

## Actualité juridique

### Parfaits étrangers : des décisions récentes forcent des parties non contractantes à l'arbitrage

---

**Novembre 2016**  
**Arbitrage international**  
**Litiges**

Qui peut être forcé à soumettre un différend à l'arbitrage lorsque ce différend met en cause des étrangers à la clause compromissoire? Récemment, dans le cadre de l'affaire *Novatrax International Inc. v Hagele Landtechnik GmbH*<sup>1</sup>, la Cour d'appel de l'Ontario a été tenaillée par cette question et ce n'était d'ailleurs pas la première fois. Il est bien établi en droit en Ontario que les parties seront tenues de soumettre leur différend à l'arbitrage lorsque a) elles ont convenu entre elles de le faire et b) le différend est visé par la clause compromissoire<sup>2</sup>. Toutefois, lorsque les parties au différend sont étrangers à la clause compromissoire, ces principes fondamentaux ne sont pas déterminants.

---

#### Requête en suspension

Dans l'affaire *Novatrax*, la Cour s'est interrogée à savoir si un demandeur qui a intenté une action devant la Cour supérieure de l'Ontario pouvait être forcé à soumettre le différend à l'arbitrage lorsque seulement un des défendeurs était partie au contrat qui renfermait la clause compromissoire. Les défendeurs – qui étaient tous des entités liées – ont présenté une requête en suspension de l'action intentée par le demandeur en faveur d'un arbitrage en Allemagne. Le demandeur s'est opposé à cette demande au motif qu'il n'avait jamais convenu de soumettre à l'arbitrage les différends qui viendraient à survenir entre lui et certains des défendeurs.

#### Décision de la Cour d'appel de l'Ontario

Par une majorité de deux juges contre un, il a été décidé, sur la base de la décision rendue par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Momentous.ca*<sup>3</sup>, qu'une partie à une clause compromissoire peut être forcée à régler son différend avec un étranger à cette clause compromissoire si i) le demandeur et un des défendeurs ont convenu de régler tout différend par voie d'arbitrage, ii) le différend relève de la clause compromissoire et, fondamentalement, iii) les allégations qui servent de fondement à l'action du demandeur soulèvent des points communs de fait et de droit qui joignent toutes les parties défenderesses, y compris celles qui ne sont pas parties à la clause compromissoire. Selon la majorité, les demandes à l'encontre des défendeurs non contractants telles qu'alléguées dans l'action du demandeur ne pouvaient exister et faire l'objet d'une demande de façon indépendante. Ceci étant, les allégations du dossier ont été interprétées de manière à imputer le consentement du demandeur à régler par voie d'arbitrage un différend avec *tous* les défendeurs.

Dans ses motifs dissidents, la juge Feldman a soulevé une question importante concernant la reconnaissance et le caractère exécutoire d'une sentence arbitrale future mettant en cause les défendeurs non contractants. De plus, elle s'est interrogée à savoir si le fait de forcer une partie à l'arbitrage contre des parties étrangères à la clause

compromissoire, principalement sur la base des allégations de la demande, contredirait les fondements même de l'arbitrage en tant que mode de résolution des différends, à savoir le consentement des parties à l'arbitrage.

## Incidence

Les décisions rendues dans les affaires *Momentous.ca* et *Novatrax* constituent des indications claires que les tribunaux sont prêts à forcer le demandeur à respecter son engagement à régler tout différend par voie d'arbitrage même si cet engagement n'a pas été pris avec certains des défendeurs.

Dans l'affaire *Novatrax*, il semble que les défendeurs contractants et les défendeurs non contractants étaient d'accord pour soumettre le différend à l'arbitrage. Dans un contexte différent, un défendeur contractant pourrait-il forcer un codéfendeur *non contractant non consentant* à soumettre le différend à l'arbitrage du seul fait que le défendeur contractant a présenté une demande de renvoi à l'arbitrage et que le demandeur a plaidé des points de fait et de droit qui sont communs à tous les défendeurs? L'incidence de la décision *Novatrax* sur de tels scénarios reste à voir.

Rahool P. Agarwal  
Michael Bookman

## Notes

<sup>1</sup> 2016 ONCA 771 (*Novatrax*).

<sup>2</sup> Voir par exemple *Nazarinia Holdings Inc. v 2049080 Ontario Inc.*, 2010 ONSC 1766 aux paragraphes 19-20, confirmé 2010 ONCA 739.

<sup>3</sup> *Momentous.ca Corp. c Canadian American Association of Professional Baseball Ltd.*, 2010 ONCA 722, 103 O.R. (3d) 467, confirmé 2012 CSC 9, [2012] 1 R.C.S. 359 (*Momentous.ca*).

Pour plus de renseignements sur le sujet abordé dans ce bulletin, veuillez communiquer avec l'un des avocats mentionnés ci-dessous :

|                            |          |                 |  |
|----------------------------|----------|-----------------|--|
| > <b>Pierre Bienvenu</b>   | Montréal | +1 514.847.4452 | <a href="mailto:pierre.bienvenu@nortonrosefulbright.com">pierre.bienvenu@nortonrosefulbright.com</a> |
| > <b>Martin J. Valasek</b> | Montréal | +1 514.847.4818 | <a href="mailto:martin.valasek@nortonrosefulbright.com">martin.valasek@nortonrosefulbright.com</a>   |
| > <b>Rahool P. Agarwal</b> | Toronto  | +1 416.216.3943 | <a href="mailto:rahool.agarwal@nortonrosefulbright.com">rahool.agarwal@nortonrosefulbright.com</a>   |

Norton Rose Fulbright Canada S.E.N.C.R.L., s.r.l., Norton Rose Fulbright LLP, Norton Rose Fulbright Australia, Norton Rose Fulbright South Africa Inc. et Norton Rose Fulbright US LLP sont des entités juridiques distinctes, et toutes sont membres du Verein Norton Rose Fulbright, un Verein suisse. Le Verein Norton Rose Fulbright aide à coordonner les activités des membres, mais il ne fournit aucun service juridique aux clients.

Les mentions de « Norton Rose Fulbright », du « cabinet », du « cabinet d'avocats » et de la « pratique juridique » renvoient à un ou à plusieurs membres de Norton Rose Fulbright ou à une de leurs sociétés affiliées respectives (collectivement, « entité/entités Norton Rose Fulbright »). Aucune personne qui est un membre, un associé, un actionnaire, un administrateur, un employé ou un consultant d'une entité Norton Rose Fulbright (que cette personne soit décrite ou non comme un « associé ») n'accepte ni n'assume de responsabilité ni n'a d'obligation envers qui que ce soit relativement à cette communication. Toute mention d'un associé ou d'un administrateur comprend un membre, un employé ou un consultant ayant un statut et des qualifications équivalents de l'entité Norton Rose Fulbright pertinente.

Cette communication est un instrument d'information et de vulgarisation juridiques. Son contenu ne saurait en aucune façon être interprété comme un exposé complet du droit ni comme un avis juridique de toute entité Norton Rose Fulbright sur les points de droit qui y sont discutés. Vous devez obtenir des conseils juridiques particuliers sur tout point précis vous concernant. Pour tout conseil ou pour de plus amples renseignements, veuillez vous adresser à votre responsable habituel au sein de Norton Rose Fulbright.