

T-1397-77

T-1397-77

**United Nations and Food and Agriculture Organization of the United Nations (Plaintiffs)**

v.

**Atlantic Seaways Corporation and Unimarine S.A. (Defendants)**

and

**Vilamoura Corp. S.A. (Third Party)**

Trial Division, Dubé J.—Montreal, January 28; Ottawa, January 31, 1980.

*Jurisdiction — Maritime law — Motion by third party to have third party proceedings suspended or dismissed by reason of arbitration clause in charterparty — Actual carriage of goods totally effected outside Canada — Bill of lading directed disputes to be governed by Canadian law and to be determined by Federal Court of Canada — In main action on appeal the Court held that the action was within the jurisdiction of the Court — For purpose of determining jurisdiction, third party proceedings must be considered separate actions — Provision in charterparty providing for arbitration of disputes in New York — Expediency to govern jurisdiction — Evidence relevant to main action and third party proceedings — Motion denied.*

## MOTION.

## COUNSEL:

No one appearing for plaintiffs.

*John T. Morin* for defendant Atlantic Seaways Corporation.

No one appearing for defendant Unimarine S.A.

*Marc de Man* for third party.

## SOLICITORS:

*McMillan, Binch*, Toronto, for plaintiffs.

*Campbell, Godfrey & Lewtas*, Toronto, for defendant Atlantic Seaways Corporation.

*McTaggart, Potts, Stone & Herridge*, Toronto, for defendant Unimarine S.A.

*Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb*, Montreal, for third party.

**Les Nations Unies et l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (Demandereses)**

a

c.

**Atlantic Seaways Corporation et Unimarine S.A. (Défenderesses)**

b

et

**Vilamoura Corp. S.A. (Tiers mis en cause)**

Division de première instance, le juge Dubé—  
c Montréal, 28 janvier; Ottawa, 31 janvier 1980.

*Compétence — Droit maritime — Requête fondée par le tiers mis en cause sur la clause compromissoire de la charte-partie et tendant à la suspension ou au rejet de la demande en intervention forcée — Le transport des marchandises a été effectué en totalité à l'extérieur des eaux canadiennes — Le connaissement prévoit l'applicabilité de la loi canadienne et la compétence de la Cour fédérale du Canada — Dans l'action principale, la Cour d'appel a conclu à la compétence de la Cour de céans — Afin de déterminer la compétence, la demande en intervention forcée doit être considérée comme une action distincte de l'action principale — La charte-partie prévoit l'arbitrage de tout différend à New York — Compétence déterminée en fonction des considérations de commodité — Éléments de preuve applicables à la fois à l'action principale et à la demande en intervention forcée — Requête rejetée.*

f

## REQUÊTE.

## AVOCATS:

Personne n'a comparu pour les demandereses.

g

*John T. Morin* pour la défenderesse Atlantic Seaways Corporation.

Personne n'a comparu pour la défenderesse Unimarine S.A.

h

*Marc de Man* pour le tiers mis en cause.

## PROCUREURS:

*McMillan, Binch*, Toronto, pour les demandereses.

i

*Campbell, Godfrey & Lewtas*, Toronto, pour la défenderesse Atlantic Seaways Corporation.

*McTaggart, Potts, Stone & Herridge*, Toronto, pour la défenderesse Unimarine S.A.

j

*Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb*, Montréal, pour le tiers mis en cause.

*The following are the reasons for order rendered in English by*

DUBÉ J.: This is a motion by the third party to have the third party proceedings instituted by defendant Atlantic Seaways Corporation ("Atlantic") suspended or dismissed by reason of the arbitration clause found in the charterparty between Atlantic and itself.

The first issue raised by counsel for the third party was the jurisdiction of this Court in the matter. None of the parties to this action is Canadian. The plaintiffs ("United") are owners of a cargo of wheat which was shipped on their behalf on board the vessel *Valiant*, of Liberian registry, for carriage from New Orleans, Louisiana, to the port of Hodeidah in the Yemen Arab Republic. The United Nations has its headquarters in the City of New York and the Food and Agriculture Organization maintains its head office in Rome. Atlantic is a Liberian corporation with head office at Monrovia and Unimarine S.A. is a Panamanian corporation. The third party Vilamoura Corp. S.A., the charterer, is also a Panamanian corporation. The actual carriage of goods was totally effected outside Canadian waters. The bill of lading was issued by the master of the vessel at New Orleans. It contains a clause which reads as follows:

2. Governing Law and Jurisdiction. The contract evidenced by this bill of lading shall be governed by Canadian law and disputes determined in Canada by the Federal Court of Canada to the exclusion of the jurisdiction of any other Courts.

