

T-5340-80

T-5340-80

**Elesguero Inc. (Plaintiff)**

v.

**Ssangyong Shipping Company Limited (Defendant)**

Trial Division, Collier J.—Vancouver, November 12 and 17, 1980.

*Maritime law — Applications ex parte for service ex juris and for a Mareva injunction — Action involves foreign parties which entered into and allegedly breached a charterparty outside Canada — Asset sought to be made subject to injunction had nothing to do with charterparty — Whether or not service ex juris should be permitted — Federal Court Rule 307 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 22(1),(2)(i).*

The plaintiff applied *ex parte* for orders for service *ex juris* on the defendant, and for a *Mareva* injunction restraining the defendant from removing a ship from the jurisdiction. The plaintiff alleges breach of a charterparty, which breach did not occur in Canada. The parties are foreign corporations which do not carry on business in Canada. The vessel which the plaintiff seeks to make subject to the injunction had nothing to do with the charterparty. The charterparty contained an arbitration clause whereby disputes would be referred to three persons in New York. The question is whether or not leave should be granted for service *ex juris*.

*Held*, the motions are dismissed. On the face of the action there is no connection with Canada. The Court has jurisdiction to hear claims arising out of a breach of a charterparty. It does not necessarily follow that because there is jurisdiction in respect of a claim, there is jurisdiction in respect of the persons who assert the claim, or against whom the claim might be asserted. The Supreme Court of Canada has held that the overriding consideration must be the existence of some other forum more convenient and appropriate for the pursuit of the action. Even assuming there is jurisdiction in the Federal Court there are no compelling reasons favouring it over other forums. Nor is the fact that the defendant has brought into this jurisdiction a transient asset, a compelling or persuasive reason to conclude *forum conveniens* in favour of Canada and to permit service *ex juris*. The fact that there may be no geographical connection in Canada with the cause of action is just one of the matters to be considered. The arbitration clauses could only be a matter to be considered and weighed in respect of service *ex juris*, and not in respect of the merits of granting a *Mareva* injunction. Contracts providing for arbitration in a foreign jurisdiction should not automatically debar service *ex juris*.

*The "Siskina"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1, referred to. *Oy Nokia Ab v. The "Martha Russ"* [1973] F.C. 394, affirmed by [1974] 1 F.C. 410, referred to. *Santa Marina Shipping Co. S.A. v. Lunham & Moore Ltd.* [1979] 1 F.C. 24, distinguished. *Antares Shipping Corp. v. The*

**Elesguero Inc. (Demanderesse)**

c.

**<sup>a</sup> Ssangyong Shipping Company Limited (Défenderesse)**

Division de première instance, le juge Collier—Vancouver, 12 et 17 novembre 1980.

<sup>b</sup> *Droit maritime — Demandes ex parte pour signification hors du ressort et pour une injonction de type Mareva — Les parties à l'action principale sont étrangères et ont conclu, et prétendument violé, une charte-partie à l'étranger — Le bien qui fait l'objet d'une demande d'injonction n'a rien à voir avec la charte-partie — Il s'agit de déterminer si la Cour doit autoriser la signification hors du ressort — Règle 307 de la Cour fédérale — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), c. 10, art. 22(1),(2)(i).*

<sup>c</sup> Par requête *ex parte*, la demanderesse réclame que soient prononcées des ordonnances de signification à la défenderesse hors du ressort et une injonction de type *Mareva* interdisant à la défenderesse de soustraire un navire à la compétence de cette Cour. La demanderesse allègue la violation d'une charte-partie, violation qui se serait produite à l'étranger. Les parties sont des sociétés étrangères qui ne font pas affaires au Canada. Le navire qui fait l'objet d'une demande d'injonction n'a rien à voir avec la charte-partie. Celle-ci comporte une clause compromissoire en vertu de laquelle les questions litigieuses seront renvoyées à trois personnes de New York. Il s'agit de déterminer si la Cour doit autoriser la signification hors du ressort.

<sup>d</sup> *Arrêt*: les requêtes sont rejetées. Les actions principales ne présentent manifestement aucun lien que ce soit avec le Canada. Cette Cour a compétence pour connaître d'une demande découlant de la violation d'une charte-partie. Toutefois, on ne peut pas nécessairement conclure de la compétence en ce qui concerne une demande à la compétence en ce qui concerne les personnes qui forment la demande ou contre qui la demande est formulée. La Cour suprême du Canada a jugé que la considération primordiale doit être l'existence d'un autre tribunal, plus commode et plus approprié à la poursuite de l'action. Même en supposant que la Cour fédérale ait compétence, il n'y a aucune raison impérieuse de préférer celle-ci à d'autres tribunaux. Le fait que la défenderesse ait amené un bien dans le ressort de cette Cour ne constitue pas non plus une raison pressante ou convaincante de conclure que le Canada constitue le *forum conveniens* et qu'il faut permettre la signification hors du ressort. L'absence de lien géographique entre le Canada et la cause d'action n'est qu'un des éléments dont il faut tenir compte. Les clauses compromissoires ne peuvent être considérées que par rapport à la signification hors du ressort, et non par rapport au bien-fondé de l'octroi d'une injonction de type *Mareva*. Les contrats prévoyant l'arbitrage à l'étranger ne doivent pas automatiquement faire obstacle à la signification hors du ressort.

<sup>e</sup> Arrêts mentionnés: *The "Siskina"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1; *Oy Nokia Ab c. Le "Martha Russ"* [1973] C.F. 394, confirmé par [1974] 1 C.F. 410. Distinction faite avec les arrêts: *Santa Marina Shipping Co. S.A. c. Lunham & Moore Ltd.* [1979] 1 C.F. 24; *Antares Shipping Corp. c.*

"Capricorn" [1977] 2 S.C.R. 422, distinguished. *Santa Maria Shipowning and Trading Company S.A. v. Hawker Industries Ltd.* [1976] 2 F.C. 325, distinguished. *United Nations v. Atlantic Seaways Corp.* [1978] 2 F.C. 510, reversed by [1979] 2 F.C. 541, distinguished. *Sea Blue Shipping & Financing Co. S.A. v. Ssangyong Shipping Corp. Ltd.* T-3231-80, distinguished. <sup>a</sup>

MOTION.

COUNSEL:

*J. L. Jessiman and J. W. Perrett* for plaintiff. <sup>b</sup>

SOLICITORS:

*Macrae, Montgomery & Cunningham, Vancouver,* for plaintiff. <sup>c</sup>

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

COLLIER J.: This action and another one (*Efwind Shipping Company S.A. v. Ssangyong Shipping Company Limited*) are almost identical.

The plaintiff, in each of the actions applied, *ex parte*, by notices of motion on November 12, 1980, for the following orders:

1. Leave, pursuant to rule 307, to serve the defendant in Seoul, South Korea; in addition, substitutional service, pursuant to rule 310, on a shipping agent in Vancouver and on an officer aboard the vessel BOO YONG. <sup>f</sup>

2. A *Mareva* injunction restraining the defendant from removing the vessel BOO YONG from the jurisdiction.

I dismissed the motion in each action.

At the time, I gave some very short oral reasons. I said I would file written reasons. These are the reasons. They will apply, with minor changes as to the facts, in the *Efwind* action.

In this action, the plaintiff alleges breach of a charterparty to the defendant, made by the plaintiff as the owner of a vessel, the *M.V. Janice L.*, for a one trip voyage from a port in South Korea to a point in Saudi Arabia. <sup>i</sup>

I set out paragraph 5 of the statement of claim:

*Le «Capricorn»* [1977] 2 R.C.S. 422; *Santa Maria Shipowning and Trading Company S.A. c. Hawker Industries Ltd.* [1976] 2 C.F. 325; *Les Nations Unies c. Atlantic Seaways Corp.* [1978] 2 C.F. 510, infirmé par [1979] 2 C.F. 541; *Sea Blue Shipping & Financing Co. S.A. c. Ssangyong Shipping Corp. Ltd.* T-3231-80.

