

A-68-93	A-68-93
<p>Nanisivik Mines Ltd. and Zinc Corporation of America (<i>Plaintiffs</i>) (<i>Appellants</i>)</p>	<p>Nanisivik Mines Ltd. et Zinc Corporation of America (<i>demandereses</i>) (<i>appelantes</i>)</p>
v.	a c.
<p>Canarctic Shipping Company Limited (<i>Defendant</i>) (<i>Respondent</i>)</p>	<p>Canarctic Shipping Company Limited (<i>défenderesse</i>) (<i>intimée</i>)</p>
and	b et
<p>F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping O.Y. A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi and John Doe (<i>Defendants</i>)</p>	<p>F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping O.Y. A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi et John Doe (<i>défendeurs</i>)</p>
<p><i>INDEXED AS: NANISIVIK MINES LTD. v. F.C.R.S. SHIPPING LTD. (C.A.)</i></p>	<p><i>RÉPERTOIRE: NANISIVIK MINES LTD. c. F.C.R.S. SHIPPING LTD. (C.A.)</i></p>
<p>Court of Appeal, Mahoney, MacGuigan and Linden J.J.A.—Toronto, January 12; Ottawa, February 10, 1994.</p>	<p>d Cour d'appel, juges Mahoney, MacGuigan et Linden, J.C.A.—Toronto, 12 janvier; Ottawa, 10 février 1994.</p>
<p><i>Maritime law — Practice — Appeal from order referring claims to arbitration and staying action for damages from loss of cargo — Canarctic, Nanisivik only parties to charterparty providing for arbitration in England — Nanisivik issuing bill of lading to Zinc Corp., incorporating all terms and conditions of charterparty — No discretion but to refer Nanisivik's claim to arbitration — Reference to arbitration mandatory where arbitration agreement under Commercial Arbitration Code, art. 8 — Once reference to arbitration made, no residual discretion to refuse to stay all proceedings between parties — Zinc Corp. not bound by charterparty arbitration clause as its claim arising under bill of lading — Arbitration clause applies only to disputes under charterparty — Deemed knowledge of legal consequences of regular contract verbage by those in shipping trade — As Zinc Corp.'s claim arising out of conditions of charter, no error in exercise of Federal Court Act, s. 50(1)(b) discretion to stay its claim against Canarctic pending arbitration of Nanisivik's claim.</i></p>	<p>e <i>Droit maritime — Pratique — Appel contre l'ordonnance portant renvoi des demandes à l'arbitrage et suspension de l'action en dommages-intérêts pour perte de cargaison — Canarctic et Nanisivik étaient les seules parties à la charte-partie prévoyant l'arbitrage en Angleterre — Nanisivik a délivré à Zinc Corp. un connaissement où étaient incorporées toutes les stipulations et conditions de la charte-partie — L'art. 8 du Code d'arbitrage commercial prévoit impérativement le renvoi à l'arbitrage en cas de convention d'arbitrage — Une fois le renvoi à l'arbitrage prononcé, la Cour n'a aucun pouvoir discrétionnaire pour refuser de suspendre toutes les procédures entre les parties — Zinc Corp. n'était pas tenue à la clause compromissoire de la charte-partie puisque sa cause d'action était fondée sur le connaissement — La clause compromissoire ne s'applique qu'aux différends découlant de la charte-partie — Ceux qui ont pour commerce le transport maritime sont censés savoir quelles sont les conséquences juridiques de la phraséologie employée dans les contrats qu'ils concluent régulièrement — Puisque la demande de Zinc Corp. découle des stipulations de la charte-partie, il n'y a pas eu erreur dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu à l'art. 50(1)(b) de la Loi sur la Cour fédérale pour suspendre son action contre Canarctic en attendant l'issue de l'arbitrage de la demande de Nanisivik.</i></p>
<p>This was an appeal against an order referring the plaintiffs' claims to arbitration and staying their action against Canarctic for damages arising from the loss of a cargo of ore. Canarctic and the plaintiff Nanisivik had entered into a contract of affreightment (the charterparty), which provided that any dispute of law or fact shall be referred to arbitration according to English law. Neither Zinc Corporation nor any other defendant was party to the charterparty. Nanisivik issued a bill of lading</p>	<p>i Il y a en l'espèce appel contre l'ordonnance portant renvoi à l'arbitrage des demandes des demandereses contre Canarctic et suspension de cette action en dommages-intérêts faisant suite à la perte d'une cargaison de minerai. Canarctic et la demanderesse Nanisivik avaient conclu un contrat d'affrètement (la charte-partie) prévoyant que tout différend sur un point de droit ou de fait serait soumis à l'arbitrage conformément au droit anglais. Ni Zinc Corporation ni aucun autre</p>

incorporating all of the terms and conditions of the charterparty to the plaintiff Zinc Corporation. In seeking the reference to arbitration, Canarctic relied on the arbitration clause in the charterparty. *Commercial Arbitration Code*, article 8 provides that a court before which an action is brought in a matter which is the subject of an arbitration agreement shall, if a party so requests, refer the parties to arbitration unless it finds that the agreement is null and void, inoperative or incapable of performance. The Motions Judge concluded that he had no discretion but to refer the claim of Nanisivik and the reference either effected a stay of the court proceedings or required it. He was uncertain as to whether Zinc Corporation was bound by the arbitration clause, but referred the claim and stayed its action. The issues were: (1) whether the Motions Judge had a discretion as to the reference of the claim to arbitration and, if so, whether he erred in the exercise of that discretion; (2) if he had no discretion to refuse the reference, whether he had a discretion to stay the proceedings against Canarctic and, if so, whether he erred in the exercise thereof; (3) whether he erred in referring the Zinc Corporation claim and, if so, in staying the proceedings in the action by it.

Held, the appeal should be allowed only to the extent that Zinc Corporation's claim should not have been referred to arbitration.

(1) The Motions Judge had no discretion but to refer Nanisivik's claim against Canarctic to arbitration. Trial Division decisions construing article 8 as leaving no discretion as to the reference if the conditions contained therein have been met should be approved. The international community has agreed that courts are to enforce compliance with commercial arbitration agreements provided they are in writing, not null and void, inoperative or incapable of performance. That consensus has been given the force of domestic law. In both its ordinary meaning and in light of the object and purpose of the *Commercial Arbitration Act*, "shall" clearly means "must", not "may".

(2) Once a reference to arbitration has been made, there is no residual discretion in the Court to refuse to stay all proceedings between the parties to the arbitration even though there may be particular issues between them not subject of the arbitration. The Trial Division has taken two approaches to a stay of proceedings after a mandatory reference has been made, either granting a discretionary stay unless there were "strong reasons" not to, or holding that the stay followed from the mandatory reference without an exercise of judicial discretion. All of the policy considerations that militate in favour of the mandatory legislative requirement that a dispute subject of an arbitration agreement be referred to arbitration also support

défendeur n'était partie à la charte-partie. Nanisivik a délivré à la demanderesse Zinc Corporation un connaissance où étaient incorporées toutes les stipulations et conditions de la charte-partie. En concluant à renvoi à l'arbitrage, Canarctic s'est fondée sur la clause compromissoire de la charte-partie. L'article 8 du *Code d'arbitrage commercial* prévoit que le tribunal saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra les parties à l'arbitrage si l'une d'entre elles le demande, à moins qu'il ne constate que la convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être exécutée. Le juge des requêtes a conclu qu'il ne pouvait faire autrement que de renvoyer à l'arbitrage la demande de Nanisivik, et que le renvoi avait pour effet soit de suspendre l'instance devant la Cour soit de la rendre nécessaire. Il n'était pas certain si Zinc Corporation était tenue à la clause compromissoire, mais a renvoyé sa demande à l'arbitrage et suspendu son action. Il échet d'examiner (1) si le juge des requêtes est investi du pouvoir discrétionnaire pour ce qui est du renvoi de la demande à l'arbitrage et, dans l'affirmative, s'il a commis une erreur dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire; (2) au cas où il n'aurait pas le pouvoir discrétionnaire de refuser le renvoi à l'arbitrage, s'il est quand même investi du pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures contre Canarctic et, dans l'affirmative, s'il a commis une erreur dans l'exercice de ce pouvoir; (3) s'il a commis une erreur en renvoyant à l'arbitrage la demande de Zinc Corporation et, dans l'affirmative, en suspendant les procédures dans l'action intentée par cette dernière.

Arrêt: il faut accueillir l'appel seulement à l'égard de la décision de la Section de première instance de renvoyer à l'arbitrage la demande de Zinc Corporation.

(1) Le juge des requêtes n'avait en l'espèce d'autre choix que de renvoyer à l'arbitrage la demande de Nanisivik contre Canarctic. Il faut approuver les décisions de la Section de première instance qui interprètent l'article 8 comme excluant tout pouvoir discrétionnaire en matière de renvoi à l'arbitrage si les conditions prévues sont réunies. La communauté internationale est convenue que les conventions d'arbitrage commercial peuvent être exécutées en justice à condition qu'elles soient sous forme écrite et qu'elles ne soient ni caduques, ni inopérantes ni inexécutables. Le Canada a donné à ce consensus force de loi. Dans son sens ordinaire tout comme à la lumière de l'objectif de la *Loi sur l'arbitrage commercial*, l'auxiliaire anglais «shall» dénote clairement une prescription impérative et non facultative.

