

A-101-14
2014 FCA 231

A-101-14
2014 CAF 231

Westshore Terminals Limited Partnership by its General Partner Westshore Terminals Ltd., Westshore Terminals Investment Corporation, and Westar Management Ltd. (*Appellants*)

Westshore Terminals Limited Partnership par l'entremise de son commandité Westshore Terminals Ltd., Westshore Terminals Investment Corporation, et Westar Management Ltd. (*appelantes*)

v.

c.

Leo Ocean, S.A., Kawasaki Kisen Kaisha Limited ('K'-Line), and the Owners and all others interested in the Ships "Cape Apricot", "Asian Gyro", "Boron Navigator", "Cielo Di Amalfi", "Leo Advance", "Leo Authority", "Leo Felicity", "Leo Mono", "Leo Osaka", "Leo Perdana", "Medi Genova", "MOL Paramount", "MOL Solution", "OOCL Oakland", "Royal Accord", "Royal Chorale", and "Royal Epic" (*Respondents*)

Leo Ocean, S.A., Kawasaki Kisen Kaisha Limited ('K'-Line), et les propriétaires et toutes les autres personnes ayant un droit sur les navires « Cape Apricot », « Asian Gyro », « Boron Navigator », « Cielo Di Amalfi », « Leo Advance », « Leo Authority », « Leo Felicity », « Leo Mono », « Leo Osaka », « Leo Perdana », « Medi Genova », « MOL Paramount », « MOL Solution », « OOCL Oakland », « Royal Accord », « Royal Chorale », et « Royal Epic » (*intimés*)

and

et

Tokei Kaiun Company Limited, Jeffrey McDonald, Seaspan ULC, "Seaspan Osprey", "Seaspan Resolution" and "Charles H. Cates VII" (*Defendants*)

Tokei Kaiun Company Limited, Jeffrey McDonald, Seaspan ULC, « Seaspan Osprey », « Seaspan Resolution » et « Charles H. Cates VII » (*défendeurs*)

INDEXED AS: WESTSHORE TERMINALS LIMITED PARTNERSHIP v. LEO OCEAN, S.A.

RÉPERTORIÉ : WESTSHORE TERMINALS LIMITED PARTNERSHIP c. LEO OCEAN, S.A.

Federal Court of Appeal, Nadon, Dawson and Trudel JJ.A.—Vancouver, June 9; Ottawa, October 15, 2014.

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Dawson et Trudel, J.C.A.—Vancouver, 9 juin; Ottawa, 15 octobre 2014.

Maritime Law — Contracts — Appeal from Federal Court order holding that appellants entering legally binding agreement pursuant to which agreeing to waive right to arrest sister ships of Cape Apricot (vessel), belonging to respondent Leo Ocean, S.A. (Leo), in consideration of security being provided by Leo for appellants' claim of damage there against — Federal Court also holding that appellants could not arrest both vessel, sister ship thereof in accordance with Federal Courts Act, s. 43(8) — Vessel owned by Leo; striking, damaging part of trestle leading to Berth No. 1 of appellants' marine terminal facility — Appellants commencing action in Supreme Court of British Columbia, arresting vessel at issue — Through parties' respective solicitors, negotiating release of vessel from arrest — Letter of undertaking (LOU) issued by Leo's lawyer to secure release of vessel from arrest — In consideration of LOU, appellants expected to agree to release vessel from arrest, refrain from arresting any other ship

Droit maritime — Contrats — Appel interjeté à l'encontre d'une ordonnance de la Cour fédérale qui a conclu qu'une entente exécutoire avait été conclue par les appelantes, aux termes de laquelle celles-ci avaient convenu de renoncer à leur droit de saisir les navires jumeaux du navire de l'intimé Leo Ocean, S.A. (Leo), le Cape Apricot (le navire), en contrepartie de la fourniture par Leo d'une garantie à l'égard de la demande d'indemnisation contre le navire des appelantes — La Cour fédérale a également conclu que les appelantes ne pouvaient pas saisir à la fois le navire et un navire jumeau de celui-ci conformément à l'art. 43(8) de la Loi sur les Cours fédérales — Le navire appartient à Leo; il a heurté et endommagé une partie du pont sur chevalets menant au poste d'amarrage n° 1 du terminal portuaire des appelantes — Les appelantes ont intenté une action devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique et elles ont saisi le navire faisant l'objet du litige — Les parties, par l'entremise de leurs avocats