REQUÊTE.

AVOCATS:

*J. L. Jessiman et J. W. Perrett* pour la demanderesse.

PROCUREURS:

*Macrae, Montgomery & Cunningham, Vancouver,* pour la demanderesse.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par* <sup>d</sup>

LE JUGE COLLIER: La présente action est presque identique à une autre, soit *Efwind Shipping Company S.A. c. Ssangyong Shipping Company Limited*. <sup>e</sup>

Dans chacune des actions dont il s'agit, la demanderesse a demandé, *ex parte*, par avis de requête présenté le 12 novembre 1980, que soient rendues:

[TRADUCTION] 1. Une ordonnance permettant, en vertu de la règle 307, la signification à la défenderesse à Séoul en Corée du Sud et, en vertu de la règle 310, signification substitutive à un agent maritime à Vancouver et à un officier à bord du navire BOO YONG. <sup>f</sup>

2. Une injonction de type *Mareva* interdisant à la défenderesse de soustraire le navire BOO YONG à la compétence de la présente Cour. <sup>g</sup>

J'ai rejeté la requête dans chaque cas.

Lors de ce rejet, j'ai prononcé de très brefs motifs oraux et j'ai dit que je déposerais des motifs écrits. Les voici donc. Ces motifs s'appliquent également, avec les modifications mineures qui s'imposent pour ce qui est des faits, à l'affaire *Efwind*. <sup>h</sup>

La demanderesse allègue, en l'espèce, la violation d'une charte-partie conclue entre la demanderesse, à titre de propriétaire du *M.N. Janice L.*, et la défenderesse. La charte-partie portait sur un voyage, aller seulement, d'un port situé en Corée du Sud à un endroit d'Arabie Saoudite. <sup>j</sup>

Voici le paragraphe 5 de la déclaration:

5. The Plaintiff has performed all of the terms and conditions of the charter on its part to be performed, including delivery of the vessel to the Defendant and the voyage contemplated, but the Defendant has breached the charter by failing to pay charter hire, insurance premiums and other sums due to the Plaintiff in the amount of \$592,444.07 (United States of America currency).

In the *Efwind* action the charterparty was a time charter in respect of the vessel *Tassia* owned by the plaintiff. Paragraph 5 of the statement of claim in the *Efwind* action is as follows:

5. The Plaintiff has performed all of the terms and conditions of the charter on its part to be performed, including delivery of the vessel to the Defendant and the voyage contemplated, but the Defendant had breached the charter by failing to pay charter hire, insurance premiums, cost of fuel and other sums due to the Plaintiff in the amount of \$1,076,332.83 (United States of America currency).

The plaintiffs are foreign corporations. So is the defendant. None of them carry on business in this country. The charterparties were not entered into in this country. The alleged breach of the charterparties occurred elsewhere than in this country.

The defendant is the owner of the vessel *Boo Yong*. She has nothing to do with the charterparties. She happened to come in to Vancouver to load a cargo of grain or grain products. These actions were then begun.

The real purpose of the motions is to obtain a *Mareva* injunction, restraining the defendant from removing the temporary asset, the *Boo Yong*, from this jurisdiction.

Rule 307 provides for service of proceedings *in personam* out of Canada. The Court has a discretion whether or not to authorize such service. That discretion must be exercised judicially.

In the circumstances of this case, I declined to make an order for service *ex juris*.

As I earlier pointed out, on the face of these actions there is absolutely no connection or *nexus* with this country. I refer to the opening words of Lord Diplock in *The "Siskina"*<sup>1</sup>.

[TRADUCTION] 5. La demanderesse s'est conformée à toutes les clauses et conditions auxquelles, aux termes de la charte-partie, elle devait se conformer. Elle a, entre autres, mis le navire à la disposition de la défenderesse et effectué le voyage prévu. Mais la défenderesse, en ne versant pas à la demanderesse la somme de \$592,444.07 (en devises américaines) due à celle-ci au titre notamment du prix d'affrètement et des primes d'assurance, a violé la charte-partie.

Dans l'affaire *Efwind*, il s'agit d'un affrètement à temps relatif au navire *Tassia*, propriété de la demanderesse. Le paragraphe 5 de la déclaration dans l'affaire *Efwind* est ainsi rédigé:

[TRADUCTION] 5. La demanderesse s'est conformée à toutes les clauses et conditions auxquelles, aux termes de la charte-partie, elle devait se conformer. Elle a, entre autres, mis le navire à la disposition de la défenderesse et effectué le voyage prévu. Mais la défenderesse, en ne versant pas à la demanderesse la somme de \$1,076,332.83 (en devises américaines) due à celle-ci au titre notamment du prix d'affrètement, des primes d'assurance et du coût du combustible, a violé la charte-partie.

Les demanderesse ainsi que la défenderesse sont des sociétés étrangères. Aucune d'entre elles n'exerce ses activités au Canada et les chartes-parties n'ont pas été conclues dans ce pays. La prétendue violation des chartes-parties s'est produite à l'étranger.

La défenderesse est propriétaire du navire *Boo Yong*, qui n'a rien à voir avec les chartes-parties litigieuses. Or, il s'est trouvé que ce navire relâchait à Vancouver afin d'y prendre une cargaison de grain ou de dérivés de grain. C'est alors qu'ont été introduites les actions dont il s'agit.

Le véritable objet des requêtes est d'obtenir une injonction de type *Mareva* interdisant à la défenderesse de soustraire à la compétence de la présente Cour un bien, en l'occurrence le *Boo Yong*.

La Règle 307 prévoit, à l'égard de procédures *in personam*, la signification à l'extérieur du Canada. La Cour jouit, en matière d'autorisation d'une signification de ce genre, d'un certain pouvoir discrétionnaire. Ce pouvoir doit être exercé judiciairement.

En l'espèce, j'ai refusé de rendre une ordonnance permettant la signification *ex juris*.

Comme je l'ai indiqué plus haut, les actions en question ne présentent aucun lien ou rapport que ce soit avec le Canada. Je renvoie au début des propos de lord Diplock dans *The «Siskina»*<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 at 3.

<sup>1</sup> [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 à la page 3.

... the dispute between the appellants ("the shipowners") and the respondents ("the cargo-owners"), which the latter want to litigate in this action brought in the High Court in England, has no connection with this country.

Mr. Jessiman, for the two plaintiffs, relied on a number of cases in support of his contention that there was jurisdiction for the Federal Court to entertain these actions. He further contended that these were, in the circumstances, proper cases to authorize service *ex juris*.

There is no doubt in my mind that this Court has jurisdiction to hear claims arising out of a breach of charterparty. It does not necessarily follow, that because there is jurisdiction in respect of a claim, there is jurisdiction in respect of the persons who assert the claim, or against whom the claim might be asserted.<sup>2</sup> Claims in respect of charterparties have long been part of admiralty jurisdiction, or navigation and shipping, in Canada and in England. Paragraph 22(2)(i) of the *Federal Court Act*<sup>3</sup> specifically assigns concurrent original jurisdiction to the Trial Division:

22. (1) The Trial Division has concurrent original jurisdiction as well between subject and subject as otherwise, in all cases in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to any matter coming within the class of subject of navigation and shipping, except to the extent that jurisdiction has been otherwise specially assigned.

(2) Without limiting the generality of subsection (1), it is hereby declared for greater certainty that the Trial Division has jurisdiction with respect to any claim or question arising out of one or more of the following:

(i) any claim arising out of any agreement relating to the carriage of goods in or on a ship or to the use or hire of a ship whether by charter party or otherwise;

Dubé J. affirmed the jurisdiction of this Court,

<sup>2</sup> I repeat, here, my views expressed in *Oy Nokia Ab v. The "Martha Russ"* [1973] F.C. 394, affirmed by the Federal Court of Appeal [1974] 1 F.C. 410, although the higher Court did not, necessarily nor expressly, endorse my views.