(2) Une fois le renvoi à l'arbitrage prononcé, la Cour n'a aucun pouvoir discrétionnaire résiduel pour refuser de suspendre toutes les procédures entre les parties à l'arbitrage, bien qu'il puisse y avoir entre elles certains points litigieux qui ne sont pas soumis à l'arbitrage. La Section de première instance a adopté deux approches en matière de suspension des procédures dans les cas où il y a renvoi obligatoire à l'arbitrage: ou bien exercer le pouvoir discrétionnaire d'accorder la suspension sauf «motifs impérieux», ou bien juger que la suspension des procédures découle du renvoi obligatoire à l'arbitrage sans qu'il y ait exercice de pouvoir discrétionnaire. Toutes les considérations de principe qui militent en faveur de l'impératif

staying of the litigation of the same issues until the arbitration award has been made. It is likely that disposition of those issues will resolve the entire litigation, if not among all the parties, then among those party to the arbitration.

(3) Zinc Corporation was not bound by the arbitration clause of the charterparty, and the Motions Judge erred in referring its claim to arbitration. Zinc Corporation was not party to the charterparty. Its claims arose under the bill of lading to which it was a party. The arbitration clause in the charterparty made no reference to disputes under bills of lading issued pursuant to it, and the provision of the bill of lading incorporating generally the terms of the charterparty did not specifically refer to the arbitration clause. The arbitration clause did not bind the parties to the bill of lading because, on a plain construction of its verbiage, it only applied to disputes arising under the charterparty. English case law, approved by the Trial Division, which does not permit the manipulation of the words of the arbitration clause in the charterparty so as to render them effective to apply to the resolution of disputes arising under the bill of lading, should be followed. Persons engaged in shipping are deemed to know the legal consequences of the verbiage they choose to adopt in the contracts that they regularly enter into, and what verbiage is necessary to make the arbitration clause of a charterparty applicable to disputes arising under the bills of lading issued under it. The wording adopted herein incorporated in the bill of lading only those provisions of the charterparty that were directly germane to the shipment, carriage and delivery of the cargo.

The Motions Judge did not err in the exercise of his discretion under *Federal Court Act*, subsection 50(1) by staying Zinc Corporation's action against Canarctic pending arbitration of Nanisivik's claim.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Bills of Lading Act*, R.S.C., 1985, c. B-5, s. 2.
- Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17, ss. 2, 4(1), 5. i
- Commercial Arbitration Code*, being Schedule to *Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17, arts. 5, 7, 8, 9.
- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 50. j
- International Commercial Arbitration Act*, S.A. 1986, c. I-6.6.

posé par la loi que tout différend prévu par une convention d'arbitrage soit renvoyé à l'arbitrage, militent aussi en faveur de la suspension des procédures relatives aux mêmes points litigieux jusqu'à ce que la sentence arbitrale ait été rendue. Il est probable que la résolution de ces points litigieux résolve le litige tout entier, sinon entre toutes les parties, au moins entre celles qui sont soumises à l'arbitrage.

(3) Zinc Corporation n'était pas liée par la clause compromissoire de la charte-partie; le juge des requêtes a commis une erreur en renvoyant sa demande à l'arbitrage. Zinc Corporation n'était pas partie à la charte-partie. Sa cause d'action était fondée sur le connaissement auquel elle était partie. La clause compromissoire contenue dans la charte-partie ne dit rien des différends relatifs aux connaissements délivrés dans le cadre de cette charte-partie, et la clause du connaissement incorporant en termes généraux dans ce dernier les stipulations de la charte-partie ne comporte aucune référence expresse à la clause compromissoire. La clause compromissoire n'engage pas les parties au connaissement parce que, selon une interprétation simple de la phraséologie, elle ne vise que les différends survenus dans le cadre de la charte-partie. Il faut, comme l'a fait la Section de première instance, suivre la jurisprudence d'Angleterre qui ne permet pas la manipulation du libellé de la clause compromissoire de la charte-partie de façon à la rendre applicable à la résolution des différends survenus dans le cadre du connaissement. Ceux qui ont pour commerce le transport maritime sont censés savoir quelles peuvent être les conséquences juridiques de la phraséologie qu'ils adoptent pour les contrats qu'ils concluent régulièrement, et quelle phraséologie est nécessaire pour rendre la clause compromissoire d'une charte-partie applicable aux différends relatifs aux connaissements délivrés dans le cadre de cette charte-partie. La formulation adoptée en l'espèce n'avait pour effet d'incorporer dans le connaissement que les dispositions de la charte-partie qui avaient un rapport direct avec l'expédition, le transport et la livraison de la cargaison.

Le juge des requêtes n'a pas commis une erreur dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'il tient du paragraphe 50(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* pour suspendre l'action de Zinc Corporation contre Canarctic, en attendant l'issue de l'arbitrage de la demande de Nanisivik.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Code d'arbitrage commercial*, qui constitue l'annexe de la *Loi sur l'arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 17, art. 5, 7, 8, 9.
- International Commercial Arbitration Act*, S.A. 1986, ch. I-6.6.
- Loi sur l'arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 17, art. 2, 4(1), 5.
- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 50.
- Loi sur les connaissements*, L.R.C. (1985), ch. B-5, art. 2.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Kaverit Steel and Crane Ltd. et al. v. Kone Corp. et al. (1992), 120 A.R. 346; 87 D.L.R. (4th) 129; 85 Alta.L.R. (2d) 287; 4 C.P.C. (3d) 99; 40 C.P.R. (2d) 161 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1992] 2 S.C.R. vii; *Rena K, The*, [1979] 1 All E.R. 397 (Q.B.); *Seapearl (The Ship M/V) v. Seven Seas Dry Cargo Shipping Corporation of Santiago, Chile*, [1983] 2 F.C. 161; (1982), 139 D.L.R. (3d) 669; 43 N.R. 517 (C.A.); *Thomas (T. W.) & Co., Ltd. v. Portsea Steamship Company, Ltd.*, [1912] A.C. 1 (H.L.).

CONSIDERED:

Navionics Inc. v. Flota Maritima Mexicana S.A. et al. (1989), 26 F.T.R. 148 (F.C.T.D.); *BC Navigation S.A. (Bankrupt) v. Canpotex Shipping Services Ltd.* (1987), 16 F.T.R. 79 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Agro Company of Canada Ltd. v. The Regal Scout, [1984] 2 F.C. 851 (T.D.).

APPEAL from an order referring the plaintiffs' claims to arbitration and staying proceedings in their action against Canarctic ((1993), 59 F.T.R. 272 (F.C.T.D.)). Appeal allowed only to the extent that Zinc Corporation's claim should not have been referred to arbitration.

COUNSEL:

George R. Strathy for (plaintiffs) appellants.

Martin W. Mason for (defendant) respondent Canarctic Shipping Company Limited.

No one appearing for defendants F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping O.Y. A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi and John Doe.

SOLICITORS:

Fasken, Campbell, Godfrey, Toronto, for (plaintiffs) appellants.

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, for (defendant) respondent Canarctic Shipping Company Limited.

McMaster Meighen, Montréal, for defendants F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping O.Y.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Kaverit Steel and Crane Ltd. et al. v. Kone Corp. et al. (1992), 120 A.R. 346; 87 D.L.R. (4th) 129; 85 Alta.L.R. (2d) 287; 4 C.P.C. (3d) 99; 40 C.P.R. (2d) 161 (C.A.); demande d'autorisation de pourvoi en Cour suprême du Canada rejetée, [1992] 2 R.C.S. vii; *Rena K, The*, [1979] 1 All E.R. 397 (Q.B.); *Navire M/V Seapearl c. Seven Seas Dry Cargo Shipping Corporation de Santiago (Chili)*, [1983] 2 C.F. 161; (1982), 139 D.L.R. (3d) 669; 43 N.R. 517 (C.A.); *Thomas (T. W.) & Co., Ltd. v. Portsea Steamship Company, Ltd.*, [1912] A.C. 1 (H.L.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Navionics Inc. c. Flota Maritima Mexicana S.A. et autres (1989), 26 F.T.R. 148 (C.F. 1^{re} inst.); *BC Navigation S.A. (Bankrupt) c. Canpotex Shipping Services Ltd.* (1987), 16 F.T.R. 79 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISION CITÉE:

Agro Company of Canada Ltd. c. Le Regal Scout, [1984] 2 C.F. 851 (1^{re} inst.).

APPEL contre l'ordonnance portant renvoi à l'arbitrage des demandes des demandresses et suspension de leur action contre Canarctic ((1993), 59 F.T.R. 272 (C.F. 1^{re} inst.)). Appel accueilli seulement à l'égard de la décision de la Section de première instance de renvoyer à l'arbitrage la demande de Zinc Corporation.

AVOCATS:

George R. Strathy pour les (demandresses) appelantes.

Martin W. Mason pour (défenderesse) l'intimée Canarctic Shipping Company Limited.

Personne ne comparaisait pour les défendeurs F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping O.Y. A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi et John Doe.

PROCUREURS:

Fasken, Campbell, Godfrey, Toronto, pour les (demandresses) appelantes.

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, pour (défenderesse) l'intimée Canarctic Shipping Company Limited.

McMaster Meighen, Montréal, pour les défendeurs F.C.R.S. Shipping Ltd., Finnlines O.Y. A/B, Finnlines Group O.Y. A/B, F.G. Shipping

A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi and John Doe.

