

## *Chroniques*

### La pratique judiciaire du droit international au Québec en 1995-1996

#### II - Droit international privé ( par Geneviève Saumier\* )

##### A. - Compétence internationale des tribunaux québécois

###### 1 - Général

*Morales Moving & Storage Company Inc. c. Chatigny-Bitton*, [1996] R.D.J. 14 (C.A.)

L'intimée avait conclu un contrat de déménagement avec la mise-en-cause *Morales Movers International Inc.*, pour emballer et transporter ses biens meubles de Miami à Montréal. C'est toutefois un sous-contractant de celle-ci, *Morales Moving and Storage Company Inc.* qui a effectué le déménagement mais de façon négligente selon l'intimée puisque les meubles auraient été livrés en mauvais état. L'appelante étant domiciliée à Miami et le contrat ayant été conclu en Floride, la question de la compétence du tribunal québécois a été soulevée en première instance.

La Cour d'appel a entériné l'opinion de la Cour supérieure qui a conclu à l'application du paragraphe 3 de l'article 3148 C.c.Q. qui prévoit la compétence du tribunal québécois lorsque, entre autres, un préjudice a été subi au Québec. Or, en l'espèce, l'intimée allègue que « la perte de valeur des biens fut subie au Québec et que le préjudice a existé à la remise des meubles à la propriétaire » (à la p. 17). Selon la Cour d'appel, la compétence des tribunaux québécois est acquise, puisque ces allégations rencontrent les exigences posées à l'alinéa en question.

Le tribunal ajoute que l'action en garantie contre la mise-en-cause suit l'action principale en vertu de l'art. 71 C.p.c. Ainsi, la mise-en-cause est sujette à la compétence du tribunal québécois tant que durera l'action en garantie.

On remarquera que la Cour d'appel se réfère au C.p.c. pour régler la question de la compétence envers la défenderesse-en-garantie étrangère alors que le C.c.Q. contient des règles particulières sur la question de la compétence judiciaire en matière de droit international privé. En effet, l'article 3138 C.c.Q. prévoit la compétence de l'autorité québécoise pour la demande incidente ou reconventionnelle lorsqu'elle est compétente pour la demande principale. Il est à regretter que les tribunaux québécois continuent de s'en remettre aux textes qui s'appliquent sur le plan domestique alors que la réforme du droit international privé québécois a eu comme effet de les écarter au profit de règles

adaptées au contexte international.

*Droit de la famille — 2267*, [1995] R.D.F. 648 (C.S. Hull)

Suite à un jugement rendu en 1994, les parties avaient la garde conjointe de leurs deux enfants mais la garde physique avait été accordée au requérant pour une période d'une année. Avec l'accord de l'autre parent, le requérant emmène les enfants en France, pays national de celui-ci. Après l'expiration du terme d'un an, l'intimée, qui avait éprouvé des difficultés à exercer son droit de visite, dépose une demande de changement de garde. Le requérant prétend que les enfants sont domiciliés en France et que, selon l'article 3142 C.c.Q., le tribunal québécois est incompétent pour statuer sur leur garde.

Accueillant l'exception déclinatoire, le juge se fonde sur les articles 75-80, 3093 et 3142 C.c.Q. Il détermine que, en l'absence de domicile commun des parents, les enfants sont présumés domiciliés chez le parent avec lequel ils résident habituellement. Les enfants résidant habituellement avec le requérant en France, il s'ensuit donc que les enfants y sont domiciliés. Le tribunal précise qu'il ne s'agissait nullement d'un enlèvement d'enfant.

Finalement, le tribunal refuse d'appliquer l'article 3136 C.c.Q., « les faits en l'espèce ne cadr[ant] pas avec les dispositions » de cet article (à la p. 648).

