

COUR D'APPEL

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
GREFFE DE QUÉBEC

N° : 200-09-006066-077
(200-17-007706-062)

DATE : 26 juin 2008

**CORAM : LES HONORABLES ANDRÉ ROCHON J.C.A.
JULIE DUTIL J.C.A.
LISE CÔTÉ J.C.A.**

DENS TECH – DENS KG
APPELANTE – Demanderesse

c.

NETDENT-TECHNOLOGIES INC.

et

NETDENT INC.
INTIMÉES – Défenderesses

et

**CENTRE CANADIEN D'ARBITRAGE COMMERCIAL (CANADIAN COMMERCIAL
ARBITRATION CENTRE)**

MISE EN CAUSE – Mise en cause

ARRÊT

[1] **LA COUR;** – Statuant sur le pourvoi de l'appelante contre un jugement de la Cour supérieure du 25 juillet 2007, district de Québec (l'honorable Rita Bédard), qui a accueilli une requête en irrecevabilité présentée par les intimées et rejeté sa requête pour jugement déclaratoire;

[2] Après avoir étudié le dossier, entendu les parties et délibéré;

[3] Pour les motifs de la juge Dutil, auxquels souscrivent les juges Rochon et Côté :

[4] **REJETTE** le pourvoi avec dépens.

ANDRÉ ROCHON J.C.A.

JULIE DUTIL J.C.A.

LISE CÔTÉ J.C.A.

M^e Vikki Andrighetti
M^e Babak Barin
B.C.F. Avocats
Pour l'appelante

M^e Hugues La Rue
Morency, Avocats
Pour les intimées

Date d'audience : 3 juin 2008

MOTIFS DE LA JUGE DUTIL

[5] L'appelante, Dens Tech – Dens KG (Dens Tech), se pourvoit contre un jugement de la Cour supérieure qui a accueilli une requête en irrecevabilité présentée par les intimées Netdent-Technologies inc. (Netdent Technologies) et Netdent inc. (Netdent) et rejeté sa requête pour jugement déclaratoire visant à faire déclarer nul un avis d'arbitrage.

LES FAITS

[6] Dens Tech est une entreprise allemande spécialisée dans le domaine des caméras dentaires. Elle est actionnaire minoritaire (49 %) de Netdent.

[7] Quant à Netdent Technologies, une entreprise québécoise, elle fabrique de l'équipement médical. Netdent est la principale actionnaire de Netdent Technologies et M. Hubert Gaucher est président de ces deux compagnies.

[8] Les parties ont signé une convention unanime d'actionnaires, laquelle contient une clause d'arbitrage ainsi rédigée :

20.2 Arbitration

Subject to paragraph 20.1, the Parties hereby agree that any dispute which might arise from the formation, interpretation, execution or termination of this Agreement shall be referred to arbitration in accordance with the International Arbitration Rules of the Québec National and International Commercial Arbitration Centre, at the time of signature of this Agreement to the exclusion of courts. The Parties agree to appoint only one arbitrator. Failing an agreement of the Parties, the Quebec National and International Commercial Arbitration Centre shall appoint an arbitrator in accordance with the said Rules. The proceedings shall be held in Québec City or in Montreal. The language of the proceedings shall be English. The Corporation's ongoing activities shall not be interrupted during the arbitration proceedings.

[9] Le 3 février 2006, M. Gaucher, qui n'est pas avocat, donne avis à la mise en cause, le Centre canadien d'arbitrage commercial (Centre d'arbitrage), qu'il souhaite soumettre un litige à l'arbitrage.

[10] Quelques mois plus tard, soit le 18 octobre 2006, l'avocat de Dens Tech informe le Centre d'arbitrage que sa cliente considère l'avis comme étant nul puisque Netdent Technologies, en tant que personne morale, ne peut être représentée que par un avocat.

[11] M^e Josée Lapointe, du Centre d'arbitrage, suggère alors aux parties de faire trancher cette question préliminaire par un arbitre. Toutefois, Dens Tech choisit plutôt de déposer une requête en jugement déclaratoire devant la Cour supérieure.

