

T-445-02  
2002 FCT 794

T-445-02  
2002 CFPI 794

**Cyber Sea Technologies, Inc. (Plaintiff)**

**Cyber Sea Technologies, Inc. (demanderesse)**

v.

c.

**Underwater Harvester Remotely Operated Vehicle, Serial No. UHROV-101 and Triton Logging Company Inc., aka Triton Logging Company Ltd. (Defendants)**

**Underwater Harvester Remotely Operated Vehicle, Serial No. UHROV-101 et Triton Logging Company Inc., également connue sous le nom de Triton Logging Company Ltd. (défenderesses)**

**INDEXED AS: CYBER SEA TECHNOLOGIES, INC. v. UNDERWATER HARVESTER REMOTELY OPERATED VEHICLE (T.D.)**

**RÉPERTORIÉ: CYBER SEA TECHNOLOGIES, INC. c. UNDERWATER HARVESTER REMOTELY OPERATED VEHICLE (1<sup>RE</sup> INST.)**

Trial Division, Hargrave P.—Vancouver, July 8 and 16, 2002.

Section de première instance, protonotaire Hargrave—Vancouver, 8 et 16 juillet 2002.

*Maritime Law — Practice — Motion to either strike action on ground of lack of jurisdiction or to secure release of submersible from arrest without bail — Action involving submersible device — Court only having jurisdiction under Federal Court Act, s. 22 if submersible “ship” — Submersible likely within Federal Court Act, s. 2 definition of ship, using elements set out in The Queen v. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al. as guide, and assuming navigation meaning planned, orderly or purposeful movement of vessel — Motion to strike dismissed — Although within Court’s discretion to release property under arrest on appropriate terms, vessel will not be released from arrest merely because underlying dispute being arbitrated — Submersible also securing arbitration award — Plaintiff entitled to security in amount sufficient to cover reasonably arguable best case — Security to full value of claim for principal amount appropriate, but 50% for interest, costs too high.*

*Droit maritime — Pratique — Requête visant la radiation d’une action fondée sur le défaut de compétence ou visant la mainlevée de la saisie d’un submersible sans garantie d’exécution — L’action se rapportait à un appareil submersible — La Cour a uniquement compétence en vertu de l’art. 22 de la Loi sur la Cour fédérale si le submersible est un «navire» — Le submersible était probablement un navire au sens de la définition figurant à l’art. 2 de la Loi sur la Cour fédérale, si l’on utilisait les éléments énoncés dans La Reine c. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al. comme guide et à supposer que la navigation s’entendait du déplacement planifié et ordonné d’un navire ou d’un déplacement effectué dans un but déterminé — Requête en radiation rejetée — La Cour a le pouvoir discrétionnaire de lever, aux conditions appropriées, la saisie de biens effectuée par mandat, mais une mainlevée ne sera pas accordée simplement parce que le litige sous-jacent est soumis à l’arbitrage — Le submersible servait également de garantie à l’égard de tout montant accordé par arbitrage — La demanderesse avait droit à un cautionnement suffisant pour couvrir la meilleure indemnisation raisonnablement possible — Il était justifié d’accorder un montant pour la garantie représentant la pleine valeur de la demande, mais le montant proposé à l’égard des intérêts et des dépens (50 p. 100) était trop élevé.*

*Federal Court Jurisdiction — Trial Division — Motion to strike action to recover balance of price of submersible on ground of lack of jurisdiction — Court only having jurisdiction under Federal Court Act, s. 22 if submersible “ship” — Submersible likely “ship” within Federal Court Act, s. 2 definition thereof i.e. any vessel or craft capable of being used for navigation — “Vessel”, “craft” broad terms — Only limitation that must be capable of use, at least in part, for navigation — Significance of omission of “including” which*

*Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Requête en radiation d’une action visant au recouvrement du solde du prix d’un submersible, fondée sur le défaut de compétence — La Cour a uniquement compétence en vertu de l’art. 22 de la Loi sur la Cour fédérale si le submersible est un «navire» — Le submersible était probablement un «navire» visé par la définition figurant à l’art. 2 de la Loi sur la Cour fédérale, c’est-à-dire un bâtiment ou une embarcation utilisables pour la navigation — Les mots*

*appeared in earlier definitions — Elements set out in The Queen v. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al. used as guide to determining issue — Concept of “navigation” examined — Submersible used at least in part in navigation — Motion dismissed.*

This was a motion seeking either to strike the action for want of jurisdiction or the release from arrest without bail of the submersible. The action seeks to recover the balance of the price of a submersible device which was designed to be manoeuvred through a flooded but unlogged reservoir, to cut off standing timber and then to float each particular tree to the surface. It manoeuvres by means of propellers, but is tethered to and manoeuvred from a barge or shore-mounted control cabin by means of 400 feet of cables and a compressed air line. The defendant submitted that the Court did not have jurisdiction over the submersible. The plaintiff submitted that the Court had jurisdiction under *Federal Court Act*, paragraph 22(2)(a) (claims with respect to title, possession or ownership of a ship), (m) (claims in respect of goods, material or services supplied to a ship for operation or maintenance); and (n) (claims arising out of contract relating to construction of a ship). The issues were: whether the action plainly and obviously could not succeed by reason of the absence of a ship over which to take jurisdiction, or whether the claim lacked merit.

*Held*, the application should be dismissed.

The submersible is, in all probability, a ship. The question of jurisdiction depended upon whether the submersible fell within the *Federal Court Act* definition of “ship”. Subsection 2(1) defines “ship” as any vessel or craft designed, used or capable of being used solely or partly for navigation, without regard to method or lack of propulsion. By defining a ship in terms of both vessel or craft, very general and broad words in themselves, the definition would seem to encompass anything used on or in the water. The only limitation is that the vessel or craft be used at least in part in navigation. Omission of the word “including” which appeared in earlier legislation did not appreciably change the scope of the definition.

No overall principle applied in order to determine the issue. Rather, various elements which go into defining a ship

*«bâtiment» et «embarcation» sont des termes généraux — La seule restriction est que le bâtiment ou l'embarcation doit être utilisable au moins en partie pour la navigation — Importance de l'omission de l'expression «y compris» figurant dans les anciennes définitions — Les éléments énoncés dans La Reine c. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al. ont été utilisés comme guide pour trancher la question — La notion de «navigation» a été examinée — Le submersible était utilisé du moins en partie pour la navigation — Requête rejetée.*

Il s'agissait d'une requête visant la radiation de l'action, fondée sur le défaut de compétence, ou visant la mainlevée de la saisie d'un submersible sans garantie d'exécution. L'action se rapportait au recouvrement du solde du prix d'un appareil submersible qui était conçu pour être manoeuvré dans un réservoir inondé mais inexploité en vue d'abattre le bois sur pied et de faire ensuite flotter chaque arbre à la surface. Cet appareil était propulsé par des hélices, mais il était attaché à un chaland ou à un poste de contrôle situé à terre et manoeuvré depuis ce chaland ou ce poste au moyen de câbles d'une longueur de 400 pieds et d'une conduite d'air comprimé. La défenderesse alléguait que la Cour n'avait pas compétence sur le submersible. La demanderesse soutenait que la Cour avait compétence en vertu de la *Loi sur la Cour fédérale*, notamment à l'alinéa 22(2)a, demandes portant sur les titres de propriété ou la possession d'un navire; ou l'alinéa m), demandes relatives à des marchandises, matériels ou services fournis à un navire pour son fonctionnement ou son entretien et à l'alinéa n), demandes fondées sur un contrat de construction d'un navire. Il s'agissait de savoir si l'action était clairement et hors de tout doute vouée à l'échec puisqu'il n'y avait aucun navire à l'égard duquel il était possible d'exercer une compétence, ou si la demande était dénuée de fondement.

*Jugement*: la demande est rejetée.

Le submersible est probablement un navire. La question de la compétence dépendait de la question de savoir si le submersible était visé par la définition du mot «navire» donnée dans la *Loi sur la Cour fédérale*. Le mot «navire» est défini au paragraphe 2(1) comme s'entendant d'un bâtiment ou d'une embarcation conçus, utilisés ou utilisables, exclusivement ou non, pour la navigation, indépendamment de leur mode de propulsion ou de l'absence de propulsion. En définissant un navire comme étant un bâtiment ou une embarcation, soit des mots fort généraux et de portée fort étendue, la définition semblerait englober tout ce qui est utilisé sur ou dans l'eau. La seule restriction est que le bâtiment ou l'embarcation doit servir au moins en partie pour la navigation. L'omission de l'expression «y compris» qui figurait dans l'ancienne législation n'avait pas pour effet de modifier vraiment la portée de la définition.

