

**POINTS DE LANGUE SUR LE DROIT
DE LA MÉDIATION ET DE L'ARBITRAGE**

**Texte préparé par M^e Guy Jourdain,
directeur de l'Institut Joseph-Dubuc**

TABLE DES MATIÈRES

1.	Solutions de rechange pour le règlement des litiges (SoRRÈL).....	1
2.	Moyen traditionnel d'éviter les procès : la transaction ou le règlement à l'amiable	1
3.	Différents types de solutions de rechange pour le règlement des litiges.	2
	a) remarques générales	2
	b) conciliation	2
	c) médiation	2
	d) arbitrage	3
4.	Terminologie de l'arbitrage	4
	a) clause compromissoire et compromis	4
	b) audience, instruction, enquête	4
	c) délibéré	4
	d) sentence arbitrale	5
	e) cassation de la sentence arbitrale	5
5.	Terminologie du droit du travail applicable en matière d'arbitrage	6
	a) renvoi, licenciement, congédiement, mise à pied	6
	b) verbe cooccurrent du substantif « grief »	6

POINTS DE LANGUE SUR LE DROIT DE LA MÉDIATION ET DE L'ARBITRAGE

1. Solutions de rechange pour le règlement des litiges (SoRRèL)

La genèse des solutions de rechange pour le règlement des litiges (SoRRèL) s'est produite aux États-Unis. Elles sont connues en anglais sous le nom de « alternate dispute resolution mechanisms » et sous le sigle « ADR ».

Il existe en français un certain flottement d'usage quant à l'appellation de ces solutions. On retrouve notamment les étiquettes suivantes :

- règlement extrajudiciaire des conflits;
- règlement extrajudiciaire des différends;
- mode amiable de règlement des litiges;
- mode non judiciaire de règlement des litiges;
- modes de règlement non juridictionnels des litiges.

Il faut noter que les appellations françaises construites à partir de l'adjectif « alternatif » sont considérées comme fautives. Dans le *Dictionnaire des particularités de l'usage*, le professeur Jean Darbelnet fournit les renseignements suivants concernant l'usage du terme « alternative » :

Quand on est dans une alternative, on est obligé de choisir entre deux solutions, **alternative** n'ayant pas en français le sens de **solution de rechange** qu'il a en anglais. Ne pas dire « Je n'ai pas d'autre alternative », mais *Je me vois dans l'obligation de (contraint de)...*

2. Moyen traditionnel d'éviter les procès : la transaction ou le règlement à l'amiable

Les termes « transaction » et « règlement » visent essentiellement la même notion, le premier étant propre à la langue du droit et le second à la langue générale.

Le terme « transaction » s'entend de l'acte par lequel des personnes se font des concessions réciproques, de manière à régler, à terminer un différend. Soulignons que le français a recours à l'expression « opération commerciale » pour rendre la notion visée par l'expression anglaise « business transaction » et que l'emploi du terme français « transaction » dans ce sens constitue un anglicisme.

Le terme « règlement » s'entend dans le contexte qui nous intéresse du fait ou de l'action de résoudre définitivement, de terminer.

Le juriste devra donc employer l'un ou l'autre terme selon son auditoire.

Mentionnons enfin que le français courant dispose des expressions « règlement à l'amiable » et « règlement amiable » qui correspondent à l'expression anglaise « out-of-court settlement ». L'expression « règlement hors-cour » constitue un anglicisme à proscrire.

3. Différents types de solutions de rechange pour le règlement des litiges

a) remarques générales

Les principales distinctions entre la conciliation, la médiation et l'arbitrage sont traitées aux pages 214 à 219 du texte figurant à l'onglet 1 du présent recueil de documentation.

b) conciliation

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* du professeur Hubert Reid définit comme suit le terme « conciliation » :

Opération par laquelle un tiers, qui ne détient aucun pouvoir coercitif, intervient dans un litige en vue de rapprocher les parties et de leur permettre d'y mettre fin à l'amiable. Le recours à la conciliation peut être volontaire ou être imposé par la loi.

c) médiation

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* définit comme suit le terme « médiation » :

Mode de règlement d'un conflit qui consiste dans l'intervention d'un tiers impartial ayant pour mission de rapprocher les parties impliquées et de leur proposer des solutions qui leur soient acceptables.

La principale distinction entre la conciliation et la médiation réside donc en ce que le médiateur dispose du pouvoir de formuler des recommandations, si les parties demeurent incapables de s'entendre.

d) arbitrage

i) notion générale d'arbitrage

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* définit comme suit le terme « arbitrage » :

Mode parajudiciaire de règlement d'un conflit selon lequel les parties, d'un commun accord ou par décision de la loi, confient à un tiers, appelé arbitre, la solution de leur litige.

ii) arbitrage exécutoire

Le *Dictionnaire canadien des relations du travail* du professeur Gérard Dion définit comme suit l'expression « arbitrage exécutoire » :

Arbitrage dont la sentence lie les parties, soit en vertu de la loi, soit en vertu de leur décision volontaire; elles doivent en exécuter les termes.