[12] Netdent et Netdent Technologies présentent, pour leur part, une requête en irrecevabilité à l'encontre de cette requête. Elles soutiennent que la requête en jugement déclaratoire n'est pas le recours approprié pour obtenir les conclusions recherchées. En outre, la question de la validité de l'avis d'arbitrage peut être tranchée par l'arbitre.

[13] La juge de première instance accueille la requête en irrecevabilité et rejette la requête en jugement déclaratoire.

LE JUGEMENT DE PREMIÈRE INSTANCE

[14] La juge de première instance rejette les prétentions de Dens Tech. Elle est d'avis que la question à débattre relève manifestement de la compétence de l'arbitre à être nommé par le Centre d'arbitrage.

[15] À son avis, l'article 943 *C.p.c.* accorde clairement à l'arbitre la compétence pour statuer sur l'arbitrabilité de la question soumise, ce qui comprend celle de la validité de l'avis.

[16] Elle estime qu'à ce stade des procédures, c'est l'arbitre qui a compétence exclusive sur cette question. Ce n'est que dans le cadre d'un recours en vertu de l'article 846 *C.p.c.* que la Cour supérieure pourrait s'en saisir.

L'ANALYSE

[17] Dens Tech plaide d'abord que les dispositions de la *Loi sur le Barreau (Loi)*¹ à l'égard de la pratique de la profession d'avocat sont d'ordre public, comme l'a reconnu la Cour suprême dans *Fortin c. Chrétien*². De ce fait, elle soutient que, selon l'article 2639 *C.c.Q.*, ce différend, portant sur une question d'ordre public, ne peut être déferé à l'arbitrage³.

[18] Dens Tech allègue de plus que la juge de première instance n'a pas suivi les enseignements de la Cour suprême dans l'arrêt *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*⁴ (*Dell*), selon lesquels la Cour supérieure aurait dû se prononcer puisqu'il s'agissait d'une question de droit uniquement.

¹ L.R.Q., c. B-1.

² [2001] 2 R.C.S. 500.

³ *Desputeaux c. Éditions Chouette (1987) inc.*, [2003] 1 R.C.S. 178, paragr. 51 et 55.

⁴ [2007] 2 R.C.S. 801.

[19] Quant au fond du litige, Dens Tech plaide qu'en vertu de l'article 128 (1) b) de la *Loi*, l'avis d'arbitrage devait être donné par un avocat. En conséquence, il est nul.

[20] Pour leur part, Netdent Technologies et Netdent soutiennent que l'avis d'arbitrage donné par M. Gaucher le 3 février 2006 n'est pas visé par l'article 128 (1) b) de la *Loi*.

[21] En outre, elles mentionnent que le caractère d'ordre public est soulevé pour la première fois en Cour d'appel et que Dens Tech ne cherche qu'à éviter l'arbitrage.

* * *

[22] La Cour suprême, dans l'arrêt *Dell*⁵, réitère le principe général selon lequel, lorsqu'il existe une clause d'arbitrage, toute contestation à l'égard de la compétence de l'arbitre doit d'abord être tranchée par ce dernier. Toutefois, si cette contestation ne repose que sur une question de droit, le tribunal peut alors en décider, et ce, parce qu'il possède l'expertise et afin de permettre que cette question soit définitivement tranchée :

84 Tout d'abord, il convient de poser la règle générale que, lorsqu'il existe une clause d'arbitrage, toute contestation de la compétence de l'arbitre doit d'abord être tranchée par ce dernier. Le tribunal ne devrait déroger à la règle du renvoi systématique à l'arbitrage que dans les cas où la contestation de la compétence arbitrale repose exclusivement sur une question de droit. Cette dérogation se justifie par l'expertise des tribunaux sur ces questions, par le fait que le tribunal judiciaire est le premier forum auquel les parties s'adressent lorsqu'elles demandent le renvoi et par la règle voulant que la décision de l'arbitre sur sa compétence puisse faire l'objet d'une révision complète par le tribunal judiciaire. De cette façon, l'argument de droit relatif à la compétence de l'arbitre sera tranché une fois pour toutes, évitant aux parties le dédoublement d'un débat strictement juridique. De plus, le risque de manipulation de la procédure en vue de créer de l'obstruction est amenuisé du fait que la décision du tribunal quant à la compétence arbitrale ne doit pas mettre en cause les faits donnant lieu à l'application de la clause d'arbitrage.