owned by Leo — Appellants signing LOU but changing minds thereafter — Leo's lawyer replying that appellants bound by agreement in LOU; that entitled to have vessel released from arrest — Appellants seeking declaration that no binding agreement existing; that Act, s. 43(8) allowing appellants to arrest sister ships of vessel at issue — Whether agreement contained in LOU binding on parties; whether, pursuant to Act, s. 43(8), open to appellants to arrest not only vessel at issue but also sister ship thereof — Federal Court correctly concluding that no error made that could vitiate agreement in LOU; properly concluding that appellants not having right to arrest more than one ship — Federal Court also concluding that Leo's counsel correctly advising appellants' lawyer that security limited to value of offending vessel — No basis on which to disturb Federal Court's conclusions — In circumstances of case, given uncertainty as to whether appellants could arrest sister ship in addition to arresting offending ship, appellants' counsel not mistaken as to law — Appellants making decision to agree to terms of LOU despite divergent opinions on issue of arrest — Appellants, having arrested offending vessel, could not arrest sister ship under Act, s. 43(8) — Federal Court concluding that appellants could not arrest sister ship because wording, history of s. 43(8) precluding multiple arrests — While Federal Court not considering Act, s. 43(2) in reaching its conclusion, nonetheless coming to correct result — S. 43(8) dealing only with Federal Court's exercise of jurisdiction in rem against sister ships, not addressing question of whether claimant can arrest both sister ship, offending ship — Federal Court's analysis of Act, s. 43(8) adopted: no error made therein nor in conclusion that provision not allowing for arrest of more than one sister ship — Question as to whether claimant can ask Federal Court to exercise jurisdiction in rem both under ss. 43(2), 43(8) in regard to same claim addressed — Appellants could either proceed under Act, s. 43(2) to secure arrest of Cape Apricot or under s. 43(8) to secure arrest of sister ship thereof — Having elected to proceed under Act, s. 43(2), appellants barred from seeking arrest under s. 43(8) thereof — Parliament not intending for Federal Court to exercise jurisdiction in rem under both ss. 43(2), 43(8) for same claim — Although Act, s. 43 not expressly saying that claimant must proceed under either s. 43(2) or s. 43(8), provision could not be read otherwise — Appeal dismissed.