<sup>3</sup> R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10.

[TRANSLATION] ... le litige entre les appelants («les armateurs») et les intimés («les propriétaires de la cargaison»), dont ces derniers veulent saisir la Haute Cour d'Angleterre, ne concerne nullement ce pays.

<sup>a</sup> M<sup>e</sup> Jessiman, l'avocat des deux parties demanderes, a invoqué une jurisprudence abondante à l'appui de sa thèse voulant que la Cour fédérale ait compétence pour connaître des actions dont il s'agit. Il a soutenu, en outre, que, dans ces deux cas, compte tenu des circonstances, il y avait lieu d'autoriser la signification *ex juris*.

<sup>b</sup> La compétence de la présente Cour pour connaître d'une demande découlant de la violation d'une charte-partie ne fait pour moi aucun doute. Toutefois, on ne peut pas nécessairement conclure de la compétence en ce qui concerne une demande à la compétence en ce qui concerne les personnes qui formulent la demande ou contre qui la demande est formulée.<sup>2</sup> Les demandes relatives aux chartes-parties relèvent depuis longtemps, tant au Canada qu'en Angleterre, soit de la compétence en matière de droit maritime, soit de la compétence en matière de navigation et de marine marchande. L'alinéa 22(2)i) de la *Loi sur la Cour fédérale*<sup>3</sup> confère expressément à la Division de première instance compétence concurrente en première instance:

<sup>f</sup> 22. (1) La Division de première instance a compétence concurrente en première instance, tant entre sujets qu'autrement, dans tous les cas où une demande de redressement est faite en vertu du droit maritime canadien ou d'une autre loi du Canada en matière de navigation ou de marine marchande, sauf dans la mesure où cette compétence a par ailleurs fait l'objet d'une attribution spéciale.

(2) Sans restreindre la portée générale du paragraphe (1), il est déclaré pour plus de certitude que la Division de première instance a compétence relativement à toute demande ou à tout litige de la nature de ceux qui sont ci-après mentionnés:

<sup>g</sup> i) toute demande née d'une convention relative au transport de marchandises à bord d'un navire, à l'utilisation ou au louage d'un navire soit par charte-partie, soit autrement;

<sup>h</sup> Le juge Dubé, dans *Santa Marina Shipping Co.*

<sup>i</sup> <sup>2</sup> Je reprends ici les opinions que j'ai exposées dans *Oy Nokia Ab c. Le "Martha Russ"* [1973] C.F. 394, décision confirmée par la Cour d'appel fédérale [1974] 1 C.F. 410, bien que cette Cour n'ait pas nécessairement souscrit expressément à ces opinions.

<sup>3</sup> S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), c. 10.

in respect of charterparties, in *Santa Marina Shipping Co. S.A. v. Lunham & Moore Ltd.*<sup>4</sup> That case, however, was not concerned with service *ex juris*. The defendant was a Canadian corporation with an office in Montreal, carrying on business as a ship operator and charterer. There was obviously no question as to jurisdiction *in personam* over the defendant. The argument was as to whether there was jurisdiction in the Court to entertain a claim based on an English charterparty. The Court upheld that jurisdiction.

Mr. Jessiman, for the plaintiffs in these cases, relied on *Antares Shipping Corporation v. The "Capricorn"*<sup>5</sup>. There, the plaintiff, a foreign corporation, alleged it was the owner of the *Capricorn*. It asserted it purchased the vessel from its former owner, another Liberian corporation (Delmar); that the latter had purported to repudiate the agreement and purported to sell the *Capricorn* to still another Liberian corporation (Portland).

The plaintiff brought an action *in rem* against the vessel. Combined with it, was a claim *in personam* against Delmar and Portland.

The *Capricorn* came into Quebec. She was arrested. Portland posted security to obtain its release. The Trial Division of this Court declined to make an order permitting service *ex juris* on the two Liberian defendants, saying:

As it appears that the subject matter of this action does not have any relation or connection with Canada the Plaintiff's application to serve '*ex juris*' is dismissed with costs.

The Court of Appeal affirmed the Trial decision.

The Supreme Court of Canada reversed the lower Courts. Ritchie J., speaking for himself and three others, held there was jurisdiction in the Federal Court in respect of the particular claim. He pointed out that the vessel had been arrested in Canadian jurisdiction; Portland had participated in the litigation by posting a bond and making several applications to the Court. He held that

<sup>4</sup> [1979] 1 F.C. 24.

<sup>5</sup> [1977] 2 S.C.R. 422.

*S.A. c. Lunham & Moore Ltd.*<sup>4</sup>, a confirmé la compétence de la présente Cour à l'égard des chartes-parties. Il ne s'agissait cependant pas dans cette affaire de signification *ex juris*. La défenderesse était une société canadienne ayant un bureau à Montréal et exerçant les activités d'exploitant et d'affrèteur de navire. La question de la compétence *in personam* à l'égard de la défenderesse ne se posait évidemment pas. Le point en litige était plutôt de savoir si la Cour était compétente pour connaître d'une demande fondée sur une charte-partie anglaise. La Cour a statué qu'elle avait compétence.

M<sup>e</sup> Jessiman, l'avocat des demanderesse dans les présents litiges, a invoqué *Antares Shipping Corporation c. Le «Capricorn»*<sup>5</sup>. Dans cette affaire, la demanderesse, une société étrangère, se prétendait propriétaire du *Capricorn*. Elle affirmait qu'elle avait acheté le navire d'une autre société libérienne (Delmar), et que celle-ci avait prétendu dénoncer le contrat et vendre le *Capricorn* à une autre société libérienne (Portland).

La demanderesse introduisit contre le navire une action *in rem* jointe à une demande *in personam* contre la Delmar et la Portland.

Le *Capricorn* relâcha à Québec et fut saisi. Portland, afin d'obtenir la mainlevée de la saisie, versa un cautionnement. La Division de première instance de la présente Cour refusa dans les termes suivants de rendre une ordonnance permettant la signification *ex juris* aux deux défenderesses libériennes:

[TRADUCTION] Comme il semble que l'objet de cette action n'a aucun rapport ni lien avec le Canada, la requête de la demanderesse visant à obtenir la signification *ex juris* est rejetée avec dépens.

La Cour d'appel confirma la décision rendue en première instance.

La Cour suprême du Canada a infirmé ces décisions. Le juge Ritchie, parlant en son propre nom et au nom de trois autres juges, a statué que la Cour fédérale était compétente pour entendre la demande dont il s'agissait. Il a souligné que le navire, au moment de la saisie, était dans la juridiction du Canada et que la Portland, en versant un cautionnement et en saisissant la Cour de plu-

<sup>4</sup> [1979] 1 C.F. 24.

<sup>5</sup> [1977] 2 R.C.S. 422.

while Portland's initial appearance had been under protest as to jurisdiction, the giving of the bond was a step in the cause and therefore a waiver of the protest. As to the other defendant, Delmar, the original owner of the vessel, it was said its sole asset was the ship; the only fund available to respond to judgment was now the bond in the Court.

In all those circumstances, the majority held the question, to which the Trial Judge ought to have directed his mind, was whether there was any other forum more convenient than the Federal Court.

Ritchie J. said at page 445:

While these judgments are declaratory of the opinion held by the Federal Court at both levels, they give no indication of the reasons which enabled the judges to conclude that a cause of action claiming possession of a ship which had been arrested in Canada and for which a bond had been posted at the instance of one of the parties defendant, had no relation or connection with Canada, or at least not one justifying the issuance of an order for service of the Declaration on the defendant Companies outside of Canada.

I have, however, had the advantage of reading the views expressed by the Chief Justice of this Court who has given full reasons for reaching the same conclusion as the judges of the Federal Court and in so doing has analyzed the record contained in the case on appeal and indicated the authorities upon which he relies in disposing of this important case.