85 Si la contestation requiert l'administration et l'examen d'une preuve factuelle, le tribunal devra normalement renvoyer l'affaire à l'arbitre qui, en ce domaine, dispose des mêmes ressources et de la même expertise que les tribunaux judiciaires. Pour les questions mixtes de droit et de fait, le tribunal saisi de la demande de renvoi devra favoriser le renvoi, sauf si les questions de fait n'impliquent qu'un examen superficiel de la preuve documentaire au dossier.

[23] Dans cette affaire, la Cour supérieure était saisie d'une requête en autorisation d'exercer un recours collectif contre *Dell Computer Corporation*, présentée par l'*Union des consommateurs* et *Olivier Dumoulin*. Or, *Dell* avait demandé le renvoi à l'arbitrage

⁵ *Ibid.*; voir également *Rogers Sans-fil inc. c. Muroff*, [2007] 2 R.C.S. 921, parag. 11-13.

en vertu de l'article 940.1 C.p.c. C'est dans ce cadre que la Cour suprême s'est prononcée.

[24] En effet, dans l'arrêt *Dell*, la Cour suprême n'a pas modifié le principe général en cette matière, même lorsqu'il s'agit d'une demande de renvoi. Dans un but d'efficacité, elle a jugé que lorsqu'un tribunal est déjà saisi d'une affaire, il doit trancher les questions de droit afin d'éviter aux parties de devoir de toute façon revenir devant cette instance où elles se trouvent déjà afin de faire trancher cette même question.

[25] En l'espèce, les circonstances sont différentes. Le litige a d'abord été porté devant le tribunal d'arbitrage, et ce, en vertu de la clause 20.2 contenue à la convention unanime d'actionnaires. Dens Tech a alors choisi de présenter une requête en jugement déclaratoire devant la Cour supérieure afin de faire déclarer nul l'avis d'arbitrage transmis par M. Gaucher le 3 février 2006.

[26] À mon avis, lorsque le processus d'arbitrage débute, les parties ne peuvent s'adresser préalablement à la Cour supérieure pour faire trancher une question qui touche à la compétence de l'arbitre et sur laquelle il peut se prononcer. L'exception au principe général, qui permettrait à la Cour supérieure de se prononcer sur une question de droit, tel qu'énoncé dans l'arrêt *Dell*, ne trouve application que lorsque le tribunal est d'abord saisi d'un litige et qu'on lui présente ensuite une demande de renvoi en vertu de l'article 940.1 C.p.c.

[27] Dens Tech plaide cependant qu'en vertu de l'article 2639 C.c.Q, l'arbitre ne peut trancher la question de la validité de l'avis d'arbitrage puisqu'il s'agit d'un différend portant sur une question d'ordre public :

2639. Ne peut être soumis à l'arbitrage, le différend portant sur l'état et la capacité des personnes, sur les matières familiales ou sur les autres questions qui intéressent l'ordre public.

Toutefois, il ne peut être fait obstacle à la convention d'arbitrage au motif que les règles applicables pour trancher le différend présentent un caractère d'ordre public.

[28] La Cour suprême, dans l'arrêt *Fortin c. Chrétien*⁶, traite de la question de l'ordre public, particulièrement en ce qui a trait aux dispositions de la *Loi* concernant l'exercice de la profession d'avocat. Elle estime, à l'instar des auteurs Baudouin et Jobin⁷, que les lois d'organisation des corporations professionnelles sont d'ordre public politique et moral ou de direction.

⁶ *Supra*, note 2, paragr. 21.

⁷ Jean-Louis Baudouin et Pierre-Gabriel Jobin, *Les obligations*, 5^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998.

[29] Dans la présente affaire, le différend que les intimées souhaitent soumettre à un arbitre est ainsi résumé par M. Gaucher dans l'avis d'arbitrage du 3 février 2006 :

[...] **The 2 objectives of this Expedited Arbitral Proceeding are** : 1) to obtain a signed **Prolongation Agreement that includes a \$50,000. business loan to NT in order to repay part of ND's expenses and 2) to obtain a Claims to Defaults Document** that states the respective defaults that each party considers justified in order to meet the prescription time limits and maintain the respective rights for all parties to pursue further Arbitration after October 2006.