respectifs, ont négocié la levée de la saisie pratiquée contre le navire — Une lettre d'engagement (LE) a été émise par l'avocat de Leo pour garantir la mainlevée de la saisie du navire — En contrepartie de la LE, les appelantes devaient accepter de donner mainlevée de la saisie du navire et convenir de s'abstenir de saisir tout autre navire appartenant à Leo — Les appelantes ont signé une entente, mais ont changé d'avis par la suite — L'avocat de Leo a répondu que les appelantes étaient liées par l'entente; Leo avait donc le droit d'exiger la mainlevée de la saisie de son navire — Les appelantes demandaient qu'il soit déclaré qu'il n'y avait aucune entente exécutoire et que l'art. 43(8) de la Loi leur permettait de saisir des navires jumeaux du navire faisant l'objet du litige — Il s'agissait de savoir si l'entente contenue dans la LE liait les parties; si, en vertu de l'art. 43(8) de la Loi, il était loisible aux appelantes de saisir non seulement le navire en litige, mais aussi un de ses navires jumeaux — La Cour fédérale a conclu à bon droit qu'il n'y avait aucune erreur susceptible de vicier l'entente et que les appelantes n'avaient pas le droit de saisir plus d'un navire — La Cour fédérale a également conclu que l'avocat de Leo avait dûment signalé à l'avocat des appelantes que la garantie était plafonnée à la valeur du navire fautif — Il n'y avait aucune raison de modifier les conclusions de la Cour fédérale au sujet des erreurs alléguées — Dans les circonstances de la présente espèce, étant donné les doutes qu'avait l'avocat des appelantes quant à savoir si les appelantes pouvaient saisir un navire jumeau en plus de saisir le navire fautif, celui-ci ne s'est pas mépris quant au droit applicable — Les appelantes ont pris la décision d'accepter les modalités de la première LE en sachant très bien que les opinions divergeaient sur la saisie — Les appelantes, après avoir saisi le navire fautif, ne pouvaient sous le régime de l'art. 43(8) de la Loi saisir un navire jumeau — La Cour fédérale a conclu que les appelantes ne pouvaient pas saisir un navire jumeau parce que le libellé et l'historique de l'art. 43(8) excluent les saisies multiples — Bien que la Cour fédérale n'ait pas pris en compte l'art. 43(2) de la Loi pour tirer sa conclusion, elle a retenu la bonne solution — L'art. 43(8) vise seulement l'exercice par la Cour fédérale de sa compétence en matière réelle à l'égard de navires jumeaux; il ne répond pas à la question de savoir si un demandeur peut saisir à la fois un navire jumeau et le navire fautif — Il n'y avait aucune hésitation à retenir l'analyse que la Cour fédérale a faite de l'art. 43(8) de la Loi : aucune erreur dans son analyse ne pouvait être décelée ni en ce qui concerne sa conclusion selon laquelle cette disposition ne permet pas la saisie de plus d'un navire jumeau — La question de savoir s'il est possible de demander à la Cour fédérale d'exercer sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des art. 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation a été abordée — Les appelantes pouvaient s'appuyer soit sur l'art. 43(2) pour faire procéder à la saisie du Cape Apricot, soit sur l'art. 43(8) pour faire procéder à celle d'un navire jumeau — Ayant choisi d'invoquer l'art. 43(2), les appelantes ne pouvaient chercher à obtenir un mandat de saisie en vertu

This was an appeal from a Federal Court order holding that a legally binding agreement was entered into by the appellants pursuant to which they agreed to waive their right to arrest sister ships of the ship *Cape Apricot* (vessel), belonging to the respondent Leo Ocean, S.A. (Leo), in consideration of security being provided by Leo for the appellants' claim of damage against the vessel. It was also held that, in accordance with subsection 43(8) of the *Federal Courts Act*, the appellants could not arrest both the vessel and a sister ship thereof.

The vessel is owned by Leo. While in a Vancouver port at a marine terminal facility owned by the appellants, the vessel struck and damaged part of the trestle leading from the shore to Berth No. 1 of the terminal. Thus, Berth No. 1 became unusable until repairs were made and parts replaced. The estimated cost of repairs was about \$60 million. The vessel was sent to Berth No. 2 of the marine terminal and the appellants commenced an action in the Supreme Court of British Columbia (B.C.S.C.) and arrested the vessel at Berth No. 2. Through their respective solicitors, the parties negotiated the release of the vessel from arrest. During the course of negotiations, the lawyer representing Leo was of the opinion that security for the appellants' claim was limited to the value of the vessel and that the right to arrest a sister ship was weak. A letter of undertaking (LOU) was issued by Leo's lawyer, in the sum of \$26 million, to secure the release of the vessel from arrest. In consideration of the LOU, the appellants were to agree to release the vessel from arrest and to refrain from arresting any other ship owned by Leo. The appellants signed the LOU but changed their minds afterwards as to the agreement contained therein. In particular, they disagreed with a clause preventing them from arresting a sister ship of the vessel. Leo's lawyer replied that there was a binding agreement and that Leo was entitled to have its vessel released from arrest. While the appellants sought an order before the B.C.S.C. permitting the vessel to be moved, it was decided that the vessel could not be moved until the question of the binding nature of the agreement in question had been decided. The parties also agreed to have a second LOU written up but without the clause pertaining to the waiver of sister ship arrest; the second LOU would not be binding unless a court ruled in particular that the first LOU was not binding. Before this Court, the appellants sought a declaration that no binding agreement existed between them and Leo with regard to the

de l'art. 43(8) — L'intention du législateur n'était pas de permettre à la Cour fédérale d'exercer sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des art. 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation — Bien que l'art. 43 de la Loi ne dispose pas expressément que le demandeur doit procéder soit en vertu de l'art. 43(2), soit en vertu de l'art. 43(8), cet article ne pourrait être interprété autrement — Appel rejeté.