The reasons for judgment of Chief Justice Laskin relieve me of the necessity of considering in any detail the questions raised as to the jurisdiction of the Federal Court because I agree with him when he says:

The only question to be determined is whether, jurisdiction *in rem* being established and claims for relief *in personam* being properly joined, the foreign defendants may be subject to service *ex juris*.

and again at pages 447-448:

In determining whether or not the Federal Court was justified in refusing to exercise its discretion in the present case, consideration must be given to the application of the doctrine of *forum conveniens*, and although the Federal Court does not appear to have given any consideration to this phase of the matter, it appears to me, as it apparently does to Laskin C.J., that this is the most important question to be determined on this appeal. The factors affecting the application of this doctrine have been differently described in various cases, to some of which reference will hereafter be made, and they include the balance of convenience to all the parties concerned, including

sieurs demandes, avait participé au litige. Il a en outre jugé que bien que la comparution initiale de la Portland ait eu lieu sous réserve quant à la compétence de la Cour, le dépôt du cautionnement constituait une intervention dans la cause et, par conséquent, une renonciation à la réserve apportée. Pour ce qui est de l'autre défenderesse, la Delmar, ancienne propriétaire du navire, il a été dit que son seul actif était le navire et que les seuls fonds disponibles pour assurer l'exécution du jugement se trouvaient être le cautionnement versé à la Cour.

Compte tenu de tout cela, la majorité a jugé que la question qui devait être tranchée en première instance était de savoir s'il existait un tribunal plus commode que la Cour fédérale.

Le juge Ritchie dit à la page 445:

Bien que ces jugements expriment l'opinion des deux divisions de la Cour fédérale, ils n'expliquent pas pourquoi les juges ont conclu qu'une cause d'action revendiquant la possession d'un navire qui avait été saisi au Canada et qui avait fait l'objet d'un cautionnement à la demande d'une des parties défenderesses, n'avait aucun rapport ni lien avec le Canada, ou tout au moins aucun qui puisse justifier la Cour de rendre une ordonnance autorisant la signification de la déclaration aux compagnies défenderesses en dehors du Canada.

Toutefois, j'ai eu l'avantage de lire les motifs du Juge en chef de la présente Cour, qui explique en détail les raisons pour lesquelles il en est arrivé aux mêmes conclusions que les juges de la Cour fédérale et, ce faisant, étudie le dossier de l'affaire en appel et mentionne la jurisprudence sur laquelle il se fonde pour statuer sur cette affaire importante.

Vu les motifs du jugement du juge en chef Laskin, je n'ai pas à étudier en détail les questions soulevées relativement à la compétence de la Cour fédérale, car je suis d'accord avec lui lorsqu'il déclare:

La seule question à régler est de savoir si, la compétence *in rem* étant établie et les demandes de redressement *in personam* ayant à bon droit fait l'objet d'un cumul, les défenderesses étrangères peuvent être assujetties à la signification *ex juris*.

Aux pages 447 et 448 il poursuit:

En jugeant si la Cour fédérale a eu raison de refuser d'exercer son pouvoir discrétionnaire en l'espèce, il convient de se demander s'il ne faudrait pas appliquer la doctrine du *forum conveniens*, et bien que la Cour fédérale ne semble pas avoir accordé d'attention à cet aspect du problème, j'estime, tout comme le juge en chef Laskin semble le faire, que c'est-là la question clé à trancher en l'espèce. Plusieurs décisions décrivent sous différents aspects les divers facteurs qui influent sur l'application de cette doctrine, et nous en mentionnerons quelques-uns ci-dessous; parmi eux, on peut citer les avantages réciproques pour toutes les parties intéressées, y compris le

the plaintiff, the undesirability of trespassing on the jurisdiction of a foreign state, the impropriety and inconvenience of trying a case in one country when the cause of action arose in another where the laws are different, and the cost of assembling foreign witnesses.

In my view the overriding consideration which must guide the Court in exercising its discretion by refusing to grant such an application as this must, however, be the existence of some other forum more convenient and appropriate for the pursuit of the action and for securing the ends of justice. Each such case must of necessity turn upon its own particular facts . . .

The majority went on to consider the particular facts. They found the Federal Court was, in the circumstances, a more convenient forum than any other.

There was a strong dissent by Laskin C.J.

The *Antares*<sup>6</sup> case is, in my view, distinguishable on its facts. There was obvious jurisdiction, *in rem*, when the *Capricorn* came into the jurisdiction and was arrested. There are not, in these two cases before me, other acts and incidents (such as in *Antares*) leaning to the taking of forum jurisdiction over the foreign defendant. Even assuming there is jurisdiction in this forum (the Federal Court) there are no compelling reasons favouring this forum over other forums which may well have jurisdiction. Nor, to my mind, is the fact that the defendant has brought into this jurisdiction a transient asset (the *Boo Yong*), a compelling or persuasive reason to conclude *forum conveniens* in favour of Canada, and to permit service *ex juris*.

Counsel for the plaintiff referred to two more cases: *Santa Maria Shipowning and Trading Company S.A. v. Hawker Industries Limited*<sup>7</sup> and *United Nations v. Atlantic Seaways Corporation*<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> In 1973 a motion was made to strike out the statement of claim on the ground the Trial Division had no jurisdiction. That motion was dismissed: [1973] F.C. 955. That decision was reversed by the Federal Court of Appeal: [1978] 2 F.C. 834. The judgment of the Trial Division was restored by the Supreme Court of Canada: [1980] 1 S.C.R. 553.

<sup>7</sup> [1976] 2 F.C. 325. (F.C.A.)

<sup>8</sup> [1978] 2 F.C. 510 (T.D.); reversed [1979] 2 F.C. 541. (F.C.A.)

demandeur, l'inopportunité d'empiéter sur la juridiction d'un État étranger, l'inconvénient de juger une affaire dans un pays lorsque la cause d'action a pris naissance dans un autre, régi par des lois différentes, et ce qu'il en coûte pour réunir des témoins étrangers.

<sup>a</sup> Selon moi, cependant, la considération primordiale qui doit guider la cour lorsqu'en exerçant son pouvoir discrétionnaire, elle refuse d'accéder à une telle requête, doit être l'existence d'un autre tribunal, plus commode et plus approprié à la poursuite de l'action et à la réalisation des fins de la justice. Il faut évidemment juger chaque cas selon les faits en cause . . .

<sup>b</sup> La majorité a passé alors à un examen des faits de la cause et elle en est venue à la conclusion que, dans les circonstances, il n'y avait de tribunal plus commode que la Cour fédérale.

<sup>c</sup> Il y a eu vive dissidence du juge en chef Laskin.

<sup>d</sup> D'après moi, les faits de l'affaire *Antares*<sup>6</sup> sont différents de ceux de la présente cause. Il y avait manifestement compétence *in rem*, puisque le *Capricorn* avait été saisi dans le ressort de la Cour. Dans les deux causes actuellement devant moi, il n'existe pas, comme dans l'*Antares*, d'autres actes ou incidents tendant à conférer à la présente Cour compétence quant à la défenderesse étrangère. Même en supposant que la Cour fédérale ait compétence, il n'y a aucune raison impérieuse de préférer cette dernière à d'autres tribunaux pouvant, eux aussi, avoir compétence. Le fait que la défenderesse ait amené un bien (le *Boo Yong*) dans le ressort de la présente Cour ne constitue pas non plus, à mon sens, une raison pressante ou convaincante de conclure que le *forum conveniens* c'est le Canada et de permettre la signification *ex juris*.

<sup>e</sup> L'avocat de la demanderesse a invoqué deux autres affaires, soit *Santa Maria Shipowning and Trading Company S.A. c. Hawker Industries Limited*<sup>7</sup> ainsi que *Les Nations Unies c. Atlantic Seaways Corporation*<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> En 1973 une requête tendant à la radiation de la déclaration a été présentée au motif que la Division de première instance n'avait pas compétence. La requête a été rejetée: [1973] C.F. 955. Cette décision a été infirmée par la Cour d'appel fédérale: [1978] 2 C.F. 834. Le jugement de la Division de première instance a été rétabli par la Cour suprême du Canada: [1980] 1 R.C.S. 553.