O.Y. A/B, Matti J. Pulli, Kari K.J. Lautimies, Jouni Kalvi et John Doe.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

MAHONEY J.A.:

LE JUGE MAHONEY, J.C.A.:

The Facts

Les faits de la cause

This appeal is against an order of the Trial Division [*Nanisivik Mines Ltd. et al. v. F.C.R.S. Shipping Ltd. et al.* (1993), 59 F.T.R. 272] referring the claims of the plaintiffs against the defendant, Canarctic Shipping Company Limited, hereinafter “Canarctic”, to arbitration and staying proceedings in their action against Canarctic. The remaining defendants did not appear. The action arises out of the total loss of a cargo of ore when the vessel *Finnpolaris*, sailing from Nanisivik, N.W.T., Canada, to Darrow, Louisiana, U.S.A., sank on the high seas.

Canarctic was time charterer of the vessel. It entered into a contract of affreightment, hereinafter “charterparty”, with the plaintiff, Nanisivik Mines Ltd., hereinafter “Nanisivik”, which provided:

24. All Bills of Lading issued under this Contract of Affreightment shall be in the form attached hereto.

32. Any dispute of law or fact arising under this Charter Party shall be referred to the arbitration of three persons, one to be appointed by the Owners, one to be appointed by the Charterers, and the third by the two so chosen. They shall meet in the city of London and shall proceed in a manner determined by themselves according to English Law, and their award or that of any two of them shall be final, and a decree or judgement on the award may be entered in the Court having jurisdiction thereof. Any claim must be made in writing and the Claimants' Arbitrator appointed within one year of the events giving rise to the claim, and where this provision is not complied with the claim shall be deemed to be waived and absolutely barred.

Nanisivik, as consignor, issued a bill of lading in the prescribed form to the plaintiff, Zinc Corporation of America, hereinafter “Zinc Corp.”, as consignee. The bill of lading provided:

Il y a en l'espèce appel contre l'ordonnance par laquelle la Section de première instance [*Nanisivik Mines Ltd. et autre c. F.C.R.S. Shipping Ltd. et autres* (1993), 59 F.T.R. 272] a renvoyé à l'arbitrage l'action des demanderesse contre la défenderesse Canarctic Shipping Company Limited, appelée ci-après «Canarctic», tout en suspendant l'instance devant la Cour en la matière. Les autres défendeurs n'ont pas comparu. Cette action fait suite à la perte totale d'une cargaison de minerai par suite du naufrage en mer du navire *Finnpolaris*, qui faisait route de Nanisivik (Territoires du Nord-Ouest, Canada) à Darrow (Louisiane, États-Unis).

Canarctic était l'affrètement à temps du navire. Elle a conclu avec la demanderesse Nanisivik Mines Ltd., ci-après appelée «Nanisivik», un contrat d'affrètement, ci-après appelé la «charte-partie», qui prévoyait entre autres:

[TRADUCTION] 24. Les connaissements établis dans le cadre du présent contrat d'affrètement prendront la forme du spécimen ci-joint.

Tout différend issu de l'exécution de la présente charte-partie, qu'il porte sur un point de droit ou de fait, sera soumis à un conseil arbitral composé de trois personnes, dont une nommée par les propriétaires, une autre par les affrêteurs et la troisième par les deux arbitres nommés en premier lieu. Le conseil arbitral siégera à Londres et fixera sa propre procédure conformément au droit anglais. Toute sentence sera rendue en dernier ressort par le conseil arbitral ou par deux arbitres, elle pourra être enregistrée à titre de jugement ou d'ordonnance au greffe du tribunal compétent. Toute demande doit être faite par écrit, et l'arbitre du demandeur nommé dans l'année qui suit la survenance de l'événement donnant lieu à la demande, faute de quoi le demandeur est réputé avoir renoncé à sa demande, laquelle sera dès lors irrecevable.

Nanisivik, en sa qualité d'expéditeur, a délivré un connaissement sous la forme convenue à la demanderesse Zinc Corporation of America, ci-après appelée «Zinc Corp.», destinataire de la cargaison. Ce connaissement comportait entre autres la clause suivante:

All the terms, conditions, liberties, and exceptions of the Charter-Party are herewith incorporated.

Canarctic and Nanisivik are both Canadian based corporations and Zinc Corp. is American based. The remaining defendants, all Finnish aside from John Doe, were respectively owner, demise charterer, manager, captain, chief engineer and first mate of the vessel.¹

The statement of claim alleges negligence and breach of duty against all defendants. The shipowner has filed a statement of defence and posted security in the action. In seeking the reference to arbitration, Canarctic relied on the arbitration clause in the charterparty between it and Nanisivik. Neither Zinc Corp. nor any other defendant is party to the charterparty.²

The Legislation

In seeking the reference and stay, Canarctic relied on article 8 of the *Commercial Arbitration Code* [being Schedule to *Commercial Arbitration Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17], hereinafter "the Code", and on subsection 50(1) of the *Federal Court Act*.³ The latter provides:

50. (1) The Court may, in its discretion, stay proceedings in any cause or matter,

(a) on the ground that the claim is being proceeded with in another court or jurisdiction; or

(b) where for any other reason it is in the interest of justice that the proceedings be stayed.

The Code has been incorporated into Canadian domestic law by competent federal and provincial legislation. This being a maritime or admiralty matter, the federal legislation, the *Commercial Arbitra-*

¹ Kari Manninen, Second Mate, was added as a defendant in the Trial Division prior to the order in issue being made but has not been named in the style of cause on appeal.

² The time charter between the shipowners and Canarctic and the contract for sale and delivery of the cargo between Canarctic and Zinc Corp. also contain arbitration clauses which are not presently in issue although the owners have advised Canarctic that they rely on, and will if necessary invoke, the arbitration provision of the time charter.

³ R.S.C., 1985, c. F-7.

[TRANSLATION] Les conditions, facilités et exceptions prévues à la charte-partie sont incorporées au présent connaissance.

Canarctic et Nanisivik sont deux compagnies établies au Canada, et Zinc Corp., une compagnie établie aux États-Unis. Les autres défendeurs, tous finlandais à l'exception de John Doe, étaient respectivement le propriétaire, l'affrètement coque nue, l'administrateur, le capitaine, le mécanicien en chef et le premier lieutenant du navire¹.

La déclaration conclut à négligence et à faute chez tous les défendeurs. Le propriétaire du navire a déposé une défense ainsi qu'un cautionnement dans l'action. En concluant à renvoi à l'arbitrage, Canarctic s'est fondée sur la clause compromissoire de la charte-partie qu'elle avait conclue avec Nanisivik. Ni Zinc Corp. ni aucun des autres défendeurs n'est une partie à la charte-partie.²

Les textes applicables

Pour conclure à renvoi à l'arbitrage et à suspension de l'instance, Canarctic s'est fondée sur l'article 8 du *Code d'arbitrage commercial* [qui constitue l'annexe de la *Loi sur l'arbitrage commercial*, L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 17], ci-après appelé le «Code», et sur le paragraphe 50(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*³, lequel prévoit ce qui suit:

50. (1) La Cour a le pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures dans toute affaire:

a) au motif que la demande est en instance devant un autre tribunal;

b) lorsque, pour quelque autre raison, l'intérêt de la justice l'exige.

Le Code a été incorporé dans le droit interne du Canada par la législation fédérale et provinciale applicable. Puisqu'il s'agit d'une affaire de droit maritime, le texte fédéral applicable est la *Loi sur*

¹ Kari Manninen, le second lieutenant, fut cité comme défendeur en première instance avant que l'ordonnance ne fût rendue, mais son nom ne figure pas dans l'intitulé de cause en appel.

² Le time-charter conclu entre les propriétaires du navire et Canarctic d'une part, et le contrat de vente et de livraison de la cargaison conclu entre Canarctic et Zinc Corp. d'autre part, comportent aussi une clause compromissoire qui n'est pas en cause, bien que les propriétaires aient informé Canarctic qu'ils s'en tenaient à la clause compromissoire du time-charter et l'invoqueraient si nécessaire.

³ L.R.C. (1985), ch. F-7.

tion Act,⁴ hereinafter “the Act”, applies. Its immediately relevant provisions follow.

2. In this Act,

“Code” means the *Commercial Arbitration Code*, based on the model law adopted by the United Nations Commission on International Trade Law on June 21, 1985, as set out in the schedule;

. . .

4. (1) This Act shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to its terms in their context and in the light of its object and purpose.

. . .

5. (1) Subject to this section, the Code has the force of law in Canada.

. . .

(3) The Code applies to arbitral awards and arbitration agreements whether made before or after the coming into force of this Act.

The Code includes the following:

Article 5

In matters governed by this *Code*, no court shall intervene except where so provided in this *Code*.

. . .

Article 7

(1) “Arbitration agreement” is an agreement by the parties to submit to arbitration all or certain disputes which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not. An arbitration agreement may be in the form of an arbitration clause in a contract or in the form of a separate agreement.

(2) The arbitration agreement shall be in writing. An agreement is in writing if it is contained in a document signed by the parties or in an exchange of letters, telex, telegrams or other means of telecommunication which provide a record of the agreement, or in an exchange of statements of claim and defence in which the existence of an agreement is alleged by one party and not denied by another. The reference in a contract to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement provided that the contract is in writing and the reference is such as to make that clause part of the contract.

*l'arbitrage commercial*⁴, ci-après appelée la «Loi», dont voici les dispositions pertinentes:

2. Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

a «Code» Le *Code d'arbitrage commercial*—figurant à l'annexe —fondé sur la loi type adoptée par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international le 21 juin 1985.