An earlier challenge [[1978] 2 F.C. 510] to the jurisdiction of this Court was made by the defendants in the main action and the Trial Judge dismissed the action on the ground [at page 512] that "the parties cannot by consent confer on a court jurisdiction which does not exist." The Court of Appeal [[1979] 2 F.C. 541], however, held that this Court has jurisdiction. It said [at page 550] that "The terms of the *Federal Court Act* which confer jurisdiction *in personam* in respect of cargo claims contain no qualification, express or implied, based on the place where the cause of action arises."

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par*

LE JUGE DUBÉ: Il s'agit d'une requête présentée par le tiers mis en cause pour que la demande en intervention forcée formée par la défenderesse Atlantic Seaways Corporation («Atlantic») soit suspendue ou rejetée, compte tenu de la clause compromissoire prévue dans le contrat de charte-partie conclu entre Atlantic et le tiers mis en cause.

Le premier point qu'a soulevé l'avocat du tiers mis en cause est la compétence de la Cour en l'espèce. Aucune des parties au litige n'est canadienne. Les demandresses («ONU») sont propriétaires d'une cargaison de blé expédiée pour leur compte à bord du navire *Valiant*, immatriculé au Libéria, de la Nouvelle-Orléans en Louisiane à destination d'Hodeïda en la République arabe du Yémen. Les Nations Unies ont leur siège en la ville de New York et l'Organisation pour l'alimentation et l'agriculture des Nations Unies a le sien à Rome. Atlantic est une société libérienne qui a son siège social à Monrovia et Unimarine S.A., est une société panaméenne. L'affrètement mis en cause, la Vilamoura Corp. S.A. est également une société panaméenne. Le transport des marchandises a été effectué en totalité à l'extérieur des eaux canadiennes. Le connaissement a été délivré par le commandant du navire à la Nouvelle-Orléans. Il contient la clause suivante:

[TRADUCTION] 2. Loi applicable et compétence. Le contrat dont fait foi le présent connaissement est régi par la loi canadienne, et les litiges seront réglés par la Cour fédérale du Canada à l'exclusion de tout autre tribunal.

Dans l'action principale [[1978] 2 F.C. 510], les défenderesses ont soulevé l'incompétence de la Cour et le juge de première instance a rejeté l'action aux motifs [à la page 512] que «des parties ne peuvent, de consentement, attribuer à un tribunal une compétence qui n'existe pas». La Cour d'appel [[1979] 2 F.C. 541] a toutefois conclu à la compétence de la présente Cour. Elle a déclaré [à la page 550] que «Les termes de la *Loi sur la Cour fédérale* qui attribuent compétence personnelle en matière de créances sur une cargaison ne comportent aucune réserve, tacite ou expresse, qui serait fonction du lieu de naissance de la cause de la demande.»

Le Dain J., on behalf of the Court, held [at page 552] "that the jurisdiction of the Court *ratione materiae* in an action *in personam* in respect of a claim for damage to cargo extends to a cause of action arising outside Canada." The learned Judge then addressed himself [at page 552] to the question "whether the claim [of the plaintiffs] can be said to be made under or by virtue of Canadian maritime law or other law of Canada in relation to a matter falling within the subject of navigation and shipping."

Pursuant to two 1977 Supreme Court of Canada decisions,<sup>1</sup> in order for the Federal Court to have jurisdiction in a particular case there must be applicable and existing federal law, whether statute, regulation or common law. The learned Judge then looked at clause 1 of the bill of lading which stipulates that where the carriage is from a port in the United States the bill of lading is to have effect subject to the provisions of the United States *Carriage of Goods by Sea Act*, 1936. He examined clause 2, above referred to, submitting all disputes to the Federal Court of Canada to be governed by Canadian law.

He concluded [at page 556] that "once it is determined that a particular claim is one which falls within one of the categories of jurisdiction specified in section 22(2) of the *Federal Court Act* the claim must be deemed to be one recognized by Canadian maritime law and one to which that law applies, in so far as the requirement in the *Quebec North Shore Paper* and *McNamara Construction* cases is concerned." He therefore held that the claim is one that is made under or by virtue of Canadian maritime law, and is therefore within the jurisdiction of the Court.

The third party action instituted by Atlantic is based on a contract of charterparty entered into between itself as owner of the vessel and the third party Vilamoura, the charterer. By clause 2 of the said time charter, fumigation is to be for the account of the charterer after a continuous charter of six months. Clause 8 provides that charterers are to load and stow at their risk and expense.