[SOULIGNEMENTS DANS L'ORIGINAL]

[30] Il ne s'agit clairement pas d'un différend portant sur une question qui intéresse l'ordre public au sens de l'article 2639 C.c.Q.

[31] En effet, la question de la validité de l'avis d'arbitrage touche à la procédure pour soumettre un différend à l'arbitrage. Même si l'arbitre, en la tranchant, peut avoir à traiter des dispositions de la *Loi* concernant l'exercice de la profession d'avocat, lesquelles sont d'ordre public, il ne perd pas compétence pour autant. Le juge LeBel, dans l'arrêt *Desputeaux*⁸, explique la portée de l'article 2639 C.c.Q. L'arbitre n'est pas condamné à interrompre ses travaux dès que se pose une question qui touche l'ordre public :

L'interprétation extensive du concept d'ordre public de l'art. 2639, al. 1 C.c.Q. a été expressément écartée par le législateur. Celui-ci a ainsi précisé que le fait que les règles appliquées par l'arbitre présentent un caractère d'ordre public n'empêche pas la convention d'arbitrage (art. 2639, al. 2 C.c.Q.). L'adoption de l'art. 2639, al. 2 C.c.Q. visait clairement à écarter un courant jurisprudentiel antérieur qui soustrayait à la compétence arbitrale toute question relevant de l'ordre public. (Voir *Condominiums Mont St-Sauveur inc. c. Constructions Serge Sauvé Itée*, [1990] R.J.Q. 2783, p. 2789, où la Cour d'appel du Québec a d'ailleurs exprimé son désaccord avec l'arrêt antérieur rendu dans *Procon (Great Britain) Ltd. c. Golden Eagle Co.*, [1976] C.A. 565; voir aussi *Mousseau*, précité, p. 2009.) Sauf dans quelques matières fondamentales, tenant par exemple strictement à l'état des personnes, comme l'a conclu par exemple la Cour supérieure du Québec dans l'affaire *Mousseau*, précitée, l'arbitre peut statuer sur des règles d'ordre public, puisqu'elles peuvent faire l'objet de la convention d'arbitrage. L'arbitre n'est pas condamné à interrompre ses travaux dès qu'une question susceptible d'être qualifiée de règle ou de principe d'ordre public se pose dans le cours de l'arbitrage.

[32] En terminant, avec égards pour la juge de première instance, elle commet une erreur en laissant entendre que les parties pourraient se prévaloir, le moment venu, d'un recours en vertu de l'article 846 C.p.c.

⁸ *Supra*, note 3, paragr. 53.

[33] Même si le *Code de procédure civile* et le *Code civil* encadrent l'arbitrage consensuel, cela ne fait pas en sorte que la sentence arbitrale puisse être soumise au pouvoir de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure prévu à l'article 846 *C.p.c.* Comme le mentionne ma collègue la juge Thibault, dans l'arrêt *La Laurentienne-vie, compagnie d'assurances inc. c. L'Empire, compagnie d'assurance-vie*⁹, l'article 947 *C.p.c.* édicte clairement que le seul recours possible à son encontre est une demande d'annulation.

[34] Dans l'arrêt *Desputeaux*¹⁰, la Cour suprême se prononce également sur la question :

Cette dernière orientation a d'ailleurs été adoptée par un courant jurisprudentiel important. On reconnaît ainsi que les recours à l'encontre des sentences arbitrales sont limités aux cas prévus par les art. 946 et suiv. *C.p.c.* et que les recours en révision judiciaire ne peuvent être utilisés pour contester une décision arbitrale ni, surtout, pour en examiner le fond [...].

[35] Toutefois, cette erreur de la juge de première instance n'a aucune incidence sur sa conclusion de rejeter la requête, laquelle est bien fondée.

[36] Pour ces motifs, je propose de rejeter le pourvoi avec dépens.

JULIE DUTIL J.C.A.

⁹ [2000] R.J.Q. 1708 (C.A.).

¹⁰ *Supra*, note 3, paragr. 69.