Aucun principe général permettant de trancher la question ne s'appliquait. Divers éléments qui font partie de la définition

were used as a guide, including those set out in *The Queen v. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353 (F.C.A.). That list is neither exhaustive nor are all of the elements necessarily essential in determining that an object is a ship. However, the object must certainly, to come within the definition of a ship, be something used in part or in whole for navigation. The concept of navigation includes the planned and orderly or purposeful movement of a vessel from one place to another, rather than high speed movement for the sake of acceleration itself, as in the case of a jet ski. A submersible is used at least in part in navigation, or must be navigated and in fact does navigate through the water, under its own power, with the purpose of locating a standing tree and, after cutting it off and floating it to the surface using part of its cargo-expendable equipment (balloons, tethers and bolts or lag screws), navigates onward to the next tree. It is fitted with equipment and appurtenances just as is a ship, including cameras and lights and may or may not have aboard, equipment or appurtenances necessary for the navigation of the submersible. The motion to strike for want of jurisdiction failed.

The plaintiff did not oppose a stay based upon an arbitration clause in the building contract.

The Court has discretion to release property held on a warrant of arrest on such terms as it thinks appropriate. But a vessel will not be released from arrest merely because the underlying dispute is being arbitrated. Moreover the jurisdiction of the Court may be invoked primarily to obtain security for arbitration. The submersible also secures any arbitration award.

A plaintiff, having arrested a vessel, is entitled to security in an amount sufficient to cover the reasonably arguable best case, together with interest and costs, capped at the value of the wrongdoing vessel. An arguable best case ought not to be pre-judged at the interlocutory stage for the court is not then trying the case. Security to the full value of the claim (US\$206,535) was proper for the principal amount as that is the reasonably arguable best case, but the 50% for interest and costs was high, particularly as the parties are bound for arbitration, in which each side must pay its own costs. Therefore, allowing two years' interest and a moderate allowance for costs and disbursements, an appropriate amount for security was US\$235,000.

du mot «navire» ont plutôt été utilisés comme guide, y compris ceux qui sont énoncés dans l'arrêt *La Reine c. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353 (C.A.F.). Cette liste n'est pas exhaustive; en outre, lorsqu'il s'agit de déterminer si un objet est un navire, les éléments ne sont pas tous nécessairement essentiels. Toutefois, pour être visé par la définition du mot «navire», l'objet doit certes être utilisé exclusivement ou non pour la navigation. La notion de navigation comprend le déplacement planifié et ordonné d'un navire, un déplacement effectué dans un but déterminé, d'un endroit à un autre, plutôt qu'un déplacement à grande vitesse aux seules fins d'accélérer, comme c'est le cas pour une moto marine. Un submersible est utilisé, du moins en partie, pour la navigation, ou doit être navigué et navigue de fait dans l'eau à l'aide de son propre moyen de propulsion, en vue de trouver un arbre sur pied et, après l'avoir abattu et l'avoir envoyé à la surface à l'aide d'une partie du matériel non réutilisable (ballons, câbles de retenue et boulons ou tire-fond) qui est à son bord, navigue jusqu'à l'arbre suivant. Le submersible est pourvu de matériel et d'accessoires comme l'est un navire, et notamment de caméras et de feux, il peut avoir à son bord du matériel et des accessoires nécessaires pour la navigation. La requête en radiation pour défaut de compétence a été rejetée.

La demanderesse ne s'est pas opposée à une suspension fondée sur une clause d'arbitrage figurant dans le contrat de construction.

La Cour a le pouvoir discrétionnaire de lever, aux conditions qu'elle estime appropriées, la saisie de biens effectuée par mandat. Cependant, une mainlevée ne sera pas accordée simplement parce que le litige sous-jacent est soumis à l'arbitrage. En outre, la compétence de la Cour peut être invoquée principalement aux fins de l'obtention d'une garantie pour l'arbitrage. Le submersible sert également de garantie à l'égard de tout montant accordé par arbitrage.

À la suite de la saisie, le demandeur a droit à un cautionnement suffisant pour couvrir la meilleure indemnisation raisonnablement possible y compris les intérêts et dépens, jusqu'à concurrence de la valeur du navire concerné. Il ne faut pas porter un jugement prématuré sur la meilleure cause défendable au stade interlocutoire car la cour ne statue pas alors sur l'affaire. Le montant demandé pour la garantie représentant la pleine valeur de la demande (206 535 \$US) était justifié, car il correspondait à la meilleure cause raisonnablement défendable, mais le montant proposé à l'égard des intérêts et des dépens (50 p. 100) était élevé, étant donné en particulier que les parties doivent soumettre l'affaire à l'arbitrage, auquel cas chaque partie doit payer ses propres frais. Par conséquent, si un montant correspondant à deux ans d'intérêt et si un montant modéré étaient accordés pour les dépens et les débours, un montant de 235 000 \$US était approprié au titre de la garantie.

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9, s. 2 “ship”.  
*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 2 “ship”.  
*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 2(1) “ship” (as am. by S.C. 2001, c. 6, s. 115), 22(1),(2)(a),(j),(k),(m), (n),(s).  
*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106, r. 221.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Imperial Oil Ltd. v. Expo Spirit (The)* (1986), 6 F.T.R. 156 (F.C.T.D.); *The Queen v. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353; 43 N.R. 15 (F.C.A.); *Steedman v. Scofield and Another*, [1991] 2 Lloyd’s Rep. 163 (Q.B. (Com. Ct.)).

## DISTINGUISHED:

*Dome Petroleum Ltd. v. Hunt International Petroleum Co.*, [1978] 1 F.C. 11 (T.D.); *Perks v. Clark*, [2001] 2 Lloyd’s Rep. 431 (C.A.).

## CONSIDERED:

*Warkworth, The* (1884), 9 P.D. 145 (C.A.); *Lord (Owners of S.S.) v. Newsum, Sons & Co.*, [1920] 1 K.B. 846; *Hayn v. Culliford* (1878), 3 C.P.D. 410; affd (1879), 4 C.P.D. 182 (C.A.); *Good v. London Steam Ship Owners’ Association* (1871), 6 L.R.C.P. 563 (C.A.); *United States Shipping Board and Another v. Vigers Bros.* (1924), 20 Ll. L. Rep. 62 (K.B.); *Seafarers’ International Union of Canada—CLC-AFL-CIO v. Crosbie Offshore Services Ltd.*, [1982] 2 F.C. 855; (1982), 135 D.L.R. (3d) 485; 82 CLLC 14,180 (C.A.); *Argosy Seafoods Ltd. v. Atlantic Bounty (The)* (1991), 45 F.T.R. 114 (F.C.T.D.); *Pictou Industries Ltd. v. Secunda Marine Services Ltd.* (1994), 78 F.T.R. 78 (F.C.T.D.); *North Saskatchewan Riverboat Co. v. 573475 Alberta Ltd.* (1995), 96 F.T.R. 166 (F.C.T.D.); *Armada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 F.C. 3; (1994), 170 N.R. 372 (C.A.); *Atlantic Lines & Navigation Company Inc. v. The Ship “Didymi”*, [1985] 1 F.C. 240 (T.D.); *Rena K, The*, [1979] 1 Q.B. 377; *Moschanthy, The*, [1971] 1 Lloyd’s Rep. 37 (Adm.).

## REFERRED TO:

*Vanessa Ann, The*, [1985] 1 Lloyd’s Rep. 549 (Q.B. (Com. Ct.)); *Armada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizers*

## LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) «navire» (mod. par L.C. 2001, ch. 6, art. 115), 22(1), (2)(a),(j),(k),(m),(n),(s).  
*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10, art. 2 «navire».  
*Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, ch. S-9, art. 2 «navire».  
*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106, règle 221.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Cie pétrolière impériale Ltée c. Expo Spirit (Le)* (1986), 6 F.T.R. 156 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *La Reine c. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353; 43 N.R. 15 (C.A.F.); *Steedman v. Scofield and Another*, [1991] 2 Lloyd’s Rep. 163 (Q.B. (Com. Ct.)).