*Droit de la famille — 2094*, [1996] R.J.Q. 276 (C.A. Montréal)

L'enfant mineure vivait avec l'appelante au Québec au moment où l'intimé, alors domicilié en Ontario, a déposé une requête pour en obtenir la garde devant la Cour supérieure de Terrebonne. Une décision intérimaire accordant la garde à l'intimé, il emmène alors l'enfant en Ontario. Avant que le tribunal n'ait pu statuer sur la garde, l'intimée s'est opposée à sa compétence, en invoquant l'article 3142 C.c.Q., vu le domicile ontarien de l'enfant.

La Cour d'appel déclare qu'il s'agit d'une question de compétence *ratione personae* et que cette compétence est conservée par le tribunal qui l'a acquise au moment de l'exercice du recours. La compétence du tribunal québécois en matière de garde d'enfant est donc prononcée par la Cour d'appel, infirmant ainsi la décision contraire du juge de première instance.

Si l'on compare ces deux décisions, on remarque que l'élément déterminant est la nature du jugement prononcé par le tribunal québécois (ou étranger). Lorsque celui-ci n'est qu'intérimaire, le tribunal conserve sa compétence, et ce, malgré un changement subséquent de domicile de l'enfant, alors qu'une

\* B. Com., B.C.L., LL.B. (McGill), Ph.D. (Cantab), Professeur à la Faculté de droit de l'Université McGill.

décision finale n'a pas cet effet. (Cette distinction a servi de fondement à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Thomson c. Thomson*, [1994] 3 R.C.S. 551 en matière d'enlèvement international d'enfant.) La finalité d'une décision en matière de garde est, évidemment, relative puisqu'une demande de modification peut toujours survenir. À la lumière de ces deux arrêts, force est de conclure que l'évaluation de la compétence en matière de modification doit s'évaluer selon le domicile de l'enfant au moment de l'institution du recours en modification de la garde et non pas en fonction du domicile de l'enfant au moment du jugement initial.

## II - *forum non conveniens*

*N.M. c. S.S.*, C.A.M. 500-09-000536-953, 9 décembre 1996

Les parties, mariées en Turquie en 1991, s'installent au Nouveau-Brunswick. L'appelante entreprend des études à l'Université McGill quelques années plus tard. Une demande de divorce est accordée par un tribunal du Nouveau-Brunswick l'année suivante mais l'intimé se pourvoit en appel de cette décision. En même temps, il demande à la Cour supérieure du Québec de déclarer la nullité de son mariage, invoquant un vice de consentement. L'appelante demande au tribunal québécois de rejeter l'action au motif qu'il est *forum non conveniens*, le tribunal du Nouveau-Brunswick étant le plus approprié pour régler la question en litige.

Le tribunal de première instance a rejeté le moyen déclinatoire, expliquant qu'il n'existait pas de circonstances exceptionnelles justifiant l'application de l'art. 3135 C.c.Q. La Cour d'appel a accueilli le pourvoi, déclarant la suspension de l'instance devant le tribunal québécois.

Ce faisant, la Cour d'appel confirme l'approche de la Cour supérieure dans l'arrêt *H.L. Boulton & co. c. Banque Royale du Canada*, [1995] R.J.Q. 213 (C. S.), (voir la Chronique de pratique judiciaire en droit international privé (1993-94) 8:2 R.Q.D.I. et déclare expressément que « la recherche de buts communs justifie l'adoption de critères semblables à ceux développés dans les province de *common law* », c'est-à-dire tels qu'énoncés par la Cour suprême dans *Amchem Products Inc. c. C.-B.*, [1993] 1 R.C.S. (voir la Chronique de pratique judiciaire en droit international privé ((1993-94) 8:2 R.Q.D.I.).

**Droit de la famille — 2398, [1996] R.J.Q. 1010 (C.S. Montréal)**

Les parties ont vécu en union de fait pendant plusieurs années, dont les huit dernières en Ontario. La défenderesse a intenté des procédures en Ontario en 1991, réclamant une pension alimentaire et le partage des biens du couple. Chaque partie ayant subséquemment établi son domicile au Québec, le demandeur réclame une injonction pour faire cesser ou suspendre les procédures en Ontario. La défenderesse prétend qu'une telle injonction est irrecevable.