. . .

b 4. (1) La présente loi est à interpréter de bonne foi, selon le sens courant de ses termes en contexte et compte tenu de son objet.

. . .

c 5. (1) Sous réserve des autres dispositions du présent article, le Code a force de loi au Canada.

. . .

d (3) Le Code s'applique aux sentences arbitrales rendues et aux conventions d'arbitrage conclus avant ou après l'entrée en vigueur de la présente loi.

Le Code prévoit entre autres ce qui suit:

Article 5

e Pour toutes les questions régies par le présent *code*, les tribunaux ne peuvent intervenir que dans les cas où *celui-ci* le prévoit.

. . .

Article 7

f 1. Une «convention d'arbitrage» est une convention par laquelle les parties décident de soumettre à l'arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel. Une convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire dans un contrat ou d'une convention séparée.

g 2. La convention d'arbitrage doit se présenter sous forme écrite. Une convention est sous forme écrite si elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communications télex, de télégrammes et de tout autre moyen de télécommunications qui en atteste l'existence, ou encore dans l'échange d'une conclusion en demande et d'une conclusion en réponse dans lequel l'existence d'une telle convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre. La référence dans un contrat à un document contenant une clause compromissoire vaut convention d'arbitrage, à condition que le contrat soit sous forme écrite et que la référence soit telle qu'elle fasse de la clause une partie du contrat.

⁴ R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17.

⁴ L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 17.

Article 8

(1) A court before which an action is brought in a matter which is the subject of an arbitration agreement shall, if a party so requests not later than when submitting his first statement on the substance of the dispute, refer the parties to arbitration unless it finds that the agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed.

(2) Where an action referred to in paragraph (1) of this article has been brought, arbitral proceedings may nevertheless be commenced or continued, and an award may be made, while the issue is pending before the court.

Article 9

It is not incompatible with an arbitration agreement for a party to request, before or during the arbitral proceedings, from a court an interim measure of protection and for a court to grant such measure.

The Issues

As they developed during the course of very able argument and perhaps as suggested by interventions by the bench, the issues crystallized to the following:

1. Did the learned Motions Judge have a discretion as to the reference of the claim against Canarctic to arbitration and, if so, did he err in the exercise of that discretion?

2. If he had no discretion to refuse the reference, did he nevertheless have a discretion as to staying the proceedings against Canarctic and, if he had a discretion, did he err in its exercise?

3. In any event, did he err in referring the Zinc Corp. claim and, if so, in staying the proceedings in the action by it?

As to the first and second, the learned Motions Judge appears to have concluded that he had no discretion but to refer the claim of Nanisivik and a discretion which he exercised to stay its action. As to the third, he referred to claim of Zinc Corp. and stayed its action notwithstanding his expressed and unresolved uncertainty as to whether it was bound by the arbitration clause.

Article 8

1. Le tribunal saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra les parties à l'arbitrage si l'une d'entre elles le demande au plus tard lorsqu'elle soumet ses premières conclusions quant au fond du différend, à moins qu'il ne constate que la convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être exécutée.

2. Lorsque le tribunal est saisi d'une action visée au paragraphe 1 du présent article, la procédure arbitrale peut néanmoins être engagée ou poursuivie et une sentence peut être rendue en attendant que le tribunal ait statué.

Article 9

La demande par une partie à un tribunal, avant ou pendant la procédure arbitrale, de mesures provisoires ou conservatoires et l'octroi de telles mesures par un tribunal ne sont pas incompatibles avec une convention d'arbitrage.

Les points en litige

Les points en litige, tels qu'ils se dégagent de l'argumentation très compétente des avocats et tels qu'ils sont peut-être suggérés par les interventions de la Cour, se cristallisent en les trois questions suivantes:

1. Le juge des requêtes est-il investi du pouvoir discrétionnaire pour ce qui est du renvoi à l'arbitrage de la demande contre Canarctic et, dans l'affirmative, a-t-il commis une erreur dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire?

2. S'il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de refuser le renvoi à l'arbitrage, était-il quand même investi du pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures contre Canarctic et, dans l'affirmative, a-t-il commis une erreur dans l'exercice de ce pouvoir?

3. De toute façon, a-t-il commis une erreur en renvoyant à l'arbitrage la demande de Zinc Corp. et, dans l'affirmative, en suspendant les procédures dans l'action intentée par cette dernière?

En ce qui concerne les deux premières questions, le juge des requêtes a conclu qu'il ne pouvait faire autrement que de renvoyer à l'arbitrage la demande de Nanisivik, mais qu'il avait le pouvoir discrétionnaire de suspendre son action, pouvoir qu'il a exercé. En ce qui concerne la troisième question, il a renvoyé à l'arbitrage la demande de Zinc Corp. et suspendu son action, malgré l'incertitude, qu'il a exprimée mais n'a pas résolue, quant à la question de savoir si

Discretion as to Reference to Arbitration

This issue has not yet been dealt with by the Court of Appeal. The Trial Division decisions to which we were referred appear unanimous in construing article 8 as leaving no discretion as to the reference if the conditions contained therein are met. It is not suggested that the request to refer was not made in time or that the agreement to arbitrate is null and void, inoperative or incapable of performance. In my opinion, those decisions, to some of which I will refer in some detail in dealing with the second issue, were correctly decided on that point.

Under parallel legislation,⁵ in *Kaverit Steel and Crane Ltd. et al. v. Kone Corp. et al.*,⁶ the Alberta Court of Appeal, *per* Kerans J.A., dealt with a situation similar to that before the Trial Judge here. At pages 163 ff., it was said:

The learned chambers judge decided that the submission, by which I mean the clause in the contract providing for arbitration, did govern some of the issues raised in the statement of claim, but not all. . . . With some exceptions, with which I will later deal in detail, I agree with his analysis of what may and may not be within the scope of the clause. He then decided that, because of these other issues, nothing should go to arbitration. Faced with the prospect of inconveniently overlapping litigation and thus conflicting decisions, he decided that the prospect of this evil warranted a refusal to refer anything.

With respect, I am of the view that the applicable provisions of the **International Commercial Arbitration Act** under review do not permit that approach. For the reasons I shall give, I am of the view that the statute commands that what may go to arbitration shall go. No convenience test limits references.

The international community has arrived at a consensus that compliance with commercial arbitration agreements is to be enforced by the courts provided they are in writing, not null and void nor inoperative nor incapable of performance. Canada and its prov-

⁵ *International Commercial Arbitration Act*, S.A. 1986, c. I-6.6.

⁶ (1992), 120 A.R. 346 (C.A.). Leave to appeal refused, [1992] 2 S.C.R. vii.

cette compagnie était tenue à la clause compromissoire.

Pouvoir discrétionnaire de renvoi à l'arbitrage

^a La Cour d'appel ne s'est jamais prononcée sur cette question. Les décisions citées de la Section de première instance sont unanimes à interpréter l'article 8 comme excluant tout pouvoir discrétionnaire ^b en matière de renvoi à l'arbitrage si les conditions prévues sont réunies. Il n'a pas été soutenu en l'espèce que la demande de renvoi n'a pas été faite dans les délais, ou que la convention d'arbitrage était caduque, inopérante ou non susceptible d'exécution. ^c À mon avis, ces décisions, sur lesquelles je reviendrai dans mon analyse de la deuxième question, étaient judicieuses sur ce point.

^d Sous le régime d'une loi parallèle⁵, la Cour d'appel de l'Alberta a eu à se prononcer dans *Kaverit Steel and Crane Ltd. et al. v. Kone Corp. et al.*⁶, par la voix du juge d'appel Kerans, sur un cas semblable à celui soumis au juge de première instance en l'espèce. Elle a tiré la conclusion suivante aux pages 163 et s.:

^e [TRADUCTION] Le juge des référés a décidé que les dispositions invoquées, j'entends par là la clause compromissoire du contrat, régissaient effectivement certaines des questions soulevées dans la déclaration, mais non pas toutes. À quelques exceptions près, sur lesquelles je reviendrai, je partage son analyse de ce qui tombe ou ne tombe pas dans le champ d'application de cette clause. Il a ensuite conclu que l'existence des autres questions faisait que rien ne pouvait être renvoyé à l'arbitrage. Vu la perspective d'instances se chevauchant et, partant, de décisions contradictoires, il a décidé que pareille éventualité justifiait de refuser de renvoyer quoi que ce fût à l'arbitrage.

^f Je pense au contraire que les dispositions applicables de la loi **International Commercial Arbitration Act** n'autorisent pas une telle approche. Par les motifs *infra*, je conclus que cette loi prescrit de renvoyer à l'arbitrage ce qui peut l'être. Les renvois à l'arbitrage ne sont limités par aucune considération de commodité.

^g La communauté internationale est parvenue à un consensus, en reconnaissant que les conventions d'arbitrage commercial peuvent être exécutées en justice à condition qu'elles soient sous forme écrite et qu'elles ne soient ni caduques, ni inopérantes ni

⁵ *International Commercial Arbitration Act*, S.A. 1986, ch. I-6.6.

⁶ (1992), 120 A.R. 346 (C.A.); demande d'autorisation de pourvoi rejetée, [1992] 2 R.C.S. vii.

inces have given that consensus the force of domestic law. If there had otherwise been any arguable question as to the mandatory character of a court's duty when article 8 is duly invoked, subsection 4(1) of the Act removes it. In both its ordinary meaning and in light of the object and purpose of the Act, "shall" clearly means "must" not "may". In my opinion, the Motions Judge had no discretion in the circumstances but to refer the claim of Nanisivik against Canarctic to arbitration; nor had he any discretion as to the reference of Zinc Corp.'s claim provided it was bound by the arbitration agreement.