## DISTINCTION FAITE D’AVEC:

*Dome Petroleum Ltd. c. Hunt International Petroleum Co.*, [1978] 1 C.F. 11 (1<sup>re</sup> inst.); *Perks v. Clark*, [2001] 2 Lloyd’s Rep. 431 (C.A.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Warkworth, The* (1884), 9 P.D. 145 (C.A.); *Lord (Owners of S.S.) v. Newsum, Sons & Co.*, [1920] 1 K.B. 846; *Hayn v. Culliford* (1878), 3 C.P.D. 410; conf. (1879), 4 C.P.D. 182 (C.A.); *Good v. London Steam Ship Owners’ Association* (1871), 6 L.R.C.P. 563 (C.A.); *United States Shipping Board and Another v. Vigers Bros.* (1924), 20 Ll. L. Rep. 62 (K.B.); *Syndicat international des marins canadiens—CTC-FAT-COI c. Crosbie Offshore Services Ltd.*, [1982] 2 C.F. 855; 135 D.L.R. (3d) 485; 82 CLLC 14,180 (C.A.); *Argosy Seafoods Ltd. c. Atlantic Bounty (Le)* (1991), 45 F.T.R. 114 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Pictou Industries Ltd. c. Secunda Marine Services Ltd.* (1994), 78 F.T.R. 78 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *North Saskatchewan Riverboat Co. c. 573475 Alberta Ltd.* (1995), 96 F.T.R. 166 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 C.F. 3; (1994), 170 N.R. 372 (C.A.); *Atlantic Lines & Navigation Company Inc. c. Navire «Didymi»*, [1985] 1 C.F. 240 (1<sup>re</sup> inst.); *Rena K, The*, [1979] 1 Q.B. 377; *Moschanthy, The*, [1971] 1 Lloyd’s Rep. 37 (Adm.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Vanessa Ann, The*, [1985] 1 Lloyd’s Rep. 549 (Q.B. (Com. Ct.)); *Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizers*

*Ltd.*, [1997] 2 S.C.R. 617; (1997), 148 D.L.R. (4th) 217; 213 N.R. 228; *Bazias 3, The*, [1993] 1 Lloyd's Rep. 101 (C.A.); *Atlantic Shipping (London) Ltd. v. Captain Forever (The)* (1995), 97 F.T.R. 32 (F.C.T.D.).

*Ltd.*, [1997] 2 R.C.S. 617; (1997), 148 D.L.R. (4th) 217; 213 N.R. 228; *Bazias 3, The*, [1993] 1 Lloyd's Rep. 101 (C.A.); *Atlantic Shipping (London) Ltd. c. Captain Forever (Le)* (1995), 97 F.T.R. 32 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

## AUTHORS CITED

*Canadian Admiralty Law: Introductory Materials*, 7th ed. Halifax: Dalhousie Univ., 1990.  
Meeson, Nigel. *Admiralty Jurisdiction and Practice*, 2nd ed. London: LLP Professional Pub., 2000.

## DOCTRINE

*Canadian Admiralty Law: Introductory Materials*, 7th ed., Halifax: Dalhousie Univ., 1990.  
Meeson, Nigel. *Admiralty Jurisdiction and Practice*, 2nd ed., London: LLP Professional Pub., 2000.

MOTION to either strike an action to recover the balance of the price of a submersible device on the ground of lack of jurisdiction, or to secure the release of the submersible from arrest without bail. Motions dismissed and bail set at US\$235,000.

REQUÊTE en radiation d'une action visant au recouvrement du solde du prix d'un appareil submersible, fondée sur le défaut de compétence, ou en vue de la mainlevée de la saisie du submersible sans garantie d'exécution. Requêtes rejetées et garantie fixée à 235 000 \$US.

## APPEARANCES:

*Peter G. Bernard, Q.C.* for plaintiff.  
*John S. Waldie* for defendants.

## ONT COMPARU:

*Peter G. Bernard, c.r.* pour la demanderesse.  
*John S. Waldie* pour les défenderesses.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Bernard & Partners*, Vancouver, for plaintiff.  
*Jones Emery Hargreaves Swan*, Victoria, for defendants.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Bernard & Partners*, Vancouver, pour la demanderesse.  
*Jones Emery Hargreaves Swan*, Victoria, pour les défenderesses.

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

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

[1] HARGRAVE P.: In this action the plaintiff, a builder, seeks to recover the balance of the price of a submersible device which is designed to be manoeuvred through a flooded but unlogged reservoir, to cut off standing timber and then to float each particular tree to the surface, using one of a number of air bags which it carries aboard. This unmanned device, which for the present I shall neutrally designate as the submersible, manoeuvres by means of four propellers, however it is tethered to and manoeuvred from a barge or shore-mounted control cabin by means of a 400-foot umbilical cord consisting of power cables, control cables and a compressed air line. The operator, who controls the movement of the submersible from the surface, is guided by closed circuit video.

[1] LE PROTONOTAIRE HARGRAVE: Dans cette action, la demanderesse, un constructeur, cherche à recouvrer le solde du prix d'un appareil submersible qui est conçu pour être manoeuvré dans un réservoir inondé mais inexploité en vue d'abattre le bois sur pied et de faire ensuite flotter chaque arbre à la surface à l'aide d'un des coussins d'air qui se trouvent à bord. Cet appareil sans équipage, que j'appellerai pour le moment d'une façon neutre le submersible, est propulsé par quatre hélices, mais il est attaché à un chaland ou à un poste de contrôle situé à terre et manoeuvré depuis ce chaland ou ce poste au moyen d'un câble ombilical d'une longueur de 400 pieds composé de câbles d'alimentation, de câbles de commande et d'une conduite d'air comprimé. L'opérateur qui dirige la marche du submersible à la surface se guide sur un vidéo en circuit fermé.

[2] The submersible was arrested in this action. The defendant, apparently as an entity with an ownership interest, seeks to set aside the arrest by reason of want on the part of the Court of jurisdiction over the submersible, or that the proceeding be stayed in favour of arbitration. However, in the event the Court has jurisdiction, the corporate defendant asks that the arrest be set aside, or that the submersible be released without bail, or that bail be set.

[3] In deciding this motion I have kept in mind that I need not determine, in absolute terms, whether the submersible is a ship. Certainly, were I able to make an absolute decision as to whether or not the submersible is a ship, thus clearly indicating whether or not this Court has jurisdiction, that could well be determinative. However, since the question is in the context striking out for want of jurisdiction under rule 221 [of the *Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106], I need only determine whether, on the one hand, the action plainly and obviously cannot succeed by reason of the absence of a ship over which to take jurisdiction or, on the other hand, whether there is some possibility, even a slight possibility, that the submersible is a ship, in which instance the outcome would not be beyond doubt. This concept, that it must be plain and obvious that the object in question is not a ship, before the statement of claim ought to be struck out, is one used by Mr. Justice Dubé in *Imperial Oil Ltd. v. Expo Spirit (The)* (1986), 6 F.T.R. 156 (F.C.T.D.), at page 158. In this instance I hesitate to say, in absolute terms, that the submersible is a ship, however there is a strong indication to that end. Thus, the action must proceed, with the caveat that the trial judge, who may well have further and better evidence together with fuller argument on the material, is certainly not barred from finding want of jurisdiction.

## CONSIDERATION

### Jurisdiction

[4] There are several approaches to jurisdiction. Under the general head of relief pursuant to Canadian

[2] Dans la présente action, le submersible a été saisi. La défenderesse, qui est apparemment une entité ayant une part, cherche à mettre fin à la saisie en alléguant que la Cour n'a pas compétence sur le submersible, ou à faire suspendre l'instance, de façon que l'on procède à l'arbitrage. Toutefois, dans le cas où la Cour aurait compétence, la société défenderesse demande qu'il soit mis fin à la saisie ou que le submersible fasse l'objet d'une mainlevée sans garantie d'exécution, ou qu'un montant soit fixé à l'égard de la garantie d'exécution.