Le Cour supérieure rejette la demande d'injonction, sans toutefois adopter l'argument de la défenderesse. Au contraire, le juge Rochon conclut que l'injonction contre poursuite est permise de façon implicite par l'article 3135 C.c.Q. Pour ce faire, il se base sur l'arrêt de principe de la Cour suprême du Canada, soit *Amchem Products Inc. c. C.-B.*, [1993] 1 R.C.S. 897 (voir la

Chronique de pratique judiciaire en droit international privé (1993-94) 8:2 R.Q.D.I.).

En premier lieu, le juge retient de l'arrêt *Amchem* qu'« il existe deux voies de droit permettant l'application par le Tribunal de la doctrine du *forum non conveniens*: la suspension d'instance et l'injonction pour les poursuites » (à la p. 1013). L'article 3135 C.c.Q. établit clairement la disponibilité en droit québécois de la première de ces deux voies, renversant ainsi le droit antérieur découlant de l'article 68 C.p.c. tel qu'interprété dans *Aberman c. Solomon*, [1986] R.D.J. 385 (C.A.). Quant à la deuxième voie, celle-ci n'a jamais été exclue par les tribunaux québécois: *Johns-Manville Corp. c. Dominion of Canada General Insurance Co.*, [1991] R.D.J. 616 (C.A.), et ce, malgré l'article 758 C.p.c. Ce qui mène le juge à conclure que:

il serait surprenant que le législateur québécois ait voulu permettre uniquement aux tribunaux québécois de décliner leur juridiction en faveur d'un tribunal étranger, mieux à même de trancher le litige, sans toutefois permettre à ce même tribunal d'interdire à un de ses ressortissants d'entreprendre ou de poursuivre une procédure inappropriée devant un tribunal étranger. (à la p. 1015)

Selon les faits de la cause, toutefois, le juge refuse d'émettre l'injonction puisque le tribunal le plus approprié en l'instance est bel et bien celui de l'Ontario. (Un appel sur requête a été rejeté: C.A.M. 500-09-062254-969)

Cette décision étend l'application de la jurisprudence de la Cour suprême du Canada en matière de compétence judiciaire internationale à la question de l'injonction contre poursuite, les tribunaux québécois ayant déjà fait appel à l'arrêt *Amchem* dans leur interprétation de la suspension d'instance prévue à l'article 3135 C.c.Q. (voir *N.M. c. S.S.*, *supra*).

## B. - Conflits de lois

***Arab Banking Corp. c. Wightman*, [1996] R.J.Q. 1715 (C.S. Montréal)**

Il s'agit de la première décision à interpréter l'article 3079 C.c.Q. pour décider de l'application de lois étrangères en matière de secret bancaire. Dans le cadre d'une poursuite par les banques étrangères contre une firme québécoise d'experts comptables, les demanderesses se sont objectées à certaines questions posées lors d'un interrogatoire avant défense. Celles-ci ont invoqué l'obligation au secret bancaire qui leur est imposée en vertu des lois de leur état constitutif, soit des lois allemande et suisse en l'espèce. Le juge de première instance a rejeté les objections.

Ses motifs suivent fidèlement un raisonnement de droit international privé. En premier lieu, le juge qualifie la question comme étant une question de preuve. Il a donc fait appel à l'article 3130 C.c.Q. qui prévoit que la preuve est régie par la loi applicable au fond du litige. Celle-ci étant le droit québécois, il constate que le droit étranger peut néanmoins s'appliquer en vertu de l'art. 3079 C.c.Q., disposition de droit nouveau qui consacre la notion des lois d'application immédiate étrangères. Il procède donc à l'analyse des critères prévus à cet article.