Discretion as to Stay of Proceedings in Court

In *Seapearl (The Ship M/V) v. Seven Seas Dry Cargo Shipping Corporation of Santiago, Chile*,⁷ a decision antedating the coming into force of the Act, Pratte J.A., for the majority of this Court, held:

Prima facie, an application to stay proceedings commenced in the Federal Court in defiance of an undertaking to submit a dispute to arbitration or to a foreign court must succeed because, as a rule, contractual undertakings must be honoured. In order to depart from that *prima facie* rule, "strong reasons" are needed, that is to say reasons that are sufficient to support the conclusion that it would not be reasonable or just, in the circumstances, to keep the plaintiff to his promise and enforce the contract he made with the defendant. This is the principle which is now applied in England and in the United States; that is also, in my opinion, the principle that should be applied in this Court.

Under the Act, there have been two approaches in the Trial Division to a stay of proceedings after a mandatory reference has been made. In one, that taken here, the stay has been treated as a matter of discretion to be exercised according to *Seapearl*. In the other, the stay follows from the mandatory reference without an exercise of discretion.

The Motions Judge here concluded:⁸

⁷ [1983] 2 F.C. 161 (C.A.), at pp. 176-177.

⁸ At p. 279.

inexécutables. Le Canada et ses provinces ont donné à ce consensus force de loi. S'il y avait tant soit peu un doute quant au caractère obligatoire de l'intervention de la justice en cas d'invocation en bonne et due forme de l'article 8, ce doute est anéanti par le paragraphe 4(1) de la Loi. Dans son sens ordinaire tout comme à la lumière de l'objectif de la Loi, l'auxiliaire anglais «*shall*» dénote clairement une prescription impérative et non facultative. À mon avis, le juge des requêtes n'avait en l'espèce d'autre choix que de renvoyer à l'arbitrage la demande de Nanisivik contre Canarctic; il n'avait pas de pouvoir discrétionnaire non plus pour ce qui était du renvoi de la demande de Zinc Corp. à condition que celle-ci fût liée par la convention d'arbitrage.

Pouvoir discrétionnaire de suspendre les procédures

Dans *Navire M/V Seapearl c. Seven Seas Dry Cargo Shipping Corporation de Santiago (Chili)*⁷, décision rendue par cette Cour avant l'entrée en vigueur de la Loi, le juge d'appel Pratte, prononçant les motifs de la majorité, a conclu en ces termes:

A priori, une requête en sursis d'instance engagée en Cour fédérale, contrairement à l'engagement de soumettre le litige à l'arbitrage ou à une juridiction étrangère, devrait être accueillie car, en règle générale, on doit respecter ses engagements. Pour écarter cette règle, il faut [TRADUCTION] «des motifs impérieux», c'est-à-dire des motifs permettant de conclure qu'il ne serait ni raisonnable ni juste, dans le cas d'espèce, de forcer la demanderesse à respecter sa promesse et de donner effet au contrat conclu avec la défenderesse. C'est le principe qu'on applique maintenant en Angleterre et aux États-Unis, c'est aussi à mon avis le principe que doit appliquer notre juridiction.

Dans l'application de la Loi, la Section de première instance a adopté deux approches en matière de suspension des procédures dans les cas où il y a renvoi obligatoire à l'arbitrage. L'une de ces approches, celle qui a été observée en l'espèce, consiste à voir dans la suspension des procédures l'exercice du pouvoir discrétionnaire selon le principe dégagé dans *Seapearl*. Dans l'autre approche, la suspension des procédures découle du renvoi obligatoire à l'arbitrage sans qu'il y ait exercice de pouvoir discrétionnaire.

En l'espèce, le juge des requêtes a tiré la conclusion suivante⁸:

⁷ [1983] 2 C.F. 161 (C.A.), aux p. 176 et 177.

⁸ À la p. 279.

... that even an agreement to arbitrate in a Bill of Lading cannot remove all discretion from the Court to continue proceedings before it, and to decide whether or not a stay of such proceedings will be granted.

That conclusion conforms to the earlier decision in *Navionics Inc. v. Flota Maritima Mexicana S.A. et al.*,⁹ where, in reference to article 8, it was said:

Furthermore, I should also apply a strict construction approach on the grounds that its imperative provision is an exceptional departure from the court's inherent jurisdiction and from its traditional discretion in dealing with any application to stay proceedings.

I should find first of all that article 8 of the Code, which makes the stay [sic] mandatory, in no way affects or impinges upon the permissive jurisdiction of the court under s. 50.

It appears obvious that, in the last quoted sentence, the Motions Judge meant to say that article 8 makes the reference, not the stay, mandatory. If he really meant that it made the stay mandatory, he could not have found a residual "permissive" jurisdiction under section 50 of the *Federal Court Act*.

The other approach is exemplified in *BC Navigation S.A. (Bankrupt) v. Canpotex Shipping Services Ltd.*¹⁰ The Motions Judge there stated:

In the present case, involving an admiralty matter, there exists an arbitration agreement and the defendant, on the first given occasion, requests a transfer before the arbitration tribunal. Parliament imposes an imperative duty upon the court to refer the parties to arbitration unless the agreement is found to be "null and void, inoperative or incapable of being performed". No evidence of this sort has been shown in the present case. . . . This arbitration tribunal is therefore the forum where this issue will have to be debated, and the court must refer the parties to arbitration.

This finding disposes of this application, but even if I had decided otherwise, I would still, in the exercise of my discretion, have granted a stay of all proceedings according to s. 50 of the *Federal Court Act*

That Motions Judge appears to have considered that, absent the stipulated exceptions, the requirement to refer was mandatory and the reference either effected

... même une clause compromissoire stipulée dans un connaissement ne saurait priver la Cour de tout pouvoir discrétionnaire de demeurer saisie d'un litige et de décider d'accorder ou non une suspension d'instance.

a Cette conclusion est conforme à une décision antérieure, *Navionics Inc. c. Flota Maritima Mexicana S.A. et autres*⁹, où la Cour s'est prononcée en ces termes au sujet de l'article 8:

b Cette approche [d'interprétation stricte] est également dictée par le fait qu'il s'agit d'une dérogation exceptionnelle à la compétence inhérente de la Cour, de même qu'à son pouvoir discrétionnaire exceptionnel en matière de suspension d'instance.

c J'estime, en premier lieu, que même si l'article 8 rend le suris impératif, il n'affecte en rien la discrétion dont jouit la Cour en vertu de l'article 50.

d Il est manifeste que par la dernière phrase citée ci-dessus, le juge des requêtes a voulu dire que l'article 8 prescrivait impérativement le renvoi à l'arbitrage, non pas la suspension. S'il avait voulu dire que cet article prescrivait impérativement la suspension, il n'aurait pu conclure à la «discrétion» résiduelle découlant de l'article 50 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

f L'autre approche est représentée par l'affaire *BC Navigation S.A. (Bankrupt) c. Canpotex Shipping Services Ltd.*¹⁰, où le juge des requêtes a tiré la conclusion suivante:

g En l'espèce, où est en cause une affaire d'amirauté, il existe une convention d'arbitrage et la défenderesse, à la première occasion qui lui est donnée, demande le renvoi devant le tribunal d'arbitrage. Le législateur impose une obligation impérative à la Cour de renvoyer les parties à l'arbitrage, à moins que la convention ne soit jugée «caduque, inopérante ou non susceptible d'être exécutée». Aucune preuve à cet égard n'a été offerte en l'espèce. . . . Le tribunal arbitral est donc le forum où cette question devra être débattue, aussi la Cour doit-elle renvoyer les parties à l'arbitrage.

i Voilà qui dispose de la requête, mais même si j'en avais décidé autrement, j'aurais néanmoins, dans l'exercice de mon pouvoir discrétionnaire, octroyé la suspension de toutes les procédures, conformément à l'art. 50 de la *Loi sur la Cour fédérale*

Il appert que le juge des requêtes a conclu qu'en l'absence d'exceptions stipulées, le renvoi était impératif et opérait suspension d'instance ou la rendait néces-

⁹ (1989), 26 F.T.R. 148 (F.C.T.D.), at pp. 151 and 153.

¹⁰ (1987), 16 F.T.R. 79 (F.C.T.D.), at p. 80.

⁹ (1989), 26 F.T.R. 148 (C.F. 1^{re} inst.), aux p. 151 et 153.

¹⁰ (1987), 16 F.T.R. 79 (C.F. 1^{re} inst.), à la p. 80.

a stay of the court proceedings or required it. In other words, due application of article 8 left him no discretion but to stay.

Here, evoking *Seapearl*, the strong reasons urged for the exercise of discretion to refuse the stay were:

1. that the reference to arbitration against one defendant will result in a multiplicity of proceedings, possibly inconsistent results and attendant expense and inconvenience;

2. since Canarctic chose to perform its obligations under the charterparty by providing a ship it did not own thereby requiring the plaintiffs to sue other defendants, it ought not be allowed to invoke the arbitration clause so as to place procedural roadblocks in their way;

3. that the shipowner, having attorned to the Court's jurisdiction, most of the evidence relevant to the claim against Canarctic will be produced in the court proceeding;

4. that defendants not privy to the charterparty are not subject to the arbitration clause;

5. that the plaintiffs have valid reasons to claim against both the shipowner and charterer; and

6. that there is no connection between the facts of the case and England.