Il s'agissait d'un appel interjeté à l'encontre d'une ordonnance de la Cour fédérale qui a conclu qu'une entente exécutoire avait été conclue par les appelantes, aux termes de laquelle celles-ci avaient convenu de renoncer à leur droit de saisir les navires jumeaux du navire de l'intimé Leo Ocean, S.A. (Leo), le *Cape Apricot* (le navire), en contrepartie de la fourniture par Leo d'une garantie à l'égard de la demande d'indemnisation contre le navire des appelantes. La Cour fédérale a en outre conclu qu'aux termes du paragraphe 43(8) de la *Loi sur les Cours fédérales*, les appelantes ne pouvaient pas saisir à la fois le navire et un navire jumeau de celui-ci.

Le navire appartient à Leo. Alors qu'il se trouvait au terminal portuaire des appelantes, dans le port de Vancouver, le navire a heurté et endommagé une partie du pont sur chevalets menant du rivage au poste d'amarrage n° 1 du terminal. Par conséquent, le poste d'amarrage n° 1 n'a pu être utilisé jusqu'à ce que les réparations soient effectuées et que certaines pièces soient remplacées. Le coût des réparations était estimé à environ 60 millions de dollars. Le navire a été envoyé au poste d'amarrage n° 2 du terminal portuaire et les appelantes ont intenté une action devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique (la C.S.C.-B.) et elles ont saisi le navire au poste d'amarrage n° 2. Les parties, par l'entremise de leurs avocats respectifs, ont négocié la levée de la saisie pratiquée contre le navire. Au cours des négociations, l'avocat qui représentait Leo était d'avis que la valeur de la garantie que les appelantes pouvaient obtenir à l'égard de leur réclamation ne pouvait excéder la valeur du navire et que le droit de saisir un navire jumeau était faible. Une lettre d'engagement (la LE) a été émise par l'avocat de Leo prévoyant une garantie de 26 millions de dollars en contrepartie de la mainlevée de la saisie du navire. En contrepartie de la LE, les appelantes devaient accepter de donner mainlevée de la saisie du navire et convenir de s'abstenir de saisir tout autre navire appartenant à Leo. Les appelantes ont signé la LE mais ont changé d'avis par la suite au sujet de l'entente qui y était consignée. Plus précisément, elles n'acceptaient pas la clause les empêchant de saisir un navire jumeau du navire. L'avocat de Leo a répondu qu'il y avait une entente exécutoire et que Leo avait donc le droit d'exiger la mainlevée de la saisie de son navire. Bien que les parties aient sollicité auprès de la C.S.C.-B. une ordonnance permettant que le navire soit déplacé, la C.S.C.-B. a décidé que le navire ne pouvait pas être déplacé jusqu'à ce que la question du caractère exécutoire de l'entente visée ait été tranchée. Les parties ont également

first LOU and that subsection 43(8) of the Act allowed them to arrest sister ships of the vessel so as to obtain additional security for their claim.

The issues were whether the agreement contained in the first LOU was binding on the parties and whether, pursuant to subsection 43(8) of the Act, it was open to the appellants to arrest not only the vessel at issue but also a sister ship thereof.

Held, the appeal should be dismissed.

The Federal Court correctly concluded that there was no error that could vitiate the agreement in the LOU. It found that the lawyer for Leo had not given any advice to the lawyer for the appellants and that, as counsel to Leo, he was under duty to give advice to his client Leo, not to the appellants or their lawyer. As the terms of the LOU had been freely negotiated between counsel for the appellants and for Leo, and since no mistake had been found to vitiate the agreement, the parties were bound to give effect to their agreement. Furthermore, the Federal Court was not convinced that the view of Leo's counsel was wrong. It properly concluded that there was no right to arrest more than one ship. The Federal Court also concluded that Leo's counsel had correctly advised the appellants' lawyer that security was limited to the value of the offending vessel. There was no basis on which to disturb the Federal Court's conclusions thereon. It was clear from the evidence that all concerned were uncertain as to whether the appellants could arrest a sister ship in addition to arresting the offending ship as that issue had never been properly addressed by the Federal Court, the Federal Court of Appeal nor any other court in Canada. It was open to the appellants to refuse to sign the first LOU and have the matter determined by the courts. It thus could not be said, in the circumstances of this case, that the appellants' counsel was mistaken as to the law. He obviously was uncertain but he was not the only one. What he received from Leo's counsel during the course of negotiations was not legal advice but simply the opinion of Leo's counsel as to what he believed the law to be. The appellants were clearly aware of the uncertainties regarding the right to arrest more than one ship and made a decision to agree to the terms of the first LOU in full light of divergent opinions on the issue.