<sup>7</sup> [1976] 2 C.F. 325 (Cour d'appel fédérale).

<sup>8</sup> [1978] 2 C.F. 510 (Division de première instance); infirmé [1979] 2 C.F. 541 (Cour d'appel fédérale).

The *Santa Maria* case dealt with the question whether the Federal Court had jurisdiction in respect of a contract for ship repairs made outside Canada, with breach of that contract having, as well, occurred outside the jurisdiction. The Court of Appeal held that the jurisdiction of the Federal Court was not confined to matters arising within Canada. At pages 334-335, this was said:

What the appellant contends, however (and the only contention really relied on by the appellant during argument in this Court), is that it is clear from the statement of claim that the whole of the contractual cause of action so pleaded is geographically situated outside Canada and is, therefore, not within the jurisdiction of a Canadian court and, in particular, is not within the jurisdiction of the Trial Division. Such argument, as I understood it, was based on an implied limitation on the subject matter jurisdiction of a court to subject matter arising within the geographical limits within which the Court can exercise jurisdiction.

Counsel for none of the parties was able to refer us to any authority that tended one way or another on the question whether there is such an implied limitation. Authorities concerning service *ex juris* and the recognition of foreign judgments would not, as it seems to me, be of much help on the question although it is worthy of note that this Court in the *Martha Russ* case ([1974] 1 F.C. 410) made it clear that it was not deciding that appeal on a question of "jurisdiction" to authorize service *ex juris* and that the decision of the Supreme Court of Canada in *Antares Shipping Corporation v. The Ship "Capricorn"* of January 30 last provided for service *ex juris* in a case in which the cause of action would not seem to be situate in Canada any more than, on the view taken by the appellant, the cause of action in question here is situate in Canada. (The question of the Court's "jurisdiction" in the latter case would, as I understand it, still seem to be open for consideration.)

In the absence of any knowledge of authority directly related to the question, I am not persuaded that admiralty subject matter jurisdiction is subject to implied geographical limitations. In an admiralty cause (and, as far as I am aware, in any other cause in any court), in the absence of express limitation, there is no basis for implying geographical limitations on the Court's jurisdiction other than the necessity of serving the defendant within the Court's geographical jurisdiction unless leave under appropriate authority is obtained to serve *ex juris*.

Those observations do not, in my view, materially assist me on the question here, as to whether I should exercise my discretion for or against service *ex juris*. The fact that there may be no geographical connection in Canada with the cause of action is just one of many matters to be considered. The lack of connection will not automatically debar service *ex juris*.

Dans l'affaire *Santa Maria* il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale avait compétence relativement à un contrat de réparation de navire, la passation et la rupture dudit contrat ayant eu lieu hors du Canada. La Cour d'appel fédérale a jugé que la compétence de la Cour fédérale ne se limite pas à des questions ayant pris naissance au Canada. Il est dit aux pages 334 et 335:

Néanmoins, selon l'argumentation de l'appelante (et c'est le seul véritable argument avancé par celle-ci au cours des débats devant cette cour), il appert, suivant la déclaration, que toute la cause contractuelle d'action ainsi invoquée se situe géographiquement hors du Canada et que, par conséquent, cette cause d'action ne relève pas de la compétence d'un tribunal canadien et, en particulier, n'est pas du ressort de la Division de première instance. Si je comprends bien, cet argument est fondé sur une restriction implicite qui limiterait l'objet de la compétence d'un tribunal à une question qui prendrait naissance à l'intérieur des limites géographiques où la Cour peut exercer sa compétence.

Ni l'un ni l'autre des avocats des parties n'ont pu nous renvoyer à une jurisprudence qui pencherait d'un côté ou de l'autre au sujet de cette limitation implicite de compétence. La jurisprudence relative à la signification *ex juris* et à la ratification des jugements étrangers ne peut, me semble-t-il, nous être d'un grand secours sur le sujet; néanmoins, il est à noter que cette cour, dans l'arrêt *Martha Russ*, ([1974] 1 C.F. 410) a clairement établi qu'elle ne tranchait pas cet appel sur une question de «compétence» pour autoriser une signification *ex juris*; de même, la décision de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Antares Shipping Corporation c. Le navire «Capricorn»* rendue le 30 janvier 1976, a prévu une signification *ex juris* dans une affaire où la cause d'action ne semblait pas plus située au Canada que ne l'est, selon le point de vue adopté par l'appelante, la cause d'action en l'espèce. (D'après moi, dans ce dernier arrêt, la question relative à la «compétence» de la Cour semble encore sujette à examen.)

Vu l'absence de jurisprudence directement reliée à la question, je ne suis pas convaincu que les litiges relatifs à la compétence d'amirauté soient soumis à des limitations géographiques implicites. Dans une affaire d'amirauté (et, autant que je sache, dans toute autre affaire présentée devant n'importe quel tribunal), quand il n'existe pas de limitation expresse, il n'y a pas de raison de conclure à l'existence d'autre limitation géographique implicite de la compétence de la Cour que celle relative à la nécessité de remettre une assignation à un défendeur à l'intérieur du ressort géographique de la Cour, sauf si une autorité compétente donne la permission de délivrer une assignation *ex juris*.

Ces observations, à mon avis, ne me sont pas d'un grand secours pour trancher la question de savoir si, en l'espèce, je dois ou non autoriser la signification *ex juris*. L'absence d'un lien géographique entre le Canada et la cause d'action n'est qu'un des éléments à prendre en compte et ne fait pas automatiquement obstacle à la signification *ex juris*.



In the *United Nations* case (an action *in personam*), none of the parties was Canadian, or had any residence or business operations in Canada. The claim was for damages for breach of a contract of carriage. The contract was to carry wheat from a port in the U.S.A. to a port in Yemen. On unloading, a part of the wheat shipment was alleged to have been unfit. The only connection with Canada seems to have come from the bill of lading. It provided, in perhaps conflicting terms, that:

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.

The defendants brought a motion, pursuant to Rule 474, for dismissal, on the ground that there was no jurisdiction in the Federal Court. The Trial Judge acceded to the motion. He concluded the claim was made and governed by U.S. law, not under any "Canadian maritime law or other law of Canada".

The Federal Court of Appeal reversed the Trial Judge. Le Dain J., at pages 545-546, stated the issues as follows:

As I understand the reasons for judgment and the arguments that were put to us, the issues on the appeal are essentially two: (1) Does the jurisdiction *in personam* of the Federal Court in respect of a cargo claim extend to a cause of action arising outside Canada? and (2) Assuming that it does, is the claim in the present case, in view of the provisions of clauses 1 and 2 of the bill of lading, a claim that is made under or by virtue of Canadian maritime law or other law of Canada on the subject of navigation and shipping within the meaning of section 22(1) of the *Federal Court Act*? Alternatively to their submissions on these two issues, the appellants contend that the question of jurisdiction should not be determined at this stage of the proceedings because there is an insufficient basis of fact in the material before the Court. The merits of this contention can only be appreciated, of course, after a consideration of what the issues necessarily imply and the extent to which they may turn on matters of fact that are not before the Court.

The Court went on to answer issues (1) and (2) in the affirmative. In respect of the first issue, Le Dain J., at page 552 said:

For these reasons I am of the opinion that the jurisdiction of the Court *ratione materiae* in an action *in personam* in respect

Dans l'affaire *Les Nations Unies* (une action *in personam*, celle-là), aucune des parties n'était canadienne, ne résidait au Canada ou n'exploitait une entreprise au Canada. Il s'agissait d'une demande en dommages-intérêts fondée sur la rupture d'un contrat de transport. Ce contrat avait pour objet le transport de blé d'un port situé aux États-Unis à un port situé au Yémen. On avait découvert, lors du déchargement, qu'une partie de la cargaison de blé était avariée. Le seul lien avec le Canada découlait, semble-t-il, du connaissement. Ce document disposait, paradoxalement peut-être, que:

[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.