L'expression « arbitrage exécutoire » peut porter à confusion pour les non-initiés. En effet, ce n'est pas l'arbitrage lui-même mais plutôt la décision arbitrale qui possède un caractère exécutoire, c'est-à-dire qui lie les parties.

ii) arbitrage non exécutoire

À la lumière de ce qui précède, on aura déduit que, dans le cadre de l'arbitrage non exécutoire, les parties ne sont pas liées par la décision arbitrale.

iii) amiable composition

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* définit comme suit l'expression « amiable compositeur » :

Arbitre autorisé par les parties à régler un différend en se fondant sur l'équité plutôt que sur les règles de droit et sans être tenu d'observer les règles ordinaires de la procédure.

4. Terminologie de l'arbitrage

a) clause compromissoire et compromis

Le *Dictionnaire du droit québécois et canadien* définit comme suit l'expression « clause compromissoire » :

Clause insérée dans un contrat par laquelle les parties conviennent à l'avance de soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître entre elles lors de l'exécution du contrat.

Ce type de disposition contractuelle porte en anglais le nom de « arbitration clause » et l'emploi en français de l'expression « clause d'arbitrage » constitue donc un calque de l'anglais.

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* du professeur Hubert Reid définit comme suit le terme « compromis » :

Convention par laquelle deux ou plusieurs personnes décident de soumettre à un ou plusieurs arbitres un différend qui est né concernant des droits dont elles ont la libre disposition.

Bref, la clause compromissoire s'applique dans le cas d'un litige susceptible ou non de se produire à l'avenir, alors que le compromis s'applique à un litige déjà né.

b) audience, instruction, enquête

La séance au cours de laquelle l'arbitre ou le conseil d'arbitrage entend les parties est désignée sous le nom de « audience », « instruction » ou « enquête ». Il faut toutefois noter que l'emploi du terme « procès » est réservé à l'instruction d'un litige par un tribunal judiciaire.

c) délibéré

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* définit comme suit le terme « délibéré » :

Phase de l'instance qui succède à l'instruction et au cours de laquelle le juge s'accorde une période de réflexion avant de rendre jugement.

Ainsi, à la fin de l'audience, s'il n'est pas en mesure de rendre une décision sur le champ, l'arbitre ou le conseil d'arbitrage prendra l'affaire en délibéré. Les expressions anglaises équivalentes sont : « to reserve a decision » et « to take the matter under advisement ».

d) sentence arbitrale

La décision rendue par un arbitre ou un conseil d'arbitrage porte une appellation particulière, à savoir « sentence arbitrale ».

Pour de plus amples renseignements au sujet de l'emploi correct du terme « sentence » en français, on consultera avec profit l'ouvrage *Difficultés du langage du droit au Canada*.

e) cassation de la sentence arbitrale

Dans le cadre d'un recours en contrôle judiciaire, la Cour du Banc de la Reine peut décider de « casser » la sentence arbitrale ou, pour employer une tournure nominale, de procéder à sa « cassation ».

Le *Dictionnaire de droit québécois et canadien* du professeur Hubert Reid définit comme suit le terme « cassation » :

Annulation par un tribunal compétent d'une décision administrative ou judiciaire rendue illégalement ou irrégulièrement. Ex. La cassation d'un règlement municipal.

Il est important de noter que la cassation se distingue de l'infirmité, laquelle s'applique dans le cas où un tribunal d'appel annule en tout ou en partie la décision rendue par un tribunal inférieur. Voici la définition que fournit le *Dictionnaire du droit québécois canadien* relativement au terme « infirmité » :

Réformation ou annulation totale ou partielle d'une décision de justice par une juridiction supérieure. Ex. L'infirmité par la Cour d'appel d'un jugement de la Cour supérieure.

En tout état de cause, il faut éviter d'employer le terme « renverser ». Voir à ce sujet la page 147 des *Difficultés du langage du droit au Canada*.

5. Terminologie du droit du travail applicable en matière d'arbitrage

a) renvoi, licenciement, congédiement, mise à pied

Les termes « renvoi » et « licenciement » s'entendent essentiellement du fait pour un employeur de mettre fin au contrat de travail d'un employé pour quelque motif que ce soit. Ils correspondent donc au terme anglais « dismissal ».

Le terme « congédiement » s'emploie à proprement parler pour désigner le renvoi d'un employé effectué pour des motifs d'ordre disciplinaire. Il correspond au terme anglais « dismissal for cause ». Ainsi, bien qu'elles soient d'un usage passablement répandu, l'expression « congédiement motivé » et d'autres expressions du genre sont considérées comme abusives.

L'expression « mise à pied » s'entend, selon le *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, de la « perte d'emploi temporaire pour des raisons économiques ou de réorganisation interne de l'entreprise ». Elle correspond à l'expression anglaise « temporary lay off ».

b) verbe cooccurrent du substantif « grief »

On peut formuler, présenter ou encore soumettre un grief. Toutefois, on commet un anglicisme en disant « loger un grief ».

Le *Dictionnaire des petites ignorances de la langue française au Canada* de Camille-H. Mailhot fournit les renseignements suivants à ce sujet :

Loger signifie habiter, demeurer, donner un logement. Malheureusement on en fait des anglicismes lorsqu'on dit : loger une plainte. Il faut dire : *déposer, formuler, présenter* une plainte (ou un grief). On ne dit pas non plus : loger un appel téléphonique, mais simplement *faire* un appel, *inscrire* un appel. Dans ces cas on peut dire en anglais : to lodge, mais jamais en bon français.