<sup>1</sup> *Quebec North Shore Paper Co. v. Canadian Pacific Limited* [1977] 2 S.C.R. 1054 and *McNamara Construction (Western) Limited v. The Queen* [1977] 2 S.C.R. 654.

Le juge Le Dain, dans les motifs du jugement de la Cour, a déclaré [à la page 552] «que la compétence de la Cour, *ratione materiae*, dans une action personnelle, en matière de demande pour cause d'avaries à une cargaison, s'étend à celle dont la cause est née à l'extérieur du Canada.» Le juge s'est ensuite demandé [à la page 552] «si la demande peut être fondée sur le droit maritime canadien ou sur quelque autre loi du Canada concernant la navigation et le commerce maritime».

Deux décisions prononcées par la Cour suprême du Canada en 1977<sup>1</sup>, ont établi que pour que la Cour fédérale soit compétente dans une espèce, il doit y avoir en existence et applicable, une règle de droit fédérale, loi, règlement ou règle de *common law*. Le juge a ensuite examiné la clause 1 du connaissement, qui stipule que lorsque le transport se fait à partir d'un port situé aux États-Unis, le connaissement est assujéti aux dispositions de la *Carriage of Goods by Sea Act*, 1936 des États-Unis. Il a étudié la clause 2, mentionnée ci-dessus, qui prévoit que le contrat sera régi par la loi canadienne et que les litiges seront réglés par la Cour fédérale du Canada.

Il a conclu [à la page 556] que «une fois qu'il a été statué qu'une demande particulière relève de l'une des catégories de compétence spécifiées à l'article 22(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, il faut présumer qu'elle est reconnue par le droit maritime canadien et que ce droit lui est applicable, en autant que le requièrent les arrêts *Quebec North Shore Paper* et *McNamara Construction*.» Il a donc statué que la demande était fondée sur le droit maritime canadien et qu'il s'ensuivait que la Cour était compétente pour en connaître.

La demande en intervention forcée formée par Atlantic est fondée sur un contrat de charte-partie conclu entre cette dernière en sa qualité de propriétaire du navire et le tiers mis en cause Vilamoura, l'affrètement. En vertu de la clause 2 de cette charte-partie à temps, la fumigation est au frais de l'affrètement après un affrètement continu de six mois. La clause 8 prévoit que le chargement et

<sup>1</sup> *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacifique Limitée* [1977] 2 R.C.S. 1054 et *McNamara Construction (Western) Limited c. La Reine* [1977] 2 R.C.S. 654.

Clause 11 provides that charterers are to provide instructions and sailing directions.

Atlantic believes that by virtue of that charter and the active role played by the third party in the loading, stowage and carriage of the plaintiffs' cargo it has a good *prima facie* case to claim contribution or indemnity from it.

Clause 17 of the charterparty provides as follows:

That should any dispute arise between Owners and Charterers, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them, shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The Arbitrators shall be commercial men.

It is trite law that for the purpose of determining jurisdiction, third party proceedings must be considered as separate actions distinct from the main action. Jurisdiction which would not otherwise exist cannot be extended by the mere joining of a third party to the main action.<sup>2</sup>

Jurisdiction as to a third party issue must be considered on its own merits. Bluntly put, would this Court entertain a separate action by the foreign owner of a foreign vessel against a foreign charterer based on a time charter entered into in New York City, providing for arbitration of any dispute in that City, for an alleged breach of that charter (failure to properly fumigate the vessel) arising from the carriage of goods in a voyage conducted entirely outside Canadian waters?

At first blush one would be tempted to answer in the negative. However, the same principles and criteria applied by the Court of Appeal to the main action would govern the third party situation as well, under the same heads of jurisdiction which

l'arrimage se font aux risques et aux frais des affréteurs. La clause 11 stipule que les affréteurs doivent fournir les ordres et les instructions nautiques.

<sup>a</sup> Atlantic croit qu'en vertu de cette charte-partie et compte tenu de la participation active du tiers mis en cause dans le chargement, l'arrimage et le transport de la cargaison des demanderesse, elle <sup>b</sup> est, jusqu'à preuve du contraire, fondée à réclamer du tiers mis en cause contributions ou indemnités.

La clause 17 de la charte-partie prévoit ce qui suit:

<sup>c</sup> [TRADUCTION] En cas de différend entre les propriétaires et les affréteurs, la question en litige sera soumise à trois arbitres à New York, chaque partie en nommant un, et le troisième étant nommé par les deux autres; la décision de la majorité des membres est finale et, aux fins de l'application de cette décision arbitrale, le présent accord peut être adopté comme une règle <sup>d</sup> de la Cour. Les arbitres seront des hommes d'affaires.