[3] En statuant sur cette requête, j'ai tenu compte du fait que je n'ai pas à déterminer d'une façon absolue si le submersible est un navire. À coup sûr, si j'étais en mesure de rendre une décision absolue à ce sujet, de sorte que cela indiquerait clairement si la Cour a compétence, cette décision pourrait bien être déterminante. Toutefois, puisque la question se pose dans le contexte d'une radiation fondée sur le défaut de compétence en vertu de la règle 221 [des *Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106], je n'ai qu'à déterminer si, d'une part, l'action est clairement et hors de tout doute vouée à l'échec puisqu'il n'y a aucun navire à l'égard duquel il est possible d'exercer une compétence ou, d'autre part, s'il existe une possibilité, même légère, que le submersible soit un navire, auquel cas le résultat ne serait pas hors de tout doute. Cette idée, à savoir qu'il doit être clair et hors de tout doute que l'objet n'est pas un navire, aux fins de la radiation de la déclaration, a été utilisée par M. le juge Dubé dans la décision *Cie pétrolière impériale Ltée c. Expo Spirit (Le)* (1986), 6 F.T.R. 156 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la page 158. En l'espèce, j'hésite à dire d'une façon absolue que le submersible est un navire. Toutefois, il existe de fortes indications montrant qu'il s'agit bien d'un navire. L'action doit donc se poursuivre, mais il faut faire une mise en garde: le juge qui présidera l'instruction, qui pourra bien avoir à sa disposition des éléments de preuve plus amples et plus précis ainsi qu'une argumentation plus complète, pourra toujours conclure à l'absence de compétence.

## ANALYSE

### La question de la compétence

[4] La question de la compétence peut être abordée de diverses façons. En se fondant sur le chef général de

maritime law and the class of matters within navigation and shipping, as set out in subsection 22(1) of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7], the plaintiff submits there is jurisdiction. Similarly, the plaintiff submits there is jurisdiction under several of the specific heads of subsection 22(2), more specifically the heads of jurisdiction are paragraphs 22(2)(a), claims with respect to title, possession or ownership of a ship; (m), claims in respect of goods, material or services supplied to a ship for operation or maintenance; and (n), claims arising out of contract relating to construction of a ship. Central to any jurisdiction is that the submersible comes within the Federal Court definition of “ship” [subsection 2(1) (as am. by S.C. 2001, c. 6, s. 115)], being:

2. (1) . . .

“ship” means any vessel or craft designed, used or capable of being used solely or partly for navigation, without regard to method or lack of propulsion, and includes

(a) a ship in the process of construction from the time that it is capable of floating, . . .

[5] I will elaborate on the necessity that, except for paragraphs 22(2)(j) and (k) jurisdiction over aircraft and perhaps paragraph 22(2)(s) dock charges, there must be a ship involved, as defined in the *Federal Court Act*, to come within section 22 of the Act. The general jurisdiction under subsection 22(1) requires that the matter come within “navigation and shipping”. The term “shipping” speaks for itself: it requires involvement of a ship. However, as to navigation, I am unaware of any exhaustive definition in the case law, a point to which I will shortly turn. The specific heads of subsection 22(2) jurisdiction, upon which the plaintiff also relies, are all clearly dependent upon the involvement of a ship.

[6] Two definitions of navigation, which are quoted from time to time, appear in *Warkworth, The* (1884), 9

réparation fondé sur le droit maritime canadien et sur la catégorie des affaires concernant la navigation et la marine marchande dont il est fait mention au paragraphe 22(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7], la demanderesse soutient que la Cour a compétence. Elle soutient en outre que la Cour a compétence sous plusieurs des chefs précis prévus au paragraphe 22(2), notamment à l’alinéa 22(2)a), demandes portant sur les titres de propriété ou la possession d’un navire; ou l’alinéa m), demandes relatives à des marchandises, matériels ou services fournis à un navire pour son fonctionnement ou son entretien et à l’alinéa n), demandes fondées sur un contrat de construction d’un navire. Pour que la Cour fédérale puisse exercer sa compétence, il faut que le submersible soit visé par la définition du mot «navire» [paragraphe 2(1) (mod. par L.C. 2001, ch. 6, art. 115)], qui est ainsi libellée:

2. (1) [. . .]

«navire» Bâtiment ou embarcation conçus, utilisés ou utilisables, exclusivement ou non, pour la navigation, indépendamment de leur mode de propulsion ou de l’absence de propulsion. Y sont assimilés les navires en construction à partir du moment où ils peuvent flotter, [. . .]

[5] Je donnerai d’abord des précisions au sujet du fait qu’à l’exception des alinéas 22(2)(j) et k), se rapportant à la compétence sur les aéronefs, et peut-être de l’alinéa 22(2)s), se rapportant aux droits de bassin, un navire, tel que ce mot est défini dans la *Loi sur la Cour fédérale*, doit être en cause pour que l’article 22 de la Loi s’applique. La compétence générale prévue au paragraphe 22(1) exige que l’affaire concerne «la navigation ou la marine marchande». L’expression «marine marchande» se passe d’explications: il faut qu’un navire soit en cause. Toutefois, pour ce qui est de la navigation, je ne connais aucune définition exhaustive qui soit donnée dans la jurisprudence; je reviendrai bientôt sur ce point. Les chefs précis de compétence mentionnés au paragraphe 22(2), sur lesquels la demanderesse se fonde également, exigent tous clairement qu’un navire soit en cause.

[6] Deux définitions du mot «navigation» qui sont de temps en temps citées sont données dans les décisions

P.D. 145 (C.A.) and in *Lord (Owners of S.S.) v. Newsum, Sons & Co.* [1920] 1 K.B. 846. In *The Warkworth*, Lord Justice Fry accepted a dictionary meaning of navigation, proffered by Dr. Phillimore that “navigation is the science or art of conducting a ship from place to place through the water” (page 148).

[7] In the *Lord* case, at page 849, Mr. Justice Bailhache, in the context of a charter party, defined navigation as a reference “to a ship which is in motion, a ship which is being navigated.” However, in *Hayn v. Culliford* (1878), 3 C.P.D. 410, upheld (1879), 4 C.P.D. 182 (C.A.), Mr. Justice Denman pointed out [at page 417] that a ship need not be in a state of motion to be in a state of navigation, referring to *Good v. London Steam Ship Owners’ Association* (1871), 6 L.R.C.P. 563 (C.A.):

I do not think that the case assists the decision of that before me, beyond being an authority for the proposition that the ship need not be in a state of motion in order to be in a state of navigation, within the meaning of that word as used in the deed there in question. Other cases have decided that the word “navigation” for some purposes includes a period when the ship is not in motion; as, for instance, when she is at anchor.

[8] What these cases involving the meaning of navigation, in various contexts, have in common, is the involvement of a ship. Thus the crux of jurisdiction, in the present instance, irrespective of where the claim might fall in section 22 of the *Federal Court Act*, depends upon whether or not the submersible falls within the *Federal Court Act* definition of a ship.

[9] A starting point is the scope of the definition of a ship, from subsection 2(1) of the *Federal Court Act*, which I will set out again, in part, for ease of reference:

2. (1) . . .

“ship” means any vessel or craft designed, used or capable of being used solely or partly for navigation, without regard to method or lack of propulsion . . . .

*Warkworth, The* (1884), 9 P.D. 145 (C.A.) et *Lord (Owners of S.S.) v. Newsum, Sons & Co.*, [1920] 1 K.B. 846. Dans l’arrêt *The Warkworth*, lord Fry a retenu une définition lexicographique de la navigation, énoncée par M. Phillimore, à savoir que [TRADUCTION] «la navigation est la science ou l’art de conduire un navire sur l’eau d’un endroit à un autre» (page 148).

[7] Dans la décision *Lord*, page 849, M. le juge Bailhache, dans le contexte d’une charte-partie, a défini la navigation comme se rapportant [TRADUCTION] «à un navire qui est en mouvement, un navire qui est navigué». Toutefois, dans la décision *Hayn v. Culliford* (1878), 3 C.P.D. 410, confirmé (1879), 4 C.P.D. 182 (C.A.), M. le juge Denman a signalé [à la page 417] qu’un navire n’a pas à être en mouvement pour être en état de naviguer, en mentionnant à cet égard l’arrêt *Good v. London Steam Ship Owners’ Association* (1871), 6 L.R.C.P. 563 (C.A.):

[TRADUCTION] Je ne crois pas que cette décision soit utile aux fins qui nous occupent, si ce n’est qu’elle fait autorité à l’appui de la thèse selon laquelle le navire n’a pas à être en mouvement pour être en état de naviguer, au sens où cette expression est employée dans l’acte en question. Selon d’autres décisions, le mot «navigation» comprend à certaines fins une période pendant laquelle le navire n’est pas en mouvement, par exemple lorsqu’il est à l’ancre.

