si l'arbitre a agi comme il devait le faire et dans le cadre où il devait agir.

[60] Selon Me Louis Marquis³⁹, citant des auteurs américains, la raison d'être de l'interdiction faite à l'amiable compositeur d'écarter les stipulations du contrat est précisément que :

Arbitrators, whose mission is derived from the parties' contract, should and generally do, give preference to the rules the parties established for their relationship, i.e. the terms of the contract.

[61] Analysant l'impact de l'interdit énoncé à l'article 944.10 (3) C.p.c., Me Raymond Tremblay écrivait⁴⁰ :

De même, il est hors de question qu'ils [les amiables compositeurs] procèdent à une révision du contrat pour l'adapter à de nouvelles circonstances survenues depuis la conclusion du contrat ou pour le compléter si les parties ne les ont pas autorisés expressément.

[62] Ainsi, en décidant comme il l'a fait, soit de modifier l'annexe A qui fait partie intégrante de la transaction pour y radier les clauses 1.3 b) et 11, l'arbitre n'a pas décidé conformément aux stipulations du contrat.

[63] Ce faisant, la sentence « contient des décisions qui dépassent les termes [de la convention d'arbitrage] » (art. 946.4 (4) C.p.c.), source première de la compétence de l'arbitre. De plus, les dispositions par lesquelles l'arbitre supprime ces clauses ne peuvent être dissociées des autres dispositions de la sentence, puisqu'elles en sont le fondement même⁴¹.

[64] Le Tribunal est d'avis que les constats que fait l'arbitre dans sa sentence et les conclusions qu'il en tire sont justes. Comment expliquer et justifier en effet qu'après s'être entendues pour qu'une partie rembourse l'autre des 2 500 000 \$ qu'elle reconnaît lui devoir, elle n'ait rien versé après six ans?

[65] Agissant comme amiable compositeur, l'arbitre devait rechercher une solution équitable. Mais en modifiant la transaction, il en a imposé une qui, avec égards, n'entrait pas dans sa compétence. Il ne pouvait se substituer aux parties pour renégocier le contrat.

³⁹ MARQUIS, Louis, op. cit., note 29 p. 223

⁴⁰ TREMBLAY, Raymond, *Commentaires des articles du Code civil et du Code de procédure civile en matière d'arbitrage*, [1987-88] 90 R. du N. 394, pp. 427 et 428

⁴¹ Article 946.4, alinéa 2

[66] Au paragraphe 63 de sa sentence, l'arbitre cite le professeur Nabil Antaki⁴². Ce dernier, dans un texte antérieur à l'introduction de la réforme de 1986, commente la doctrine et la législation françaises où deux écoles de pensée s'affrontent et où domine la thèse voulant que l'amiable compositeur puisse modifier une disposition contractuelle.

[67] Cependant, lors de la réforme de 1986 le législateur québécois n'a pas importé cette approche mais il a plutôt adopté l'article 944.10 C.p.c. qui oblige l'arbitre et l'amiable compositeur à décider « conformément aux stipulations du contrat ».

[68] Mais quand l'amiable compositeur peut-il se permettre d'écarter des termes du contrat pour effectuer les ajustements requis par l'équité, tout comme il le fait lorsqu'il s'agit de l'application des règles de droit?

[69] Ne pourrait-on pas soutenir qu'en accordant à l'arbitre un mandat d'amiable composition, les parties ont non seulement renoncé à la sanction stricte du droit, mais également au maintien des dispositions du contrat, si l'équité l'impose?

[70] Le Tribunal est d'avis que les parties peuvent faire ce choix mais elles devront alors l'exprimer de façon expresse en écartant par exemple l'application de l'article 944.10 C.p.c. de la convention d'arbitrage, ce qu'ici, elles n'ont pas fait.

[71] Il est clair qu'en l'espèce l'application rigoureuse des dispositions de l'entente convenue par les parties ne conduit pas nécessairement à une solution juste et qu'elles risquent de demeurer dans une impasse. Mais vaut-il mieux risquer de créer une insécurité dans les relations contractuelles en permettant à l'amiable compositeur d'aller à l'encontre de la force obligatoire du contrat? Le législateur québécois a clairement écarté cette avenue en édictant l'article 944.10, al. 3, C.p.c. alors qu'une telle approche aurait sans doute été possible selon l'ancien article 948.

[72] Le Tribunal est donc d'avis qu'en modifiant la transaction pour en « supprimer de la formule comptable, la clause 1.3 b) » et pour en « radier la clause 11 », l'arbitre a rendu des sentences qui contiennent des décisions qui dépassent les termes de la convention d'arbitrage (article 946.4 (4) C.p.c.) et qu'en conséquence, il se doit d'intervenir pour les annuler et en refuser l'homologation.

[73] De plus, en radiant la clause 11 de l'annexe, l'arbitre affectait les droits d'un tiers qui n'étaient pas une partie devant lui.

[74] Qu'en est-il de l'effet de l'annulation de cette clause sur la relation entre l'emprunteur et son banquier? Pourrait-elle constituer un défaut, le prêt pouvant, par conséquent, être compromis?

⁴² ANTAKI, Nabil, Actes du 1^{er} colloque sur l'arbitrage commercial international, (du 14 au 17 octobre 1985) Université Laval, Wilson et Lafleur ltée, p. 153, par. 165 et 166.

[75] Compte tenu de la conclusion à laquelle en arrive le Tribunal, il n'y a pas lieu de répondre à ces questions ni de statuer sur les autres motifs soulevés par la requête du Groupe Denis.

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[76] **ACCUEILLE** la requête et **ANNULE** les sentences arbitrales du 14 décembre 2004 et du 17 janvier 2005;

[77] **REJETTE** la requête en homologation des sentences arbitrales;

[78] **AVEC DÉPENS** sur la requête en annulation seulement.

ANDRÉ ROY, J.C.S.

Me Christian Trépanier
Me Pierre Lamontagne
Fasken Martineau DuMoulin
Avocats des requérants

Me Robert Pancer
Me Nathalie Tremblay
Phillips Friedman Kotler
Avocats des mis en cause

Dates d'audience : 8 et 9 juin 2005
Mis en délibéré : 15 juin 2005