None of those strike me as strong reasons not to stay proceedings in the action until arbitration has disposed of such issues as the parties to the arbitration have agreed the arbitrator is to resolve.

In dealing with mandatory character of a court's duty to refer, Kerans J.A., in *Kaverit*, at page 354, said:

As Justice Potter Stewart said in *Scherk v. Alberta-Culver* (1974), 417 U.S. 506 (1974), at p. 516:

... uncertainty will almost inevitably exist with respect to any contract touching two or more countries, each with its

saire. Autrement dit, l'application de l'article 8 ne lui laissait aucun pouvoir discrétionnaire et l'obligeait à suspendre l'instance.

En l'espèce, les motifs impérieux invoqués à la lumière de la décision *Seapearl* pour demander l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser la suspension des procédures étaient les suivants:

1. le renvoi à l'arbitrage de la demande à l'égard d'une seule défenderesse signifiera la multiplicité des procédures, une possibilité de résultats contradictoires et un surcroît de frais et d'inconvénients;

2. puisque Canarctic a choisi de s'acquitter des obligations qu'elle tenait de la charte-partie en fournissant un navire dont elle n'était pas la propriétaire, ce qui obligeait les demanderesses à poursuivre les autres défendeurs, il ne faut pas qu'elle soit recevable à invoquer la clause compromissoire de façon à élever des obstacles procéduraux à leurs dépens;

3. la propriétaire du navire ayant accepté la compétence de la Cour, la majeure partie des preuves se rapportant à la demande contre Canarctic sera produite dans l'instance devant la Cour;

4. les défendeurs qui n'étaient pas parties à la charte-partie, ne sont pas soumis à la clause compromissoire;

5. les demanderesses ont des chefs de demande valides à la fois contre la propriétaire et contre l'affrètement du navire; et

6. il n'y a aucun lien entre les faits de la cause et l'Angleterre.

Aucun de ces motifs ne me paraît suffisamment impérieux pour que la Cour ne suspende pas les procédures jusqu'à ce que l'arbitrage ait résolu les questions que les parties à l'arbitrage sont convenues de soumettre à l'arbitre.

Au sujet du caractère impératif de l'obligation de la juridiction saisie de renvoyer à l'arbitrage, le juge d'appel Kerans s'est prononcé en ces termes dans *Kaverit*, à la page 354:

[TRADUCTION] Ainsi que l'a fait observer le juge Potter Stewart dans *Scherk v. Alberta-Culver* (1974), 417 U.S. 506 (1974), à la page 516:

... il y a inévitablement un élément d'incertitude lorsqu'il s'agit d'un contrat touchant deux pays ou davantage, chacun

own substantive laws and conflict-of-laws rules. A contractual provision specifying in advance the forum in which disputes shall be litigated and the law to be applied is, therefore, an almost indispensable precondition to achievement of the orderliness and predictability essential to any international business transaction.

That purpose would not be served by adopting an interpretation that puts the entire scheme at risk. The forum conveniens test almost always would defeat arbitration because, as Justice Stewart said in *Scherk*, it would invite "unseemly and mutually destructive jockeying". Indeed, one argument of the learned chambers judge relied upon the fact that, after arbitration, the parties might regurgitate some issues during enforcement proceedings in Alberta. This fear exists in every case, of course. If we yield to it, no dispute would go to arbitration. . . .

In modern commercial disputes, it is almost inevitable that many parties will be involved and very unlikely that all parties will have an identical submission. The problem of multiple parties, which drove the decision of the chambers judge here, will exist in almost every case. There is no question that proliferation of litigation is a possibility . . . the **Convention** cannot reasonably be taken as having abandoned any attempt at arbitration when this problem arises.

The Court concluded [at page 355] by allowing the appeal and directing "that all issues between the distributor and the licensor that rest upon the existence of the contract be stayed and referred for decision as directed in the submission."

As stated, the choice is between the stay of proceedings as between the parties to the arbitration ensuing upon the reference without an exercise of judicial discretion, or granting a discretionary stay unless there are "strong reasons" not to. All of the policy considerations that militate in favour of the mandatory legislative requirement that a dispute subject of an arbitration agreement be referred to that arbitration seem to me also to militate conclusively in favour of the staying of the litigation of the same issues until the arbitration award has been made. It seems far more likely that otherwise that disposition of those issues will resolve the entire litigation, if not among all the parties at least among those party to the arbitration.

I conclude that, once a reference to arbitration has been made, there is no residual discretion in the court

avec ses propres règles de droit et ses propres règles de conflit des lois. Une stipulation contractuelle prévoyant à l'avance la juridiction compétente et la loi applicable est par conséquent une condition préalable presque indispensable pour assurer le bon ordre et la certitude qui sont essentiels aux transactions internationales.

Le but ne serait pas atteint si on adoptait une interprétation qui risque de compromettre l'édifice tout entier. Le critère du forum conveniens ferait presque à coup sûr échec à l'arbitrage parce que, comme l'a fait remarquer le juge Stewart dans *Scherk*, il engagerait aux «manœuvres inconvenantes et mutuellement destructrices». En fait, l'un des motifs pris par le juge des référés était que, après arbitrage, les parties pourraient revenir sur certaines questions durant la procédure d'exécution en Alberta. Bien entendu, ce risque existe dans presque tous les cas. Si nous cédon's à cette crainte, aucun différend n'irait à l'arbitrage . . .

Dans les différends commerciaux de nos jours, il est presque inévitable qu'il y ait un grand nombre de parties, et très peu probable que toutes les parties aient la même conclusion. Le problème de la multiplicité des parties, qui a influé sur la décision du juge des référés en l'espèce, existera dans presque tous les cas. Il est indubitable que la prolifération des litiges est une possibilité . . . on ne saurait raisonnablement conclure que la **Convention** écarte toute idée d'arbitrage lorsque ce problème survient.

La Cour [à la page 355] a donc fait droit à l'appel en ordonnant que [TRADUCTION] «tous les points litigieux qui se sont élevés entre le distributeur et le concessionnaire par suite de l'existence du contrat soient suspendus et renvoyés à l'arbitrage conformément à la conclusion».

Comme indiqué, il s'agit de choisir entre la suspension des procédures entre les parties soumises à l'arbitrage, laquelle suspension découle du renvoi à l'arbitrage sans qu'il y ait exercice de pouvoir discrétionnaire, et la suspension discrétionnaire à moins de «motifs impérieux». Toutes les considérations de principe qui militent en faveur de l'impératif posé par la loi que tout différend prévu par une convention d'arbitrage soit renvoyé à l'arbitrage, militent aussi, à mon avis, en faveur de la suspension des procédures relatives aux mêmes points litigieux jusqu'à ce que la sentence arbitrale ait été rendue. Il semble bien plus probable que la résolution de ces points litigieux résolve le litige tout entier, sinon entre toutes les parties, au moins entre celles qui sont soumises à l'arbitrage.

Je conclus qu'une fois le renvoi à l'arbitrage prononcé, la Cour n'a aucun pouvoir discrétionnaire

to refuse to stay all proceedings between the parties to the arbitration even though there may be particular issues between them not subject of the arbitration.

The Zinc Corp. Claim

Zinc Corp. is not party to the charterparty. Its claims arise under the bill of lading to which it is party. At first blush, it would appear that the provision in the bill of lading incorporating all the terms, conditions, liberties and exceptions of the charterparty was intended to incorporate the arbitration clause and to bind Zinc Corp. to arbitration of its claim against Canarctic. That it arguably did not effectively do so is nourished by venerable English authority grounded in the literal construction of the language with which the parties to a contract have chosen to express themselves. The rationale is that an agreement to arbitrate disputes arising under a charterparty is not, on any reasonable construction, an agreement to arbitrate disputes arising under a bill of lading even when it is incorporated in the bill of lading.

In *Thomas (T. W.) & Co., Ltd. v. Portsea Steamship Company, Ltd.*,¹¹ the rationale for the rule was stated relatively succinctly in the speech of Lord Robson:

[The arbitration clause] expressly relates only to disputes "arising out of the conditions of this charter party" and would stand in the bill of lading with that limitation. In one sense it is perhaps difficult to imagine any dispute relating to the chartered voyage which might not be said to arise out of the conditions of the charter, but we are here dealing with obligations founded primarily on the bill of lading, which is a different contract and is made between different parties, though it relates in part to the same subject-matter as the charter. The limitation of the clause to the conditions of "this charter party" is therefore, to say the least, embarrassing and ambiguous when it comes to be written into the bill of lading. It requires, indeed, some modification to make it read even intelligibly in its new connection.

It is to be remembered that the bill of lading is a negotiable instrument, and if the obligations of those who are parties to such a contract are to be enlarged beyond the matters which ordinarily concern them, or if it is sought to deprive either party of his ordinary legal remedies, the contract cannot be too explicit and precise. It is difficult to hold that words which require modification to read as part of the bill of lading and then purport to deal only with disputes arising under a docu-

résiduel pour refuser de suspendre toutes les procédures entre les parties à l'arbitrage, bien qu'il puisse y avoir entre elles certains points litigieux qui ne sont pas soumis à l'arbitrage.

La demande de Zinc Corp.