Tout en admettant que les dispositions des lois étrangères invoquées peuvent être qualifiées d'impératives et que la situation présente un lien étroit avec les États en question, le juge refuse de donner effet aux lois étrangères au motif que le but poursuivi par le secret bancaire et les conséquences qui découleraient de son application sont incompatibles avec les principes fondamentaux du droit canadien en matière de preuve. Il ajoute qu'il n'existe pas d'intérêts légitimes et manifestement prépondérants qui exigeraient l'application des lois étrangères. Bien au contraire, le juge constate que l'intérêt public exige plutôt la divulgation de toute la preuve pertinente et que la courtoisie internationale ne peut faire échec à cet intérêt supérieur.

Il est intéressant de noter que le juge Halperin semble tirer son interprétation du droit nouveau que représente l'article 3079 C.c.Q. de l'analyse traditionnelle de l'exception d'ordre public, que l'on retrouve à l'article 3081 C.c.Q., en faisant appel à l'incompatibilité avec les principes fondamentaux du droit du for et la notion de courtoisie internationale. Cette approche n'est pas satisfaisante car elle enlève toute spécificité aux critères prévus à l'article 3079 C.c.Q., les assimilant simplement à la règle de 3081 C.c.Q. Cette conséquence n'est pas surprenante, toutefois, étant donné le pluralisme méthodologique du livre XI<sup>ème</sup> du C.c.Q. et l'absence d'indicatifs de coordination de ces méthodes dans le Code lui-même, la doctrine ou la jurisprudence existante.

**J.I. Dunn et autres c. Wightman, [1995] R.J.Q. 2210 (C.S. Montréal)**

Dans une autre cause impliquant les mêmes experts comptables, la Cour supérieure, cette fois sous la plume du juge Gomery, a eu à définir la notion de résidence d'une personne morale pour fin de cautionnement pour frais en vertu de l'article 65 C.p.c. Cette décision est remarquable parce qu'elle renverse le courant jurisprudentiel existant. Selon cette jurisprudence constante, la résidence d'une personne morale, pour les fins de l'article 65 C.p.c. est, comme pour une personne physique, unique et se situe au lieu de son domicile. Ainsi, l'existence d'un établissement et la présence d'actifs importants ne suffisent pas à exempter la personne morale domiciliée hors-Québec de l'obligation de fournir un cautionnement.

Le juge Gomery a accueilli la prétention de la demanderesse Chrysler Canada Inc. que la réforme du C.c.Q. appelle une nouvelle interprétation de l'art. 65 C.p.c. par rapport aux personnes morales. En premier lieu, l'article 307 C.c.Q., de droit nouveau, prévoit que le domicile d'une personne morale est au lieu de son siège. Ensuite, alors que le C.c.Q. ne mentionne nulle part la résidence d'une personne morale, on y retrouve des références fréquentes à une notion nouvelle d'établissement d'une entreprise, qui se distingue du domicile, notamment aux articles 3113, 3114, 3128 et 3148 C.c.Q. La définition large d'entreprise prévue à l'article 1525 C.c.Q. permet de conclure qu'elle s'appliquera désormais à la plupart des personnes morales. Selon le juge Gomery, la notion indéfinie de la résidence d'une personne morale doit donc s'apparenter à celle d'établissement. Il s'ensuit qu'une personne morale peut avoir plus d'une « résidence » et qu'un cautionnement ne pourra être exigé d'une partie qui a un établissement au Québec, quel que soit le lieu de son domicile.

Cette conclusion aura peut-être une incidence sur les personnes physiques puisque l'article 77 C.c.Q. prévoit qu'un

individu peut avoir plus d'une résidence. Il y aurait sans doute lieu pour le législateur d'intervenir afin d'ajuster le critère de l'article 65 C.p.c. en fonction des définitions contenues au C.c.Q. en ces matières.

### III - Effet des décisions étrangères au Québec

Il n'y a aucune décision d'intérêt à rapporter pour cette période.