[8] Ces décisions, qui portent sur le sens du mot «navigation» dans divers contextes, ont en commun la présence d’un navire. Par conséquent, en l’espèce, indépendamment de la disposition de l’article 22 de la *Loi sur la Cour fédérale* qui s’appliquerait à la réclamation, la compétence dépend de la question de savoir si le submersible est visé par la définition du mot «navire» figurant dans la *Loi sur la Cour fédérale*.

[9] Comme point de départ, j’examinerai la portée de la définition du mot «navire» figurant au paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, que je cite de nouveau en partie pour plus de commodité:

2. (1) [. . .]

«navire» Bâtiment ou embarcation conçus, utilisés ou utilisables, exclusivement ou non, pour la navigation, indépendamment de leur mode de propulsion ou de l’absence de propulsion.



[10] Counsel for the defendant submits that this is a narrow and all-inclusive definition because in the current draft of the definition the phrase “includes every description of”, modifying candidates in earlier legislation for designation as a ship, a “vessel, boat or craft” has been omitted. A definition is now said to be narrower for the term “ship” means “any vessel or craft”. It is unfortunate that those drafting Canadian legislation have, over the years, been unable to agree on a standard definition of a ship. Even within the *Federal Court Act* those drafting that legislation have, from time to time, vacillated between various in-house definitions and definitions incorporated by reference.

[11] By defining a ship in terms of both vessel or craft, very general and broad words in themselves, the definition would seem to encompass anything used on or in the water. Indeed, depending upon reasonableness within a given context, “anything that floats may be called a craft”: *United States Shipping Board and Another v. Vigers Bros.* (1924), 20 Ll. L. Rep. 62 (K.B.), at page 63. The net is thus exceedingly broadly cast, with the only limitation being that the vessel or craft be used at least in part in navigation. I do not see, if one were to make it an inclusive definition, adding the word “including”, that the scope of vessels and craft, included in the definition of ship, would be broadened appreciably or at all.

[12] In reaching the conclusion that the omission of the word “including” does not appreciably change the scope of the definitions, I am well aware of *The Queen v. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353 (F.C.A.). In that case, at page 362, the Court of Appeal pointed out that the then definition of a ship, in the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 2], was an inclusive definition, thus enlarging the term. However, this brings to mind two observations. First, as Mr. Justice Urie observed in *St. John Shipbuilding*, at page 360, the case law does not establish any particular principle to apply in determining whether a given object is or is not a ship.

[10] L’avocat de la défenderesse affirme qu’il s’agit d’une définition exhaustive stricte parce que le libellé actuel de la définition ne renferme pas l’expression «comprend toute espèce de» qui modifie ce qui, selon la législation antérieure, pouvait être désigné comme un navire, à savoir un «bâtiment, bateau ou embarcation». Il est soutenu que la définition est maintenant plus stricte car le mot «navire» s’entend uniquement d’un «bâtiment ou [d’une] embarcation». Il est malheureux que les personnes qui sont chargées de rédiger la législation canadienne n’aient pas pu, au fil des ans, s’entendre sur une définition type du mot «navire». Même dans le contexte de la *Loi sur la Cour fédérale*, les rédacteurs ont de temps en temps hésité entre diverses définitions internes et des définitions incorporées par renvoi.

[11] En définissant un navire comme étant un bâtiment ou une embarcation, soit des mots fort généraux et de portée fort étendue, la définition semblerait englober tout ce qui est utilisé sur ou dans l’eau. De fait, selon ce qui est raisonnable dans un contexte donné, [TRADUCTION] «tout ce qui flotte peut être appelé une embarcation»: *United States Shipping Board and Another v. Vigers Bros.* (1924), 20 Ll. L. Rep. 62 (K.B.), à la page 63. La portée de ce mot est donc fort étendue, la seule restriction étant que le bâtiment ou l’embarcation doit servir au moins en partie pour la navigation. Je ne vois pas comment, s’il fallait donner une définition inclusive en ajoutant l’expression «y compris», la portée des mots «bâtiment» et «embarcation», qui sont compris dans la définition du mot «navire», pourrait être sensiblement plus large.

[12] En concluant que l’omission de l’expression «y compris» n’a pas pour effet de modifier vraiment la portée des définitions, je tiens bien compte de la décision *La Reine c. St. John Shipbuilding & Dry Dock Co. Ltd. et al.* (1981), 126 D.L.R. (3d) 353 (C.A.F.). Dans cet arrêt-là, à la page 362, la Cour d’appel a signalé que la définition du mot «navire», telle qu’elle était alors libellée dans la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10, art. 2], était une définition inclusive ayant pour effet d’élargir la portée de ce mot. Il convient toutefois de faire certaines observations. Premièrement, comme M. le juge Urie l’a fait remarquer dans l’arrêt *St. John Shipbuilding*, à la

Second, the definition of a ship, which concerned the Court of Appeal in *St. John Shipbuilding*, included “any description of vessel or boat”, presenting a very much narrower choice of objects which might be designated as a ship, as compared with a general and broad word “craft” in the present definition. Third, the then definition of a ship required that it be used in navigation, not merely, as in the present definition, “solely or partly for navigation”. While the inclusive definition may, in one past guise or another, have arguably made a broader range of objects possible ships, I do not see in law that the present definition has narrowed, appreciably or at all, and may even have expanded what may be designated to be a ship.

[13] In reaching the conclusion that the submersible is, in all probability, a ship, I rejected the idea that there is any overall particular principle which I might apply in order to determine the issue, but rather have taken as a guide various elements which go into defining a ship, including those set out in page 362 of *St. John Shipbuilding*. I say including, because I do not believe that the list set out there is exhaustive, either for or against determining the submersible to be a ship. In *St. John Shipbuilding* the Court of Appeal considered various relevant facts in order to determine that a crane barge was a ship:

- (a) the barge was built for use on water;
- (b) the barge was capable of being moved from place to place and was in fact so moved from time to time;
- (c) the barge was capable of carrying cargo and had done so;
- (d) the barge was capable of carrying people and clearly had to do so in order to provide a crew to operate the crane;
- (e) that the barge was neither self-propelled nor capable of navigation herself, did not detract from the possibility that she was a ship.

page 360, la jurisprudence n'établit pas un principe particulier à appliquer lorsqu'il s'agit de déterminer si un objet donné est un navire. Deuxièmement, la définition du mot «navire» sur laquelle se penchait la Cour d'appel dans l'arrêt *St. John Shipbuilding* comprenait «toute espèce de bâtiment ou bateau», ce qui limitait de beaucoup le choix des objets susceptibles d'être désignés comme étant des navires, par opposition au mot général et de portée étendue «embarcation» figurant dans la définition actuelle. Troisièmement, selon l'ancienne définition, le navire devait servir pour la navigation, plutôt qu'«exclusivement, ou non, pour la navigation» comme l'exige la définition actuelle. La définition inclusive englobait peut-être bien sous une forme ou une autre une gamme plus étendue d'objets en tant que navires, mais je ne crois pas qu'en droit, la définition actuelle ait pour effet de restreindre sensiblement ce qui peut être désigné comme un navire; cette définition a peut-être même eu l'effet contraire.

[13] En concluant que le submersible est probablement un navire, j'ai rejeté l'idée selon laquelle il existe un principe général que je pourrais appliquer afin de trancher la question; je me suis plutôt guidé sur divers éléments qui font partie de la définition du mot «navire», y compris ceux qui sont énoncés à la page 362 de l'arrêt *St. John Shipbuilding*. En effet, je ne crois pas que la liste qui est établie dans cet arrêt-là soit exhaustive, et ce, indépendamment de la question de savoir si le submersible doit être considéré comme un navire. Dans l'arrêt *St. John Shipbuilding*, la Cour d'appel a tenu compte de divers faits pertinents afin de conclure qu'une grue flottante était un navire:

- a) le chaland était construit pour être utilisé sur l'eau;
- b) le chaland pouvait être déplacé d'un endroit à un autre et on le déplaçait de fait de temps en temps;
- c) le chaland pouvait transporter des marchandises et il en avait transporté;
- d) le chaland pouvait transporter des gens et il devait clairement en transporter afin de fournir un équipage pour assurer le fonctionnement de la grue;
- e) le fait que le chaland n'avait pas son propre moyen de propulsion et ne pouvait pas naviguer de lui-même ne l'empêchait pas d'être peut-être un navire.