Zinc Corp. n'est pas partie à la charte-partie. Sa demande découle du connaissement auquel elle est partie. À première vue, il semblerait que la clause du connaissement incorporant toutes les conditions, facilités et exceptions de la charte-partie visait à inclure la clause compromissoire et avait pour effet de soumettre Zinc Corp. à l'arbitrage pour ce qui était de sa demande contre Canarctic. L'argument contraire a sa source dans une longue jurisprudence d'Angleterre, fondée sur l'interprétation littérale du vocabulaire par lequel les parties à un contrat ont choisi de s'exprimer. Le raisonnement en est qu'une convention de renvoyer à l'arbitrage les différends relatifs à une charte-partie ne saurait être raisonnablement interprétée comme étant une convention de renvoyer à l'arbitrage les différends relatifs à un connaissement même si elle est incorporée dans ce dernier.

Dans *Thomas (T. W.) & Co., Ltd. v. Portsea Steamship Company, Ltd.*¹¹, lord Robson a donné une explication relativement succincte de cette règle:

[TRADUCTION] [La clause compromissoire] est expressément limitée aux différends «relatifs aux conditions de la présente charte-partie» et figurerait dans le connaissement avec cette limitation. Dans un sens, il est peut-être difficile d'imaginer un différend découlant du voyage et qui n'aurait aucun rapport avec les stipulations de la charte-partie, mais ce qui est en cause en l'espèce, ce sont les obligations fondées au premier chef sur le connaissement, qui est un contrat différent conclu entre des parties différentes, bien qu'il porte en partie sur le même objet que la charte-partie. La limitation de la clause aux conditions de «la présente charte-partie» est donc, à tout le moins, embarrassante et ambiguë lorsqu'elle vient à être incorporée dans le connaissement. En effet, une certaine modification est nécessaire pour qu'elle ait quelque sens dans son nouveau contexte.

Il faut se rappeler que le connaissement est un effet de commerce, et si les obligations des parties à ce contrat doivent déborder des questions qui les concernent normalement, ou s'il visait à priver l'une ou l'autre partie de ses moyens de droit ordinaires, le contrat ne saurait être trop explicite ou trop précis. Il est difficile de conclure que des mots qui nécessitent une modification pour être considérés comme faisant partie du connaissement et qui entendent ensuite viser uniquement les litiges

¹¹ [1912] A.C. 1 (H.L.), at pp. 10 ff.

¹¹ [1912] A.C. 1 (H.L.), aux p. 10 et s.

ment made between different persons are quite sufficiently explicit for the appellants' purpose.

A bill of lading remains a negotiable instrument.¹²

The distance which English law has gone to accommodate such incorporating clauses was discussed by Brandon J. in *Rena K, The*.¹³ The relevant words of the bills of lading there were:

All terms, clauses, conditions and exceptions including the Arbitration Clause, the Negligence Clause and the Cesser Clause of the Charter Party dated London 13 April 1977 are hereby incorporated.

The discussion of the issue follows:

A long series of authorities has established that, where a charterparty contains an arbitration clause providing for arbitration of disputes arising under it, general words in a bill of lading incorporating into it all the terms and conditions, or all the terms, conditions and clauses, of such charterparty, are not sufficient to bring such arbitration clause into the bill of lading so as to make its provisions applicable to disputes arising under that document: see *Hamilton v. Mackie & Sons Ltd.*, (1889) 5 TLR 677; *T.W. Thomas & Co. Ltd. v. Portsea Steamship Co. Ltd.*, [1912] AC 1; *The Njegos*, [1935] All E.R. 863; *The Phonizien*, [1966] 1 Lloyd's Rep. 150 and *The Annefield*, [1971] 1 All E.R. 394.

By contrast it has been held that, where an arbitration clause in a charterparty provides for arbitration of disputes arising not only under the charterparty itself but also under any bill of lading issued pursuant to it general words of incorporation in such a bill of lading of the kind referred to above are sufficient to bring in the arbitration clause so as to make it applicable to disputes arising under that bill of lading: see *The Merak*, [1965] 1 All E.R. 230.

Referring to this distinction Lord Denning MR said in *The Annefield* ([1971] All E.R. 394 at page 406):

I would say that a clause which is directly germane to the subject-matter of the bill of lading (ie to the shipment, carriage and delivery of goods) can and should be incorporated into the bill of lading contract, even though it may involve a degree of manipulation of the words in order to fit exactly the bill of lading. But, if the clause is one which is not thus directly germane, it should not be incorporated into the bill of lading contract unless it is done explicitly in clear words either in the bill of lading or in the charterparty.

¹² *Vid. Bills of Lading Act*, R.S.C., 1985, c. B-5, s. 2.

¹³ [1979] 1 All E.R. 397 (Q.B.), at pp. 404 ff.

déoulant d'un document conclu par d'autres personnes soient suffisamment explicites pour les fins que poursuivent les appelants.

Un connaissement demeure un effet de commerce¹².

Dans *Rena K, The*¹³, le juge Brandon a analysé l'évolution de la jurisprudence d'Angleterre à l'égard de ces clauses inclusives. Dans cette affaire, la stipulation en cause des connaissements était la suivante:

[TRADUCTION] Toutes les stipulations, clauses, conditions et exceptions, y compris la clause compromissoire, la clause de négligence et la clause de non-exécution, de la charte-partie conclue à Londres le 13 avril 1977, font partie du présent connaissement.

Voici l'analyse faite de la question:

[TRADUCTION] Une jurisprudence constante a posé que dans le cas où la charte-partie renferme une clause compromissoire prévoyant l'arbitrage des différends relatifs à cette charte-partie, une formule générale incorporant dans le connaissement toutes les stipulations, conditions et clauses de la charte-partie n'est pas suffisante pour incorporer dans le connaissement la clause compromissoire de façon à en rendre les dispositions applicables aux différends relatifs au connaissement; voir *Hamilton v. Mackie & Sons Ltd.*, (1889) 5 TLR 677; *T.W. Thomas & Co. Ltd. v. Portsea Steamship Co. Ltd.*, [1912] AC 1; *The Njegos*, [1935] All E.R. 863; *The Phonizien*, [1966] 1 Lloyd's Rep. 150, et *The Annefield*, [1971] 1 All E.R. 394.

Par contre, il a été jugé que si la clause compromissoire de la charte-partie prévoit l'arbitrage non seulement des différends tenant à son exécution mais encore des différends relatifs à tout connaissement délivré dans le cadre de cette charte-partie, la présence de la formule générale d'incorporation du genre cité ci-dessus dans le connaissement est suffisante pour y incorporer la clause compromissoire de façon à la rendre applicable dans le cadre du connaissement; voir *The Merak*, [1965] 1 All E.R. 230.

Parlant de cette distinction, lord Denning, M.R., a fait cette observation dans *The Annefield* ([1971] All E.R. 394, à la page 406):

Je dirais que la clause qui a un rapport direct avec l'objet du connaissement (c'est-à-dire l'expédition, le transport et la livraison de marchandises) peut et doit être incorporée dans le connaissement, bien que cela puisse nécessiter une certaine manipulation des mots afin de l'accorder exactement avec le connaissement. Mais si la clause n'a pas ce rapport direct, il ne faut pas l'incorporer dans le connaissement à moins que cela ne se fasse de façon explicite par une formulation claire que ce soit dans le connaissement ou dans la charte-partie.

¹² Voir *Loi sur les connaissements*, L.R.C. (1985), ch. B-5, art. 2.

¹³ [1979] 1 All E.R. 397 (B.R.), aux p. 404 et s.

Counsel for the cargo owners argued, on the basis of these authorities, that an arbitration clause in a charterparty, being a clause which is not directly germane to the shipment, carriage and delivery of the goods, could never be brought into a bill of lading and made applicable to disputes arising under that document if it was necessary to manipulate the wording of the clause in order to achieve that end. He contended that it made no difference, for this purpose, whether the words of incorporation contained in the bill of lading were general words without any specific reference to the arbitration clause in the charterparty, as in all the authorities relied on, or general words to which a specific reference to such clause was added, as in the present case.

The present case is, in my view, clearly distinguishable, in that there were added to the usual general words of incorporation in the two bills of lading the further specific words 'including the arbitration clause'. The addition of these words must, as it seems to me, mean that the parties to the bills of lading intended the provisions of the arbitration clause in the charterparty to apply in principle to disputes arising under the bills of lading; and, if it is necessary, as it obviously is, to manipulate or adapt part of the wording of that clause in order to give effect to that intention, then I am clearly of the opinion that this should be done.

In summary, three different situations were considered in *Rena K, The*: (1) an arbitration clause in a charterparty that makes no reference to disputes under bills of lading issued pursuant to it together with a provision of the bill of lading incorporating generally the terms of the charterparty without specific reference to the arbitration clause, (2) an arbitration clause in a charterparty which expressly provides that it applies to disputes under bills of lading issued pursuant to it together with a provision of the bill of lading incorporating generally the terms of the charterparty without specific reference to the arbitration clause and (3) a provision of the bill of lading incorporating terms of the charterparty including, by specific reference, its arbitration clause.

In the first situation, the arbitration clause does not bind the parties to the bill of lading because, incorporated in it, the arbitration clause does not, on a plain construction of its verbiage, apply to disputes under the bill of lading; the clause refers only to disputes arising under the charterparty. In the other two, it does bind the parties to the bill of lading: in the sec-

L'avocat des propriétaires de la cargaison se fonde sur cette jurisprudence pour soutenir que la clause compromissoire de la charte-partie, qui n'a aucun rapport direct avec l'expédition, le transport ou la livraison de marchandises, ne pourrait jamais être incorporée dans le connaissement pour s'appliquer aux différends issus de celui-ci s'il était nécessaire, à cette fin, de modifier la formulation de cette clause. À son avis, peu importe dans ce but que la formule d'incorporation contenue dans le connaissement soit une formule générale sans référence expresse à la clause compromissoire de la charte-partie, comme ce fut le cas dans toutes les affaires citées, ou une formulation générale additionnée d'une référence expresse à cette clause, comme c'est le cas en l'espèce.