Les défenderesses avaient, sur le fondement de la Règle 474, introduit une requête sollicitant le rejet de l'action pour incompétence de la Cour fédérale. Le juge de première instance a accédé à la requête, sa conclusion étant que la réclamation relevait du droit américain et qu'elle n'avait donc pas été faite en vertu du «droit maritime canadien ou d'une autre loi du Canada».

La Cour d'appel fédérale a infirmé la décision du juge de première instance. Le juge Le Dain, aux pages 545 et 546, a résumé ainsi les points en litige:

Si je comprends bien les motifs du jugement et les arguments qu'on nous a fait valoir, l'appel porte essentiellement sur deux questions: premièrement, la compétence personnelle de la Cour fédérale en matière de créances sur une cargaison s'étend-elle à une demande dont la cause est née à l'extérieur du Canada? Et, deuxièmement, si par hypothèse c'est le cas, la demande en l'espèce, compte tenu des stipulations des clauses 1 et 2 du connaissement, en est-elle une qui est faite sur le fondement ou en vertu du droit maritime canadien ou de quelque autre loi canadienne relative à la navigation et à la marine marchande au sens de l'article 22(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*? Subsidiairement, les appelantes font valoir que la question de la compétence ne devrait pas être décidée en cet état de la cause car la Cour n'a pas devant elle suffisamment de faits pour la trancher. Le bien-fondé de cette proposition ne peut bien sûr être évalué qu'après avoir considéré les implications des deux questions et l'importance, pour en décider, des faits dont la Cour n'a pas présentement connaissance.

La Cour s'est alors penchée sur les deux questions soulevées, apportant à chacune une réponse affirmative. Le juge Le Dain, à la page 552, a dit relativement au premier point en litige:

Pour ces motifs je suis d'avis que la compétence de la Cour, *ratione materiae*, dans une action personnelle, en matière de

of a claim for damage to cargo extends to a cause of action arising outside Canada. Whether the Court should assume jurisdiction in a case that requires leave for service *ex juris* is, of course, another question. It is a matter of discretion to be exercised with regard to the doctrine of *forum conveniens*: *Antares Shipping Corporation v. The "Capricorn"* [1977] 2 S.C.R. 422. In the present case the Trial Division gave leave for service out of the jurisdiction and it is not that exercise of discretion, as such, that is attacked by the respondents' application. The challenge is to the jurisdiction *ratione materiae* of the Court.<sup>9</sup>

As to the second issue, this was said (page 556):

In any event, I am of the opinion that the answer to the question whether the claim is one made under Canadian maritime law cannot depend on the extent to which foreign law will apply. In my view, 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. There is no other workable approach to the admiralty jurisdiction of the Court. To make jurisdiction depend upon the law that will govern by operation of the conflict of laws would create completely unpredictable and hazardous jurisdictional dichotomies.

The *United Nations* case deals, as does the *Santa Maria* case, with jurisdiction over certain types of claims, not with whether jurisdiction over certain persons should be claimed by authorizing service *ex juris*.

I turn to one final case: *Sea Blue Shipping & Financing Co. S.A. v. Ssangyong Shipping Corp. Ltd.*<sup>10</sup> The facts in that case are, for practical purposes, identical to those now before me. By coincidence, the asset sought to be frozen by the plaintiff was the same *Boo Yong*. I made an *ex parte* order, authorizing service *ex juris*. I granted a *Mareva* injunction for 9 days. In the interim, the parties reached a compromise. They requested a

<sup>9</sup> I was the judge who, on an *ex parte* application, gave leave to serve *ex juris* in the *United Nations* case. The motion was heard without, pursuant to Rule 324, personal appearance of counsel. The affidavit material exhibited the bill of lading, which set out the "jurisdiction" clause. While I cannot now recall the matter, I suspect that clause influenced me in permitting service *ex juris*.

<sup>10</sup> T-3231-80 (unreported, July 17, 1980).

demande pour cause d'avaries à une cargaison, s'étend à celle dont la cause est née à l'extérieur du Canada. Que la Cour doive se présumer compétente dans une affaire qui exige l'autorisation de signifier *ex juris* c'est là, naturellement, une autre question. C'est un pouvoir discrétionnaire à exercer en prenant en compte la théorie du *forum conveniens*: affaire *Antares Shipping Corporation c. Le «Capricorn»* [1977] 2 R.C.S. 422. En l'espèce la Division de première instance a autorisé à signifier hors de la juridiction et ce n'est pas l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, en soi, que contestent les intimées dans leur demande, mais bien la compétence *ratione materiae* de la Cour.<sup>9</sup>

Au sujet du deuxième point en litige, il est dit ceci (à la page 556):

De toute façon je suis d'avis que la réponse à la question de savoir si la demande est fondée ou non sur le droit maritime canadien ne peut être fonction de la mesure dans laquelle la loi étrangère s'applique. D'après moi, 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 n'y a pas d'autre approche de la compétence de la Cour en matière d'amirauté qui puisse fonctionner. Que cette compétence soit fonction de la loi applicable de par l'opération du droit international privé créerait des dichotomies de compétence imprévisibles et hasardeuses.

Les affaires *Les Nations Unies* et *Santa Maria* concernent la compétence à l'égard de certains genres de demandes. Il n'y est nullement question de savoir si l'on doit, en autorisant la signification *ex juris*, s'arroger compétence sur certaines personnes.

Voyons maintenant une dernière affaire, *Sea Blue Shipping & Financing Co. S.A. c. Ssangyong Shipping Corp. Ltd.*<sup>10</sup>, où les faits, à toutes fins utiles, sont identiques à ceux de l'espèce présente. Par une coïncidence, le bien dont la demanderesse voulait faire interdire le déplacement était le même, soit le *Boo Yong*. Or, j'ai rendu une ordonnance *ex parte* autorisant la signification *ex juris* et j'ai accordé une injonction *Mareva* d'une durée

<sup>9</sup> Je suis le juge qui, dans l'affaire *Les Nations Unies*, sur une demande *ex parte*, a accordé la permission de signifier *ex juris*. La requête, en conformité de la Règle 324, a été entendue sans comparution en personne de l'avocat. Parmi les pièces figurait le connaissance contenant la clause relative à la «compétence». Bien que je ne me rappelle pas clairement cette affaire, je suis porté à croire que c'est cette clause qui a influencé ma décision de permettre la signification *ex juris*.

<sup>10</sup> Décision inédite rendue le 17 juillet 1980 (n° du greffe: T-3231-80).

consent order lifting the injunction. Without hearing counsel, I made the latter order. But I made these comments (pages 2-3):

The defendant's vessel, the *Boo Yong*, happened to come in to Vancouver. This action was begun. The application for a *Mareva* injunction, as related above, was made.

At the hearing I somewhat reluctantly granted the injunction. I raised with counsel for the plaintiff the question whether there was any jurisdiction in this Court to entertain the action brought by the plaintiff. After hearing counsel on that point, I somewhat dubiously made the order sought, but limited the injunction to 9 days.

On July 3, the defendant brought on a motion to set aside the injunction. The defendant sought, as well to set aside an order for service *ex juris* which I had made at the same time as I granted the *Mareva* injunction.

Argument on the latter motion was deferred while the parties tried to work out some settlement. Ultimately that was done. Hence the request now for the consent order lifting the injunction.

In the material filed on behalf of the defendant it was asserted that the charterparty in respect of the *Georgios* contained an arbitration clause referring any disputes to arbitration at London.