The present instance I would add additional factors being:

(i) the submersible was designed and built for use in the water;

(ii) the submersible is equipped with its own power in order to navigate from place to place;

(iii) the submersible is to carry equipment to allow it to navigate, including sonar, cameras, lights, ballast and floatation systems;

(iv) the submersible will carry a number of inflatable balloons and other equipment, analogous to cargo, to allow it to float cut trees to the surface;

(v) that the submersible is unmanned is not a real factor in that towed cargo carrying barges are just one example of unmanned objects which may be ships;

(vi) that the submersible is controlled and navigated from the surface, so that its movement in navigating through the water is not dependent upon someone abroad, is a neutral factor, just as in the case of a towed dumb barge which is, in effect, navigated by the tug;

(vii) that the submersible which is designed to operate largely under water, except when brought to the surface to take on a cargo of more air balloons, tethering lines for the balloons and bolts to drive into trees, navigates under water, is not a factor in determining whether or not the object is a ship and here I have in mind full-scale submarines which are ships.

[14] As I have said, the list of ship characteristics set out in *St. John Shipbuilding* is not exhaustive. Moreover, the cases referred to in *St. John Shipbuilding* indicate that not all of the elements are necessarily essential in determining that an object is a ship. However, the object must certainly, to come within the definition of a ship, be something used in part or in whole for navigation. I have already dealt with the concept of navigation, which includes the movement of

En l'espèce, j'ajouterais les facteurs additionnels ci-après énoncés:

(i) le submersible est conçu et construit pour être utilisé dans l'eau;

(ii) le submersible est équipé de son propre moyen de propulsion et peut naviguer d'un endroit à l'autre;

(iii) le submersible doit avoir certains équipements afin de pouvoir naviguer, notamment un sonar, des caméras ainsi que des systèmes d'éclairage, de ballasts et de flottaison;

(iv) le submersible a à son bord un certain nombre de ballons gonflables et d'autres équipements, analogues à de la cargaison, lui permettant de faire flotter les arbres abattus à la surface;

(v) le fait que le submersible n'a pas d'équipage n'entre pas réellement en ligne de compte; en effet, les chalands de charge qui sont toués ne sont qu'un exemple d'objets sans équipage qui peuvent être des navires;

(vi) le fait que le submersible est dirigé et navigué depuis la surface, de sorte que son déplacement dans l'eau ne dépend pas de quelqu'un qui est à son bord est un facteur neutre, comme c'est le cas pour un chaland non propulsé toué qui est de fait navigué par le remorqueur;

(vii) le fait que le submersible, qui est conçu pour fonctionner surtout dans l'eau sauf lorsqu'il est ramené à la surface pour que d'autres ballons gonflables, des câbles de retenue pour les ballons et les boulons que l'on enfonce dans les arbres soient mis à son bord, navigue dans l'eau n'entre pas en ligne de compte lorsqu'on détermine s'il s'agit d'un navire, et je songe ici aux sous-marins normaux, qui sont des navires.

[14] Comme je l'ai dit, la liste des caractéristiques d'un navire qui est établie dans l'arrêt *St. John Shipbuilding* n'est pas exhaustive. En outre, les décisions mentionnées dans l'arrêt *St. John Shipbuilding* indiquent que les éléments ne sont pas tous nécessairement essentiels lorsqu'il s'agit de déterminer si un objet est un navire. Toutefois, pour être visé par la définition du mot «navire», l'objet doit certes être utilisé exclusivement ou non pour la navigation. J'ai déjà parlé

a vessel from place to place. I would add that this movement from place to place must be with some purpose, not just a random movement and here I would refer to *Steedman v. Scofield and Another*, [1992] 2 Lloyd's Rep. 163 (Q.B. (Com. Ct.)), at page 166, for there Mr. Justice Sheen pointed out that "[n]avigation' is not synonymous with movement on water", but rather navigation was the planned and orderly movement, a purposeful movement, from one place to another, rather than high speed movement for the sake of acceleration itself, as in the case of a jet ski.

[15] In the present instance, keeping all of the above elements in mind as a guide, a submersible is used at least in part in navigation, or must be navigated and in fact does navigate through the water, under its own power, with the purpose of locating a standing tree and, after cutting it off and floating it to the surface using part of its cargo-expendable equipment, navigates onward to the next tree. As I have noted, the submersible carries a cargo of expendable equipment, being balloons, tethers and bolts or lag screws by which to attach the balloons to the trees. The submersible is fitted with equipment and appurtenances just as is a ship, including cameras and lights and may or may not have aboard, at present, specified sonar equipment, all being equipment or appurtenances necessary for the navigation of the submersible.

[16] In reaching the conclusion that a submersible is in all likelihood a ship, I have not overlooked *Dome Petroleum Ltd. v. Hunt International Petroleum Co.*, [1978] 1 F.C. 11 (T.D.). In *Dome Petroleum* the Court dealt with what the parties had called a drilling ship, that is a ship-mounted oil drilling rig in the context of the then *Canada Shipping Act* [R.S.C. 1970, c. S-9, s. 2] definition of a ship, which required, in order to be a ship, that it be "used in navigation". The Court found that any navigation, which consisted of towing the drilling rig into position, was purely incidental. Of course, these comments, as pointed out by Mr. Wylie Spicer in his paper in *Canadian Admiralty Law: Introductory Materials*, 1990, Dalhousie University, are

de la notion de navigation, qui comprend le déplacement d'un bâtiment d'un endroit à l'autre. J'ajouterai que ce déplacement doit être effectué à certaines fins et qu'il ne doit pas s'agir simplement d'un déplacement au hasard, et je mentionnerai ici la décision *Steedman v. Scofield and Another*, [1992] 2 Lloyd's Rep. 163 (Q.B. (Com. Ct.)), à la page 166, dans laquelle M. le juge Sheen a signalé que [TRADUCTION] «"naviguer" ne veut pas nécessairement dire se déplacer sur l'eau», mais [qu']il s'agit plutôt d'un déplacement planifié et ordonné, d'un déplacement effectué dans un but déterminé, d'un endroit à un autre, plutôt qu'un déplacement à grande vitesse aux seules fins d'accélérer, comme c'est le cas pour une moto marine.

[15] En l'espèce, si l'on se guide sur tous les éléments susmentionnés, un submersible est utilisé, du moins en partie, pour la navigation, ou doit être navigué et navigue de fait dans l'eau à l'aide de son propre moyen de propulsion, en vue de trouver un arbre sur pied et, après l'avoir abattu et l'avoir envoyé à la surface à l'aide d'une partie du matériel non réutilisable qui est à son bord, navigue jusqu'à l'arbre suivant. Comme j'en ai fait mention, le submersible transporte une cargaison composée de matériel non réutilisable, à savoir des ballons, des câbles de retenue et des boulons ou des tire-fond permettant d'attacher les ballons aux arbres. Le submersible est pourvu de matériel et d'accessoires comme l'est un navire, et notamment de caméras et de feux et, à l'heure actuelle, il peut avoir à son bord un sonar, ce matériel et ces accessoires étant tous nécessaires pour la navigation.

[16] En concluant qu'un submersible est selon toute probabilité un navire, je n'ai pas omis de tenir compte de la décision *Dome Petroleum Ltd. c. Hunt International Petroleum Co.*, [1978] 1 C.F. 11 (1<sup>re</sup> inst.). L'affaire *Dome Petroleum* se rapportait à ce que les parties avaient appelé un navire de forage, c'est-à-dire une plate-forme de forage installée sur un navire, dans le contexte de la définition du mot «navire» qui figurait alors dans la *Loi sur la marine marchande du Canada* [S.R.C. 1970, ch. S-9, art. 2], selon laquelle, pour qu'un objet soit un navire, il fallait qu'il soit «employé à la navigation». La Cour a conclu que toute navigation requise pour touer la plate-forme de forage en position était purement accessoire. Bien sûr, comme l'a signalé

purely *obiter*, for the case was decided on the basis that the agreement at issue was not an agreement for the use or hire of a ship, but was substantially an agreement for drilling a well in the ground, unrelated to admiralty. Indeed, the *obiter* comments in *Dome* have subsequently been passed by: here I would refer, by way of an example, both to Mr Spicer's paper and to *Seafarers' International Union of Canada—CLC-AFL-CIO v. Crosbie Offshore Services Ltd.*, [1982] 2 F.C. 855, a decision of the Court of Appeal. There, at page 869, Chief Justice Thurlow commented upon the nature of drill rigs:

The rigs are also ships. They have means of self-propulsion but for one reason or another may be towed to a drill site. When located, the rig can be partly submerged and operate while resting on the bottom in water not more than 120 feet deep. In deeper water and in particular in those here involved the rig is partially submerged but floats. It is maintained in its position by anchors, which, as already indicated, are placed in position by the service vessels.