J'estime que l'affaire en instance est tout à fait différente, en ce que la formule générale de la clause d'incorporation des deux connaissements est additionnée de cette disposition expresse: «y compris la clause compromissoire». L'addition de ces mots doit signifier, à mon sens, que selon la volonté des parties aux connaissements, les dispositions de la clause compromissoire de la charte-partie devaient s'appliquer en principe aux différends survenus dans le cadre de ces connaissements et, s'il est nécessaire, comme c'est manifestement le cas, de manipuler ou d'adapter une partie de la formule de cette clause pour donner effet à cette volonté, je pense que cela doit se faire.

Pour résumer, trois cas possibles ont été considérés dans *Rena K, The*: (1) présence dans la charte-partie d'une clause compromissoire qui ne dit rien des différends relatifs aux connaissements délivrés dans le cadre de cette charte-partie, et dans le connaissement d'une clause y incorporant en termes généraux les stipulations de la charte-partie sans aucune référence expresse à la clause compromissoire; (2) présence dans la charte-partie d'une clause compromissoire expressément applicable aux différends relatifs aux connaissements délivrés dans le cadre de la charte-partie, et dans ces connaissements d'une clause y incorporant en termes généraux les stipulations de la charte-partie, sans référence expresse à la clause compromissoire; et (3) présence dans le connaissement d'une clause y incorporant les stipulations de la charte-partie, y compris, par référence expresse, la clause compromissoire.

Dans le premier cas, la clause compromissoire n'engage pas les parties au connaissement parce que, bien qu'elle y soit incorporée, elle ne s'applique pas, par interprétation simple de la phraséologie, aux différends relatifs au connaissement; elle ne vise que les différends survenus dans le cadre de la charte-partie. Dans les deux autres cas, elle engage effectivement

ond because when incorporated, on a plain construction, it says it binds them and, in the third, because the intention to apply it to disputes under the bill of lading as well as incorporate it is sufficiently clear that the words of the clause will be manipulated to give effect to that intention.

In this case we have the first situation and, it is clear, modern English jurisprudence would not permit the manipulation of the words of the arbitration clause in the charterparty so as to render them effective to apply to the resolution of disputes arising under the bill of lading. The English jurisprudence has been approved by our Trial Division¹⁴ but, so far as I am aware, has not been subject of comment by the Court of Appeal. In my opinion, it should be followed.

This is obviously not a novel problem for carriers, shippers and consignees. Persons engaged in the shipping trade must be deemed to know what the legal consequences of verbiage they choose to adopt in the contracts they regularly enter into will be and what verbiage is necessary effectively to make the arbitration clause of a charterparty applicable to disputes arising under the bills of lading issued under it. The wording adopted here was effective to incorporate in the bill of lading only those provisions of the charterparty that were directly germane to the shipment, carriage and delivery of the cargo. Zinc Corp. was not bound by the arbitration clause of the charterparty and, it follows, the Motions Judge erred in referring its claim to arbitration.

That is not, however, an end to the matter. The Motions Judge recognized the possibility that Zinc Corp. was not bound by the arbitration agreement and, while he did not resolve that doubt and, in my opinion, erred by referring its claim to arbitration, he

¹⁴ *Vid. Agro Company of Canada Ltd. v. The Regal Scout*, [1984] 2 F.C. 851 (T.D.).

les parties au connaissance; dans le deuxième cas parce que, une fois incorporée dans le connaissance, il n'est pas nécessaire de recourir à une interprétation compliquée pour constater qu'elle les engage expressément, et dans le troisième cas, parce que la volonté de l'appliquer aux différends survenus dans le cadre du connaissance et de l'incorporer à ce dernier est suffisamment claire pour qu'on puisse manipuler la phraséologie de la clause de façon à donner effet à cette volonté.

En l'espèce, nous sommes en présence du premier cas et il est indiscutable que la jurisprudence contemporaine d'Angleterre ne permettrait pas la manipulation du libellé de la clause compromissoire de la charte-partie de façon à la rendre applicable à la résolution des différends survenus dans le cadre du connaissance. La jurisprudence d'Angleterre a été adoptée par notre Section de première instance¹⁴ et, pour autant que je sache, n'a pas encore été commentée par la Cour d'appel. À mon avis, elle doit être suivie.

Il ne s'agit pas, à l'évidence, d'un problème nouveau pour les transporteurs, expéditeurs et destinataires. Ceux qui ont pour commerce le transport maritime sont censés savoir quelles peuvent être les conséquences juridiques de la phraséologie qu'ils adoptent pour les contrats qu'ils concluent régulièrement, et quelle phraséologie est nécessaire pour rendre la clause compromissoire d'une charte-partie effectivement applicable aux différends relatifs aux connaissements délivrés dans le cadre de cette charte-partie. La formulation adoptée en l'espèce n'avait pour effet d'incorporer dans le connaissance que les dispositions de la charte-partie qui avaient un rapport direct avec l'expédition, le transport et la livraison de la cargaison. Zinc Corp. n'était pas liée par la clause compromissoire de la charte-partie; il s'ensuit que le juge des requêtes a commis une erreur en renvoyant sa demande à l'arbitrage.

L'affaire n'en est pas résolue pour autant. Le juge des requêtes était conscient de la possibilité que Zinc Corp. ne fût pas liée par la convention d'arbitrage et s'il n'a pas résolu ce doute et, à mon avis, a commis une erreur en renvoyant sa demande à l'arbitrage, il a

¹⁴ Voir *Agro Company of Canada Ltd. c. Le Regal Scout*, [1984] 2 C.F. 851 (1^{re} inst.).

did stay its action in the Court in an exercise of discretion under subsection 50(1) of the *Federal Court Act*.

In *Kaverit*, at page 349, Kerans J.A. observed:

I agree with the learned Queen's Bench judge that he cannot refer any of the claims of any of the "extra" parties to arbitration. I add only that he might nevertheless stay claims pending arbitration when it would appear just and equitable to do so.

Paragraph 50(1)(b) of the *Federal Court Act* encompasses that possibility.

Zinc Corp.'s cause of action based on the bill of lading appears clearly also, in the words of Lord Robson, "to arise out of the conditions of the charter". In my opinion, the Motions Judge cannot be said to have erred in the exercise of his discretion by staying Zinc Corp.'s action against Canarctic pending arbitration of Nanisivik's claim.

Conclusion

The order subject of this appeal reads:

Arbitration is ordered in respect of the claim against Canarctic in London, England as set out in the Contract of Affreightment, and a stay is ordered of the proceedings in this case against Canarctic only, until such arbitration has taken place and been disposed of or the parties have otherwise agreed. Without costs, none having been asked for, on the Motion.

I would allow the appeal to the extent of amending the first line to read "Arbitration is ordered in respect of the claim of Nanisivik against Canarctic in London" and would otherwise dismiss the appeal. Canarctic having been largely successful, I would award it 75% of its taxed costs.

MACGUIGAN J.A.: I agree.

LINDEN J.A.: I agree.

néanmoins suspendu l'action devant la Cour en exerçant le pouvoir discrétionnaire qu'il tient du paragraphe 50(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

^a Dans *Kaverit*, à la page 349, le juge d'appel Kerans a fait l'observation suivante:

[TRADUCTION] Je conviens avec le juge de la Cour du Banc de la Reine qu'il ne peut renvoyer à l'arbitrage aucune demande des parties «externes». Je tiens seulement à ajouter qu'il aurait quand même pu suspendre les demandes en attendant l'issue de l'arbitrage si cela s'avérait juste et équitable.

L'alinéa 50(1)(b) de la *Loi sur la Cour fédérale* embrasse cette possibilité.

^c Il appert aussi que la cause d'action de Zinc Corp., fondée sur le connaissance, [TRADUCTION] «découle des stipulations de la charte-partie» pour emprunter la formulation de lord Robson. À mon avis, on ne peut dire que le juge des requêtes ait commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en suspendant l'action de Zinc Corp. contre Canarctic en attendant l'issue de l'arbitrage de la demande de Nanisivik.

Conclusion

^e L'ordonnance visée par cet appel prévoit ce qui suit:

^f La Cour ordonne que la demande intentée contre Canarctic soit renvoyée à l'arbitrage à Londres (Angleterre), conformément au contrat d'affrètement. La Cour ordonne également que l'instance devant cette Cour soit suspendue à l'égard de Canarctic seulement, jusqu'à ce que l'arbitrage ait eu lieu, ou jusqu'à ce que les parties en aient convenu autrement. Vu qu'aucune demande n'a été faite à cet égard, la Cour n'adjudge pas de dépens sur la requête.

^g Je me prononce pour l'accueil de l'appel par substitution, à la première ligne du dispositif cité ci-dessus, de la phrase suivante: «La Cour ordonne le renvoi de la demande de Nanisivik contre Canarctic à l'arbitrage à Londres», et le rejet de l'appel pour le reste. Canarctic ayant eu largement gain de cause, je lui accorderais 75 p. 100 des dépens taxés.

ⁱ LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A.: Je souscris aux motifs ci-dessus.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Je souscris aux motifs ci-dessus.