Nul n'ignore le principe de droit qui prévoit qu'aux fins de déterminer la compétence, la demande en intervention forcée doit être considérée comme une action distincte de l'action principale. Un tribunal qui n'a pas par ailleurs compétence pour connaître d'un litige ne devient pas compétent à cet égard du seul fait qu'un tiers est mis en cause dans l'action principale.<sup>2</sup>

<sup>f</sup> La question de la compétence pour connaître de la demande en intervention forcée est considérée isolément. Posée carrément, la question est de savoir si la Cour aurait compétence pour connaître <sup>g</sup> d'une action distincte intentée par un propriétaire étranger d'un navire étranger contre un affréteur étranger et fondée sur une charte-partie à temps conclue dans la ville de New York prévoyant l'arbitrage de tout différend dans cette ville, lorsque la cause d'action est une prétendue violation <sup>h</sup> de cette charte-partie (défaut de désinfecter adéquatement le navire) à l'occasion d'un transport de marchandises effectué entièrement à l'extérieur des eaux canadiennes.

<sup>i</sup> De prime abord, on serait tenté de répondre non. Toutefois, les mêmes principes et critères appliqués par la Cour d'appel à l'action principale s'appliqueraient également à la demande en intervention forcée, en vertu des mêmes dispositions <sup>j</sup>

<sup>2</sup> *The Queen v. Canadian Vickers Limited* [1976] 1 F.C. 77.

<sup>2</sup> *La Reine c. Canadian Vickers Limited* [1976] 1 C.F. 77.

include carriage of goods and the use or hire of a ship.

The main distinction, of course, between the main action and the third party proceedings is that in the former the parties agreed by way of clause 2 of the bill of lading to have their disputes determined by this Court, whereas in the latter the parties undertook in clause 17 of the charterparty to have their disputes resolved by arbitrators in New York. But consent or dissent do not make or break jurisdiction.

Normally full effect should be given to arbitration clauses and parties should be bound by them unless it appears, on the balance of convenience, that the matter should be resolved by the Court already seized with the matter.<sup>3</sup>

In my view, it is more expedient to have the whole matter heard by the Court already entrusted with the competence so to do, as parties from different jurisdictions are involved. Many of the witnesses from abroad will conceivably adduce evidence relevant to both the main action and the third party proceedings. The admiralty laws of Canada and of the United States stem from the same sources. Both key documents, the bill of lading and the time charter, may be subjected to the same scrutiny. A multiplicity of actions would be avoided. Time and expenses would be saved. No party would suffer any prejudice.

Under the circumstances the motion will be denied with costs in the cause.

#### ORDER

Motion denied. Costs in the cause.

<sup>3</sup> *Vide Distillers Co. Ltd. v. M.V. "Agelos Raphael"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 105.

attributives de compétence, qui comprennent le transport de marchandises et l'utilisation ou le louage d'un navire.

Ce qui distingue principalement l'action principale de la demande en intervention forcée, c'est évidemment que dans la première, les parties ont convenu, à la clause 2 du connaissement, de soumettre leurs différends à la présente Cour, alors que dans le second cas, les parties se sont engagées, en vertu de la clause 17 de la charte-partie, à soumettre leurs différends à des arbitres à New York. Mais ce ne sont pas les accords ou les désaccords qui déterminent la compétence.

Normalement, il faut donner plein effet aux clauses compromissoires. Les parties devraient donc être liées par celles-ci à moins qu'il ne semble plus avantageux que la question soit tranchée par la Cour déjà saisie de l'affaire.<sup>3</sup>

A mon avis, il est plus opportun de faire entendre toute l'affaire par la Cour à laquelle on a déjà attribué compétence pour ce faire, étant donné que des parties relevant de juridictions différentes sont en cause. Il est probable que plusieurs des témoins étrangers présenteront des éléments de preuve afférents à la fois à l'action principale et à la demande en intervention forcée. Les lois d'amirauté du Canada et des États-Unis sont issues de la même source. Les deux documents clés, le connaissement et la charte-partie à temps, peuvent être soumis au même examen. Cela éviterait une multiplication des actions et permettrait d'économiser temps et argent. Aucune partie n'en subirait de préjudice.

Dans ces circonstances, la requête sera rejetée; les frais suivront l'issue de la cause.

#### ORDONNANCE

La requête est rejetée. Les frais suivront l'issue de la cause.

<sup>3</sup> Voir *Distillers Co. Ltd. c. N.M. «Agelos Raphael»* [1978] 1 Lloyd's Rep. 105.