If I had known that fact on the *ex parte* application, I would not have granted the *Mareva* injunction. I have earlier pointed out that, on the face of the action, there was absolutely no connection with this country. I refer to the opening words of Lord Diplock in *The "Siskina"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 at page 3:

... the dispute between the appellants ("the shipowners") and the respondents ("the cargo-owners"), which the latter want to litigate in this action brought in the High Court in England, has no connection with this country.

In *Siskina* the House of Lords went on to set aside the *Mareva* injunction. The grounds were that the English courts had no jurisdiction over the subject-matter of the action, or over the parties, in respect of which an *ex parte* interlocutory injunction had been obtained.

It seems to me now, in retrospect, that is the situation in this case. But, as requested, the consent order will go.

In the two cases now before me, there were, in the charterparties, standard so-called "arbitration" or "jurisdiction" clauses. The *Elesguro* clause reads:

17. That should any dispute arise between Owners and the 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

de 9 jours. Entre-temps, les parties en sont arrivées à un compromis. Elles ont introduit une requête commune en mainlevée de l'injonction et, sans entendre les avocats, j'ai rendu l'ordonnance sollicitée en faisant, toutefois, les observations suivantes (pages 2 et 3):

Or, il s'est trouvé que le navire de la défenderesse, le *Boo Yong*, relâchait à Vancouver. Par la suite, la présente action a été engagée. Une demande tendant à l'octroi d'une injonction du type *Mareva*, a, comme je l'ai relaté plus haut, été introduite.

A l'audition, j'ai à contrecœur accordé l'injonction. J'ai abordé avec l'avocat de la demanderesse la question de savoir si la présente Cour avait compétence pour accueillir l'action intentée par sa cliente. Vu l'avis de l'avocat à ce sujet, j'ai, bien qu'assez sceptique, rendu l'ordonnance sollicitée. J'ai toutefois limité l'injonction à neuf jours.

Le 3 juillet, la défenderesse introduisit une requête en annulation de l'injonction. Elle chercha également à faire annuler une ordonnance de signification *ex juris* que j'avais rendue en même temps que l'injonction *Mareva*.

Le débat sur cette dernière requête a été ajourné tandis que les parties s'efforçaient d'arriver à un accord. Une entente est en fin de compte intervenue, d'où la requête commune en mainlevée de l'injonction.

Dans les documents déposés par l'avocat de la défenderesse, il est affirmé que la charte-partie concernant le navire *Georgios* comportait une clause compromissoire renvoyant tout litige à l'arbitrage à Londres.

Si j'avais connu ce fait lors de la requête *ex parte*, je n'aurais pas accordé l'injonction *Mareva*. J'ai indiqué plus haut qu'à première vue, la présente action ne regardait nullement le Canada. Je renvoie à la première phrase de lord Diplock dans *The "Siskina"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 à la page 3:

[TRADUCTION] ... le litige entre les appelants («les armateurs») et les intimés («les propriétaires de la cargaison»), dont ces derniers veulent saisir la Haute Cour d'Angleterre, ne concerne nullement ce pays.

Dans l'affaire *Siskina*, la Chambre des Lords procéda à l'annulation de l'injonction *Mareva* aux motifs que les tribunaux anglais n'avaient aucune compétence sur l'objet de l'action, ou sur les parties, au sujet desquels une injonction interlocutoire *ex parte* avait été obtenue.

Il me semble rétrospectivement qu'il en est de même en l'espèce. Toutefois, l'ordonnance sollicitée d'un commun accord par les parties sera rendue.

Dans les deux causes présentement devant moi, les chartes-parties comportent chacune une clause usuelle dite clause «compromissoire» ou clause relative à la «compétence». Dans l'affaire *Elesguro* cette clause est ainsi rédigée:

[TRADUCTION] 17. Advenant un litige entre les armateurs et les affrêteurs, la question litigieuse sera renvoyée à trois personnes, à New York, dont une nommée par chacune des parties aux présentes et la troisième par les deux ainsi choisies; leur

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 shipping men.

The *Efwind* clause is identical, except that any dispute is referred to three persons at London, rather than New York.

In the *Sea Blue* case I heard no submissions as to the effect, if any, a similar arbitration clause should have in respect of granting service *ex juris* or a *Mareva* injunction. Because of those earlier comments of mine, Mr. Jessiman advanced, on these motions, a careful and reasoned submission as to the weight to be given to the arbitration clauses. He submitted, in respect of those clauses:

(a) There were not, on the facts of these two actions, any arbitrable disputes.

(b) The matter of security for a claim (such as *Mareva* injunction procedure) was different and severable from the matters envisaged by the arbitration procedure.

(c) The matter of security (again, such as by way of *Mareva* procedure) was not within the province of the arbitration clause or of the arbitrators; only a court has the necessary jurisdiction.

If these submissions, and the authorities cited in support, had been made to me in the *Sea Blue* case, I doubt I would have made the comments I did, or have put them the way I did. It seems to me now, in retrospect, the arbitration clauses could only be a matter to be considered and weighed in respect of service *ex juris*, not in respect of the merits of granting a *Mareva* injunction. Contracts providing for arbitration in a foreign jurisdiction should not automatically debar service *ex juris*. In any event, I did, in the present actions, consider Mr. Jessiman's submissions in reaching my decision as to whether or not I should grant service *ex juris*.

In case my orders in these two suits should go to appeal, I feel I should express my views as to the merits or otherwise of the request for a *Mareva* injunction on the facts here. The *Mareva* injunc-

décision ou celle de deux d'entre eux sera sans appel et, afin d'en assurer l'exécution, la présente convention pourra être homologuée par le tribunal. Les arbitres devront être des transporteurs.

Dans l'affaire *Efwind* la clause est identique, sauf que tout litige est renvoyé à trois personnes à Londres plutôt qu'à New York.

Dans l'affaire *Sea Blue* nul argument ne m'a été présenté quant aux incidences éventuelles d'une clause compromissoire semblable sur la décision d'accorder la permission de signifier *ex juris* ou sur l'octroi d'une injonction *Mareva*. Compte tenu de mes remarques citées plus haut, M<sup>e</sup> Jessiman, a présenté, à l'appui des requêtes dont il s'agit, une argumentation prudente et raisonnée sur l'importance à accorder aux clauses compromissoires. Il a prétendu ce qui suit relativement à ces clauses:

a) Il n'y a pas, vu les faits des deux actions, de litige susceptible d'arbitrage.

b) La question d'une garantie à l'égard d'une demande (comme par exemple la procédure visant l'octroi d'une injonction *Mareva*) est différente et séparable des questions prévues par la procédure d'arbitrage.

c) La question d'une garantie (là encore, comme par voie d'injonction *Mareva*) ne relève ni de la clause compromissoire ni des arbitres; seul un tribunal possède la compétence requise.

Si, dans l'affaire *Sea Blue*, on m'avait présenté ces arguments et la jurisprudence invoquée à l'appui, je doute que j'eusse fait les remarques que j'y ai faites, ou que je les eusse énoncées de la même façon. Il me semble rétrospectivement que les clauses compromissoires ne pouvaient être considérées que par rapport à la signification *ex juris* et non par rapport au bien fondé de l'octroi d'une injonction *Mareva*. Les contrats prévoyant l'arbitrage à l'étranger ne doivent pas automatiquement faire obstacle à la signification *ex juris*. Quoi qu'il en soit, pour trancher la question de savoir si, dans les présentes actions, je devais accorder la permission de signifier *ex juris*, j'ai pris en compte les arguments de M<sup>e</sup> Jessiman.

Au cas où il serait interjeté appel des ordonnances rendues dans ces deux litiges, j'estime qu'il y a lieu de m'expliquer sur le bien-fondé, compte tenu des faits dont il est ici question, de la demande

tion is a new concept in English law. It was born in 1975. At common law, a plaintiff could not normally, before judgment, restrain a resident defendant from removing, in order to frustrate satisfaction of any ultimate judgment against him, assets from the jurisdiction. The *Mareva* injunction concept recognized that premise, but established the principle that an English Court may, in proper circumstances, on an *ex parte* application and in advance of judgment, restrain a non-resident defendant from removing assets from the jurisdiction.<sup>11</sup>

The guidelines, in respect of *Mareva* injunctions, were set out by Lord Denning M.R. in the *Third Chandris* case (cited earlier) as follows [at page 189]:

(i) The plaintiff should make full and frank disclosure of all matters in his knowledge which are material for the Judge to know, see *The Assios*, [1979] 1 Lloyd's Rep. p. 331.