convenu de conclure une deuxième LE, sauf qu'elle ne comportait pas la clause relative à la renonciation à la saisie de tout navire jumeau; la deuxième LE n'était exécutoire que si un juge déclarait que la première LE n'était pas exécutoire. Devant la Cour, les appelantes ont demandé qu'il soit déclaré, d'une part, qu'il n'y avait aucune entente exécutoire entre elles et Leo résultant de la première LE, et d'autre part, que le paragraphe 43(8) de la Loi leur permettait de saisir des navires jumeaux du navire de manière à obtenir une garantie additionnelle à l'égard de leur réclamation.

Il s'agissait de savoir si l'entente contenue dans la LE liait les parties et si, en vertu du paragraphe 43(8) de la Loi, il était loisible aux appelantes de saisir non seulement le navire en litige, mais aussi un de ses navires jumeaux.

Arrêt : l'appel doit être rejeté.

La Cour fédérale a conclu à bon droit qu'il n'y avait aucune erreur susceptible de vicier l'entente. Elle a conclu que l'avocat de Leo n'avait donné aucun conseil à l'avocat des appelantes et que, à titre de conseiller juridique de Leo, avait de toute évidence l'obligation de conseiller son client, Leo, mais non les appelantes ni leur avocat. Étant donné que les clauses de la LE avaient été librement négociées par les avocats des appelantes et de Leo, et puisqu'aucune erreur susceptible de vicier l'entente n'avait été détectée, les parties étaient tenues de donner effet à leur entente. En outre, la Cour fédérale n'était pas convaincue que l'opinion de l'avocat de Leo était erronée. Elle a à bon droit conclu qu'il n'existait aucun droit de saisir plus d'un navire. La Cour fédérale a également conclu que l'avocat de Leo n'avait commis aucune erreur en signalant à l'avocat des appelantes que la garantie était plafonnée à la valeur du navire fautif. Il n'y avait aucune raison de modifier les conclusions de la Cour au sujet des erreurs alléguées. Il ressortait clairement des éléments de preuve que toutes les personnes concernées avaient des doutes quant à savoir si les appelantes pouvaient saisir un navire jumeau en plus de saisir le navire fautif, puisque ni la Cour fédérale ni la Cour d'appel fédérale ni aucune autre cour de justice canadienne ne s'étaient véritablement prononcées sur cette question. Il était loisible aux appelantes de refuser de signer la première LE et de s'en remettre aux juges. L'on ne pouvait donc pas dire, dans les circonstances de la présente espèce, que l'avocat des appelantes s'était mépris quant au droit applicable. Certes, il avait des doutes, mais il n'était pas le seul dans ce cas. Au cours des négociations, il n'a pas reçu les conseils juridiques de l'avocat de Leo, mais simplement été informé de son opinion quant au droit applicable. Les appelantes étaient clairement au courant de l'incertitude qui régnait en ce qui concerne le droit de saisir plus d'un navire, et elles ont pris la décision d'accepter les modalités de la première LE en sachant très bien que les opinions divergeaient à ce sujet.