The Chief Justice did not refer to the *Dome* case. Leave to appeal *Crosbie Offshore Services* to Supreme Court of Canada was refused.

[17] Certainly I am aware of *Perks v. Clark*, [2001] 2 Lloyd's Rep. 431 (C.A.). In *Perks* the Court of Appeal applied an actual use or a real work test, with the subject-matter being a jack-up rig, which only incidentally was towed from one place to another. Moreover, at issue was whether a rig fell within the definition of a ship for taxation purposes. In *Perks* the Court held that a jack-up drilling rig was not a ship, however, the Court there limited its findings to the facts, noting that drilling ships and drilling barges were ships, observed that there were other forms of drill rigs, including jack-up rigs, which could not perform their functions unless resting on the bottom and, as such, even though it seems an unsatisfactory division of drill

M. Wylie Spicer dans son ouvrage intitulé *Canadian Admiralty Law: Introductory Materials*, 1990, Université Dalhousie, ces remarques sont simplement des *obiter*, car il a été statué sur l'affaire compte tenu du fait que l'entente en cause n'était pas une entente relative à l'utilisation ou à la location d'un navire, mais qu'il s'agissait fondamentalement d'une entente concernant le forage d'un puits dans le sol, ce qui n'avait rien à voir avec le droit maritime. De fait, on a par la suite passé outre aux remarques incidentales qui avaient été faites dans la décision *Dome*: je citerai ici à titre d'exemple l'ouvrage de M. Spicer et l'arrêt *Syndicat international des marins canadiens—CTC-FAT-COI c. Crosbie Offshore Services Ltd.*, [1982] 2 C.F. 855, de la Cour d'appel. Dans cet arrêt, page 869, M. le juge en chef Thurlow a fait les remarques suivantes au sujet de la nature des plates-formes de forage:

Les plates-formes sont aussi des navires. Elles sont autopropulsées, mais pour une raison ou une autre, peuvent être remorquées jusqu'à un lieu de forage. Une fois mise en place, la plate-forme peut être en partie submergée et fonctionne tout en reposant sur le fond lorsque l'eau n'a pas plus de 120 pieds de profondeur. En eau plus profonde et en particulier dans les eaux dont il s'agit, la plate-forme est partiellement submergée mais flotte. Elle est maintenue en position par des ancres qui, comme il a été indiqué, sont mises en place par les navires de servitude.

Le juge en chef n'a pas mentionné la décision *Dome*. L'autorisation de pourvoi devant la Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Crosbie Offshore Services*, a été refusée.

[17] Je suis certes au courant de la décision *Perks v. Clark*, [2001] 2 Lloyd's Rep. 431 (C.A.). Dans l'arrêt *Perks*, la Cour d'appel a appliqué le critère relatif à l'utilisation effective ou au travail réel, l'objet en cause étant une plate-forme autoélévatrice qui n'était touée qu'accessoirement d'un endroit à un autre. En outre, il s'agissait de savoir si une plate-forme était visée par la définition du mot «navire» aux fins de l'impôt. Dans l'arrêt *Perks*, la Cour a statué qu'une plate-forme de forage autoélévatrice n'était pas un navire, mais elle a limité ses conclusions aux faits, en faisant remarquer que les navires de forage et les chalands de forage étaient des navires, et elle a fait remarquer qu'il y avait d'autres genres de plates-formes de forage, notamment

rigs between ships and non-ships, jack-up rigs were not ships because their real work was in drilling wells.

[18] Neither *Dome* nor *Perks* particularly helps the defendant in arguing that the submersible is not a ship. *Dome Petroleum* really involved another issue and has been passed by in subsequent decisions. Moreover, such an approach seems to be based on the idea that when a drill rig is drilling it is not a ship, a point which Mr. Spicer quite sensibly views as a dangerous and illogical argument. Indeed, it is an argument which is inconsistent with the concept of a ship, an object which need only be used, in part, in navigation. *Perks* not only was decided in a tax context, but also recognized that there were marine drilling rigs which were ships.

[19] Taking all of the circumstances, it is very likely that a submersible is a ship. Thus, the first branch of the defendant's motion fails.

#### Stay

[20] In the event of a finding of jurisdiction the defendant seeks a stay, based upon an arbitration clause in the building contract. Quite properly, the plaintiff does not oppose.

#### Release Without Security

[21] The defendant seeks, in the event that the action is not struck out for want of jurisdiction, that the submersible be released from arrest without bail. The grounds here are that the claim lacks merit. The defendant refers to much documentation and affidavit evidence said to demonstrate a weak or even non-existent claim. As I pointed out to counsel for the defendant, this is not a hearing or a summary judgment

les plates-formes autoélévatrices, qui ne pouvaient pas servir aux fins visées à moins de reposer sur le fond et que, cela étant, même s'il semble que les plates-formes de forage soient divisées d'une façon non satisfaisante entre les navires et les non-navires, les plates-formes autoélévatrices n'étaient pas des navires parce que leur travail réel consistait à forer des puits.

[18] Les décisions *Dome* et *Perks* n'aident pas particulièrement la défenderesse lorsqu'elle soutient que le submersible n'est pas un navire. La décision *Dome Petroleum* se rapportait en fait à une autre question et, dans les décisions subséquentes, on y a passé outre. De plus, pareille approche semble être fondée sur l'idée selon laquelle, lorsqu'une plate-forme de forage est utilisée pour des travaux de forage, elle n'est pas un navire, point que M. Spicer a considéré passablement avec raison comme étant un argument dangereux et illogique. De fait, cet argument est incompatible avec la notion de navire en tant qu'objet qui n'a pas à être utilisé exclusivement pour la navigation. L'affaire *Perks* a non seulement été réglée dans un contexte fiscal, mais il y était aussi reconnu que certaines plates-formes de forage étaient des navires.

[19] Eu égard à toutes ces circonstances, il est fort probable qu'un submersible soit un navire. Par conséquent, le premier volet de la requête de la défenderesse doit être rejeté.

#### La suspension de l'instance

[20] Au cas où il serait conclu que la Cour a compétence, la défenderesse sollicite la suspension, en se fondant sur une clause d'arbitrage figurant dans le contrat de construction. La demanderesse, comme il convient de le faire, ne s'oppose pas à la suspension.

#### Mainlevée sans qu'une garantie d'exécution soit fournie

[21] Au cas où l'action n'est pas radiée pour défaut de compétence, la défenderesse demande la mainlevée de la saisie du submersible, et ce, sans qu'une garantie d'exécution soit fournie. Elle allègue à cet égard que la demande n'est pas fondée. La défenderesse mentionne de nombreux documents et une preuve par affidavit qui, dit-elle, démontrent que la demande est peu fondée ou même dénuée de fondement. Comme je l'ai signalé à

application. However, I should elaborate on this point.

[22] In *Argosy Seafoods Ltd. v. Atlantic Bounty, The* (1991), 45 F.T.R. 114 (F.C.T.D.), at page 119, Mr. Justice MacKay observed that “the Court has discretion to release property held on warrant of arrest and to do so on such terms as it thinks appropriate”. Associate Chief Justice Jerome, in *Pictou Industries Ltd. v. Secunda Marine Services Ltd.* (1994), 78 F.T.R. 78 (F.C.T.D.), at page 80 said that only rarely, in the absence of a consent, would the court release an arrested vessel without security and that was so even where the parties were pursuing arbitration. *Admiralty Jurisdiction and Practice*, 2nd ed. by Nigel Meeson, London: LLP Professional Pub., 2000, notes [at page 145] that release from arrest is discretionary and while a court could release an arrested vessel without security “this is only done in exceptional circumstances, and only where some satisfactory alternative to ordinary security is provided”, there referring to *Vanessa Ann, The*, [1985] 1 Lloyd’s Rep. 549 (Q.B. (Com. Ct.)), at page 551 and to *North Saskatchewan Riverboat Co. v. 573475 Alberta Ltd.* (1995), 96 F.T.R. 166 (F.C.T.D.). In the latter case I denied the release of the *Edmonton Queen*, without bail or security, for among other things, “[t]he release of a vessel without bail or security is an implication that the arrest was unlawful and the security unnecessary.” (page 170), here relying upon *Armada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 F.C. 3 (C.A.), at page 18, reversed on other grounds, [1997] 2 S.C.R. 617. Indeed, the usual practice is to release the vessel only on the provision of enough security to cover the claim, interest and costs, on the basis of the plaintiff’s reasonably best arguable case: *Bazias 3, The*, [1993] 1 Lloyd’s Rep. 101 (C.A.), at page 105.

l’avocat de la défenderesse, il ne s’agit pas ici d’une audience ou d’une demande visant l’obtention d’un jugement sommaire. Je donnerai toutefois des précisions sur ce point.