(ii) The plaintiff should give particulars of his claim against the defendant, stating the ground of his claim and the amount thereof, and fairly stating the points made against it by the defendant.

(iii) The plaintiff should give some grounds for believing that the defendants have assets here. I think that this requirement was put too high in the unreported case of *MBPXL Corporation v. Intercontinental Banking Corporation*, Aug. 28, 1975. In most cases the plaintiff will not know the extent of the assets. He will only have indications of them. The existence of a bank account in England is enough, whether it is in overdraft or not.

<sup>11</sup> The following is a list, not necessarily complete, of English cases dealing with the *Mareva* procedure:

*Nippon Yusen Kaisha v. Karageorgis* [1975] 2 Lloyd's Rep. 137 (C.A.). *Mareva Compania Naviera S.A. v. International Bulkcarriers S.A.* [1975] 2 Lloyd's Rep. 509 (C.A.). *Rasu Maritima S.A. v. Pertamina* [1977] 2 Lloyd's Rep. 397 (C.A.) (injunction refused). *The "Siskina"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 (H.L.) (injunction refused—lack of jurisdiction over subject matter of action). *The "Cretan Harmony"* [1978] 1 Lloyd's Rep. 425 (C.A.) (injunction set aside). *Third Chandris Shipping Corp. v. Unimarine S.A. (The "Genie")* [1979] 2 Lloyd's Rep. 184 (C.A.). *The "Assios"* [1979] 1 Lloyd's Rep. 331 (C.A.) (injunction discharged—leave to appeal to C.A. refused). *Montecchi v. Shimco (U.K.) Ltd.* [1979] 1 W.L.R. 1180 (C.A.) (injunction not granted). *The "Agrabele"* [1979] 2 Lloyd's Rep. 117 (injunction not granted against a resident defendant). *Chartered Bank v. Daklouche* [1980] 1 W.L.R. 107 (C.A.) (injunction granted against a technically resident defendant). *The "Angel Bell"* [1980] 1 Lloyd's Rep. 632 (Q.B.).

d'injonction *Mareva*. L'injonction *Mareva* est un nouveau concept du droit anglais qui est apparu en 1975. Selon le droit commun, le demandeur, en règle générale, ne pouvait, avant le prononcé du jugement, interdire au défendeur résident de soustraire des biens à la compétence du tribunal afin de faire échec à l'exécution d'un éventuel jugement défavorable. Le concept de l'injonction *Mareva*, tout en reconnaissant cette notion, pose le principe qu'un tribunal anglais peut, lorsque les circonstances le permettent, sur demande *ex parte* et avant le prononcé du jugement, interdire au défendeur non résidant de soustraire des biens à la compétence du tribunal<sup>11</sup>.

Le lord Denning Maître des rôles a établi, dans l'affaire *Third Chandris* (précitée), les règles suivantes en matière d'injonction *Mareva* [à la page 189]:

[TRADUCTION] (i) Le demandeur doit révéler pleinement et sincèrement tout fait dont il a connaissance qui est propre à éclairer le juge. Voir *The Assios* [1979] 1 Lloyd's Rep. 331.

(ii) Le demandeur doit fournir le détail de sa demande contre le défendeur, indiquant, à cet effet, le fondement de sa demande ainsi que le montant réclamé et faisant honnêtement état des moyens soulevés par le défendeur à l'encontre de la demande.

(iii) Le demandeur doit rapporter des preuves tendant à établir que les défendeurs ont des biens dans ce pays. J'estime que dans l'affaire inédite *MBPXL Corporation c. Intercontinental Banking Corporation*, en date du 28 août 1975, cette dernière exigence a été trop sévèrement appliquée. Le plus souvent, le demandeur ne sera pas au courant de l'importance des biens en question. Il n'aura que des indices de leur présence. L'existence d'un compte en banque en Angleterre suffit, peu importe qu'il y ait un solde débiteur.

<sup>11</sup> Voici une liste, qui ne prétend pas être exhaustive, de la jurisprudence anglaise relative à la procédure *Mareva*:

*Nippon Yusen Kaisha c. Karageorgis* [1975] 2 Lloyd's Rep. 137 (C.A.). *Mareva Compania Naviera S.A. c. International Bulkcarriers S.A.* [1975] 2 Lloyd's Rep. 509 (C.A.). *Rasu Maritima S.A. c. Pertamina* [1977] 2 Lloyd's Rep. 397 (C.A.) (injonction refusée). *The «Siskina»* [1978] 1 Lloyd's Rep. 1 (C.L.) (injonction refusée—défaut de compétence sur l'objet de l'action). *The «Cretan Harmony»* [1978] 1 Lloyd's Rep. 425 (C.A.) (injonction annulée). *Third Chandris Shipping Corp. c. Unimarine S.A. (The «Genie»)* [1979] 2 Lloyd's Rep. 184 (C.A.). *The «Assios»* [1979] 1 Lloyd's Rep. 331 (C.A.) (injonction annulée—permission d'en appeler devant la Cour d'appel refusée). *Montecchi c. Shimco (U.K.) Ltd.* [1979] 1 W.L.R. 1180 (C.A.) (injonction refusée). *The «Agrabele»* [1979] 2 Lloyd's Rep. 117 (injonction refusée contre défendeur résidant). *Chartered Bank c. Daklouche* [1980] 1 W.L.R. 107 (C.A.) (injonction accordée contre défendeur résidant, en droit strict). *The «Angel Bell»* [1980] 1 Lloyd's Rep. 632 (Q.B.).

(iv) The plaintiff should give some grounds for believing that there is a risk of the assets being removed before the judgment or award is satisfied. The mere fact that the defendant is abroad is not by itself sufficient . . . .

(v) The plaintiffs must, of course, give an undertaking in damages—in case they fail in their claim or the injunction turns out to be unjustified. In a suitable case this should be supported by a bond or security; and the injunction only granted on it being given, or undertaken to be given.

I would add that the material in support should show a good cause of action against the defendant, and one falling within the jurisdiction of this Court.

On the material before me (and bearing in mind the motions here are *ex parte*) I would have, if I had felt these to be proper cases for service *ex juris*, adopted the English guidelines and issued *Mareva* injunctions.

As earlier stated, the two motions are, in the result, dismissed.

(iv) Le demandeur doit rapporter des preuves tendant à établir que les biens risquent d'être enlevés avant l'exécution du jugement ou de la décision. Le simple fait que le défendeur se trouve lui-même à l'étranger n'est pas en soi suffisant . . . .

(v) Les demandeurs doivent, bien entendu, s'engager à payer tous dommages-intérêts au cas où la demande serait rejetée ou l'injonction s'avérerait injustifiée. Cet engagement doit, s'il est jugé à propos, être appuyé d'un cautionnement. Et l'injonction ne doit être accordée que sur constitution d'un tel cautionnement ou sur l'engagement de le constituer.

*a* J'ajouterais qu'il doit ressortir des pièces justificatives qu'il y a une cause valable d'action contre la défenderesse et que cette cause d'action relève de la compétence de la présente Cour.

*c* Compte tenu des éléments dont je dispose (et compte tenu également du fait qu'il s'agit, en l'espèce, de requêtes *ex parte*), j'aurais, si j'avais estimé qu'il y avait lieu de permettre la signification *ex juris*, adopté les règles anglaises et accordé des injonctions *Mareva*.

*d* Par conséquent, comme je l'ai dit plus haut, les deux requêtes ont été rejetées.