The appellants, having arrested the offending vessel, could not arrest a sister ship under subsection 43(8) of the Act. Subsection 43(2) of the Act allows a party to arrest a ship that causes damage to its property and subsection 43(8) allows a party to arrest a ship owned by the beneficial owner of the offending ship (i.e., a sister ship). There can be no doubt that a claimant, such as the appellants in this appeal, can institute proceedings and name more than one ship as defendants in its statement of claim. That is precisely what the appellants did by naming as defendants not only the *Cape Apricot* but 16 other ships, which they believed to be sister ships thereof. It had to be determined whether the appellants, having obtained a warrant for the arrest of the *Cape Apricot*, could obtain a warrant to arrest one or more of its sister ships. The Federal Court concluded that the appellants could not arrest a sister ship because the wording and history of subsection 43(8) of the Act precluded multiple arrests. While it did not consider subsection 43(2) in reaching its conclusion, it nonetheless came to the correct result. Subsection 43(8) deals only with the Federal Court's exercise of its jurisdiction *in rem* against sister ships and does not address the question of whether a claimant can arrest both a sister ship and the offending ship. The Federal Court's analysis of subsection 43(8) of the Act was adopted and no error was made therein nor in its conclusion that the provision does not allow for the arrest of more than one sister ship.

The question as to whether a claimant can ask the Federal Court to exercise its jurisdiction *in rem* both under subsections 43(2) and 43(8) of the Act in regard to the same claim, and thus obtain the issuance of more than one warrant of arrest to secure its claim, was addressed. The appellants could either proceed under subsection 43(2) to secure the arrest of the *Cape Apricot* or under subsection 43(8) to secure the arrest of its sister ship. Having elected to proceed under subsection 43(2), the appellants were barred from seeking an arrest under subsection 43(8). In enacting subsection 43(8) of the Act, Parliament intended to confer upon claimants in Canada the right to arrest a sister ship in lieu of the offending ship. Thus, where a claimant is unable to arrest the offending ship under subsection 43(2) because that ship is not available for arrest in Canada or if that ship's value is insufficient to properly secure its claim, the claimant may resort to subsection 43(8) and arrest a sister ship of the offending ship. By enacting subsection 43(8), Parliament conferred a true benefit to claimants, a benefit which was unavailable prior to the enactment of the provision. In other words, Parliament did not intend for the Federal Court to exercise its jurisdiction *in rem* under both subsections 43(2) and 43(8) for the same claim. The view that section 43 of the Act parallels the *International*

Les appelantes, après avoir saisi le navire fautif, ne pouvaient sous le régime du paragraphe 43(8) de la Loi saisir un navire jumeau. Le paragraphe 43(2) de la Loi permet à une partie de saisir un navire qui a causé des dommages à ses biens et le paragraphe 43(8) permet à une partie de saisir un navire appartenant au véritable propriétaire du navire fautif, c'est-à-dire un navire jumeau. Il ne fait aucun doute que les demandeurs, comme les appelantes dans le présent appel, peuvent intenter une procédure judiciaire et constituer dans leur déclaration plus d'un navire comme partie défenderesse. C'est précisément ce que les appelantes ont fait en l'espèce en désignant comme défendeurs non seulement le *Cape Apricot*, mais 16 autres navires qu'elles croyaient être des navires jumeaux du *Cape Apricot*. Il s'agissait de rechercher si les appelantes, qui ont obtenu un mandat de saisie du navire *Cape Apricot*, pouvaient obtenir un mandat de saisie visant un ou plusieurs de ses navires jumeaux. La Cour fédérale a conclu que les appelantes ne pouvaient pas saisir un navire jumeau parce que le libellé et l'historique du paragraphe 43(8) de la Loi excluent les saisies multiples. Bien qu'elle n'ait pas pris en compte le paragraphe 43(2) pour tirer sa conclusion, elle a retenu la bonne solution. Le paragraphe 43(8) vise seulement l'exercice par la Cour fédérale de sa compétence en matière réelle à l'égard de navires jumeaux et il ne répond pas à la question de savoir si un demandeur peut saisir à la fois un navire jumeau et le navire fautif. Il n'y avait aucune hésitation à retenir l'analyse que la Cour fédérale a faite du paragraphe 43(8) de la Loi et on ne pouvait déceler aucune erreur dans son analyse ni en ce qui concerne sa conclusion selon laquelle cette disposition ne permet pas la saisie de plus d'un navire jumeau.