[22] Dans la décision *Argosy Seafoods Ltd. c. Atlantic Bounty (Le)* (1991), 45 F.T.R. 114 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la page 119, M. le juge MacKay a fait remarquer que «la Cour a le pouvoir discrétionnaire de lever la saisie de biens effectuée par mandat et ce, aux conditions qu’elle estime appropriées». Dans la décision *Pictou Industries Ltd. c. Secunda Marine Services Ltd.* (1994), 78 F.T.R. 78 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la page 80, M. le juge en chef adjoint Jerome a dit que ce n’est que dans les cas exceptionnels que la Cour ordonne, en l’absence de tout consentement, la mainlevée sans cautionnement de la saisie d’un navire, même quand l’arbitrage est en cours entre les parties. Dans *Admiralty Jurisdiction and Practice*, 2<sup>e</sup> éd. par Nigel Meeson, Londres: LLP Professional Pub., 2000, on fait remarquer [à la page 145] que la mainlevée est discrétionnaire et que, même si un tribunal peut accorder une mainlevée sans qu’une garantie d’exécution soit fournie, [TRADUCTION] «cela n’arrive qu’exceptionnellement et uniquement lorsqu’une autre solution de rechange satisfaisante est adoptée à la place de la fourniture de la garantie ordinaire»; l’auteur mentionne à ce sujet les décisions *Vanessa Ann, The*, [1985] 1 Lloyd’s Rep. 549 (Q.B. (Com. Ct.)), à la page 551 et *North Saskatchewan Riverboat Co. c. 573475 Alberta Ltd.* (1995), 96 F.T.R. 166 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.). Dans cette dernière affaire, j’ai refusé d’accorder la mainlevée de la saisie de l’*Edmonton Queen*, en l’absence d’un cautionnement ou d’une garantie d’exécution parce que, entre autres choses, «[l]a mainlevée de la saisie d’un navire sans cautionnement ou garantie signifie, implicitement, que la saisie était illégale et la garantie superflue.» (page 170), en me fondant à cet égard sur l’arrêt *Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 C.F. 3 (C.A.), à la page 18, infirmé pour d’autres motifs [1997] 2 R.C.S. 617. De fait, la pratique habituelle est d’accorder la mainlevée uniquement sur fourniture d’une garantie suffisante pour couvrir le montant de la demande, des intérêts et des dépens, compte tenu de la meilleure cause raisonnablement défendable que peut faire valoir la demanderesse: *Bazias 3, The*, [1993] 1 Lloyd’s Rep. 101 (C.A.), à la page 105.

[23] Returning to an earlier concept, a vessel will not be released from arrest merely because the underlying dispute is being arbitrated. Moreover, the jurisdiction of the court may be invoked primarily to obtain security for arbitration. This concept is fully canvassed in *Atlantic Lines & Navigation Company Inc. v. The Ship "Didymi"*, [1985] 1 F.C. 240 (T.D.), a decision of Madam Justice Reid. There she distinguishes the various cases which may appear to be to the contrary and applies *Rena K, The*, [1979] 1 Q.B. 377, in which security was ordered to stand even though arbitration was in progress at the time of the arrest. In this instance, the submersible presently also secures any arbitration award. This leads to the amount of security.

#### Amount of Security

[24] It is a well-established principle that "a plaintiff, having arrested a vessel, is entitled to security in an amount sufficient to cover the reasonably arguable best case, together with interest and costs, capped at the value of the wrongdoing vessel": see *Atlantic Shipping (London) Ltd. v. Captain Forever (The)* (1995), 97 F.T.R. 32 (F.C.T.D.), at page 34. An arguable best case ought not to be prejudged at the interlocutory stage for the court then is not trying the case. Here I would refer to *The Captain Forever* and to the underlying authority, *Moschanty, The*, [1971] 1 Lloyd's Rep. 37 (Adm.), the decision of Mr. Justice Brandon who formed the view that the plaintiff had [at page 45] "an arguable case in fact and law which cannot, and ought not, to be prejudged against him at this stage", the reference to a stage in time being on interlocutory motion to have security reduced. Mr. Justice Brandon went on to observe that there was always a remedy for damages for wrongful arrest or for wrongful demand for excess security (page 46).

[25] In this instance security is sought to the full value of the claim, US\$206,535, together with 50% for interest and costs. The principal amount is proper, for

[23] Si je reviens au concept antérieur, une mainlevée ne sera pas accordée simplement parce que le litige sous-jacent est soumis à l'arbitrage. En outre, la compétence de la Cour peut être invoquée principalement aux fins de l'obtention d'une garantie pour l'arbitrage. Cette idée est examinée à fond dans la décision *Atlantic Lines & Navigation Company Inc. c. Navire «Didymi»*, [1985] 1 C.F. 240 (1<sup>re</sup> inst.), rendue par M<sup>me</sup> le juge Reed. Dans cette décision, le juge fait une distinction entre les diverses décisions qui peuvent sembler contraires et applique la décision *Rena K, The*, [1979] 1 Q.B. 377, dans laquelle le maintien de la garantie a été ordonné même si l'arbitrage était en cours au moment de la saisie. En l'espèce, le submersible sert également de garantie à l'heure actuelle à l'égard de tout montant accordé par arbitrage. Cela nous amène à la question du montant de la garantie.

#### Le montant de la garantie

[24] Selon un principe bien établi, «à la suite de la saisie, le demandeur a droit à un cautionnement suffisant pour couvrir la meilleure indemnisation raisonnablement possible y compris les intérêts et dépens, jusqu'à concurrence de la valeur du navire concerné»: voir *Atlantic Shipping (London) Ltd. c. Captain Forever (Le)* (1995), 97 F.T.R. 32 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la page 34. Il ne faut pas porter un jugement prématuré sur la meilleure cause défendable au stade interlocutoire car la cour ne statue pas alors sur l'affaire. Je mentionnerai ici la décision *The Captain Forever* et la décision faisant autorité qui la sous-tend, *Moschanty, The*, [1971] 1 Lloyd's Rep. 37 (Adm.), rendue par M. le juge Brandon, qui a conclu que la demanderesse avait [à la page 45] [TRADUCTION] «une cause défendable en fait et en droit dont on ne peut pas, et dont on ne devrait pas, préjuger à ce stade», le stade en question étant celui de la requête interlocutoire qui avait été présentée afin de faire réduire le montant du cautionnement. Le juge Brandon a ajouté qu'il existait toujours un recours en dommages-intérêts pour une saisie injustifiée ou pour une demande injustifiée de cautionnement excédentaire (page 46).

[25] En l'espèce, le montant demandé pour la garantie représente la pleine valeur de la demande, soit un montant de 206 535 \$US, plus 50 p. 100 pour les



that is the reasonably arguable best case. However the suggested allowance for interest and costs is high, particularly in that the parties are bound for arbitration, in which each side must pay its own costs. Therefore, allowing two years' interest and a moderate allowance for costs and disbursement in this proceeding, an appropriate amount for security is US\$235,000.

[26] I thank counsel for the effort they have put into material and submissions.

intérêts et les dépens. Le montant principal est justifié, car il correspond à la meilleure cause raisonnablement défendable. Toutefois, le montant proposé à l'égard des intérêts et des dépens est élevé, étant donné en particulier que les parties doivent soumettre l'affaire à l'arbitrage, auquel cas chaque partie doit payer ses propres frais. Par conséquent, si un montant correspondant à deux ans d'intérêt et si un montant modéré est accordé pour les dépens et les débours dans la présente instance, un montant de 235 000 \$US est approprié au titre de la garantie.

[26] Je remercie les avocats, qui ont fait de leur mieux pour présenter leurs documents et leur argumentation.