La question de savoir s'il est possible de demander à la Cour fédérale d'exercer sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des paragraphes 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation, et ainsi obtenir la délivrance de plus d'un mandat de saisie pour garantir sa réclamation, a été abordée. Les appelantes pouvaient s'appuyer soit sur le paragraphe 43(2) pour faire procéder à la saisie du *Cape Apricot*, soit sur le paragraphe 43(8) pour faire procéder à celle d'un navire jumeau. Ayant choisi d'invoquer le paragraphe 43(2), les appelantes ne pouvaient chercher à obtenir un mandat de saisie en vertu du paragraphe 43(8). En édictant le paragraphe 43(8) de la Loi, le législateur entendait conférer aux demandeurs au Canada le droit de saisir un navire jumeau au lieu du navire fautif. Ainsi, lorsque le demandeur est incapable de saisir le navire fautif en vertu du paragraphe 43(2) parce que ce navire ne se trouve pas au Canada, ou lorsque la valeur de ce navire est insuffisante pour garantir convenablement sa réclamation, il peut recourir au paragraphe 43(8) et saisir un navire jumeau du navire fautif. En édictant le paragraphe 43(8), le Parlement a conféré un véritable avantage aux demandeurs, un avantage qui n'existait pas avant l'entrée en vigueur de cette disposition. Autrement dit, l'intention du législateur n'était pas de permettre à la Cour fédérale d'exercer

Convention Relating to the Arrest of Seagoing Ships, May 10, 1952, (Arrest Convention 1952) and that a claimant has the option of arresting either the offending ship or a sister ship was correct. Although section 43 does not say expressly that a claimant must proceed under either subsection 43(2) or 43(8), it could not be read otherwise. Reading section 43 in such a way not only accords with the Arrest Convention 1952 but also with what Parliament intended when it enacted subsection 43(8). Had Parliament intended to break rank with the international maritime community in regard to the right of arrest, section 43 would no doubt have been worded very differently so as to make it clear that, in Canada, claimants were not restricted to one vessel to secure their claim.

sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des paragraphes 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation. Le point de vue selon lequel l'article 43 de la Loi fait écho à la *Convention internationale pour l'unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer* (10 mai 1952) (la Convention de 1952 sur les saisies), et que le demandeur a l'option de saisir soit le navire fautif ou un navire jumeau, était bien fondé. Bien que l'article 43 ne dispose pas expressément que le demandeur doit procéder soit en vertu du paragraphe 43(2) soit en vertu du paragraphe 43(8), cet article ne pouvait être interprété autrement. Cette interprétation de l'article 43 s'accorde non seulement avec la Convention de 1952 sur les saisies, mais également avec l'intention du législateur lorsque celui-ci a édicté le paragraphe 43(8). Si le législateur avait voulu emprunter une voie différente de celle retenue par les milieux maritimes internationaux en ce qui a trait au droit de saisie, l'article 43 aurait certainement été rédigé très différemment, de manière à prévoir qu'au Canada les demandeurs ne sont pas tenus de se limiter à un seul navire pour garantir leur demande.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Administration of Justice Act, 1956 (U.K.), 1956, c. 46, s. 3(4).
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 12.
Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 43.
Federal Courts Rules, S OR/98-106.
Official Languages Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, s. 13.
Supreme Court Act 1981 (U.K.), 1981, c. 54, s. 21(8).

TREATIES AND OTHER INSTRUMENTS CITED

International Convention Relating to the Arrest of Seagoing Ships, May 10, 1952, 439 U.N.T.S. 193, Arts. 3(1),(3).

CASES CITED

APPLIED:

Mayer v. Mayer Estate, 1993 CanLII 6861, 83 B.C.L.R. (2d) 87 (B.C.C.A.); *Elecnor S.A. v. Soren Toubro (The)*, [1996] 3 F.C. 422, (1996), 114 F.T.R. 134 (T.D.).

DISTINGUISHED:

Norcan Electrical Systems Inc. v. FB XIX (The), 2003 FCT 702, [2003] 4 F.C. 938.

CONSIDERED:

The Berny, [1977] 2 Lloyd's Rep. 533, [1978] 1 All E.R. 1065 (Q.B. Adm. Ct.); *The Banco*, [1971] 1 Lloyd's Rep. 49, [1971] 1 All E.R. 524 (C.A.).

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Administration of Justice Act, 1956 (R.-U.), 1956, ch. 46, art. 3(4).
Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 43.
Loi sur les langues officielles, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 31, art. 13.
Règles des Cours fédérales, D ORS/98-106.
Supreme Court Act 1981 (R.-U.), 1981, ch. 54, art. 21(8).

TRAITÉS ET AUTRES INSTRUMENTS CITÉS

Convention internationale pour l'unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer, 10 mai 1952, 439 R.T.N.U. 193, art. 3(1),(3).

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Mayer v. Mayer Estate, 1993 CanLII 6861, 83 B.C.L.R. (2d) 87 (C.A. C.-B.); *Elecnor S.A. c. Soren Toubro (Le)*, [1996] 3 C.F. 422 (1^{re} inst.).

DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

Norcan Electrical Systems Inc. c. FB XIX (The), 2003 CFPI 702, [2003] 4 C.F. 938.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

The Berny, [1977] 2 Lloyd's Rep. 533, [1978] 1 All E.R. 1065 (Q.B. Adm. Ct.); *The Banco*, [1971] 1 Lloyd's Rep. 49, [1971] 1 All E.R. 524 (C.A.).

REFERRED TO:

Colonial Investments Co. of Winnipeg, Man. v. Borland (1911), 1 W.W.R. 171 (Alta. S.C.); *Staffordshire, The* (1872), 1 Asp. M.L.C. 365 (P.C.); *Charlotte, The*, [1920] P. 78 (Adm.).

AUTHORS CITED

Gold, Edgar, A. Chircop and H. Kindred. *Essentials of Canadian Law: Maritime Law*, Toronto: Irwin Law, 2003.
 McGuffie, Kenneth C., P. A. Fugeman and P. V. Gray. *British Shipping Laws*, Vol. 1 “Admiralty Practice”, London: Stevens, 1964.
 Tetley, William. “Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures” (1999), 73 *Tul. L. Rev.* 1895.
 Tetley, William. *International Maritime and Admiralty Law*, Cowansville, Que.: Éditions Yvon Blais, 2002.
 Tetley, William. *Maritime Liens and Claims*, 2nd ed., Montréal: International Shipping Publications, 1998.

APPEAL from a Federal Court order (2014 FC 136) holding that a legally binding agreement was entered into by the appellants pursuant to which they agreed to waive their right to arrest sister ships of the ship *Cape Apricot*, belonging to the respondent Leo Ocean, S.A., in consideration of security being provided by Leo for the appellants’ claim of damage against the vessel. Appeal dismissed.

APPEARANCES

David F. McEwen, Q.C. for appellants.
W. Gary Wharton for respondent Leo Ocean, S.A.
 No one appearing for respondents Kawasaki Kisen Kaisha Limited (‘K’-Line) et al.

SOLICITORS OF RECORD

Alexander Holburn Beaudin + Lang LLP, Vancouver, for appellants.
Bernard LLP, Vancouver, for respondent Leo Ocean, S.A.

DÉCISIONS CITÉES :

Colonial Investments Co. of Winnipeg, Man. v. Borland (1911), 1 W.W.R. 171 (C.S. Alb.); *Staffordshire, The* (1872), 1 Asp. M.L.C. 365 (P.C.); *Charlotte, The*, [1920] P. 78 (Adm.).

DOCTRINE CITÉE

Gold, Edgar, A. Chircop et H. Kindred. *Essentials of Canadian Law : Maritime Law*, Toronto : Irwin Law, 2003.
 McGuffie, Kenneth C., P. A. Fugeman et P. V. Gray. *British Shipping Laws*, vol. 1 « Admiralty Practice », Londres : Stevens, 1964.
 Tetley, William. « Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures » (1999), 73 *Tul. L. Rev.* 1895.
 Tetley, William. *International Maritime and Admiralty Law*, Cowansville, Qc : Éditions Yvon Blais, 2002.
 Tetley, William. *Maritime Liens and Claims*, 2^e éd., Montréal : International Shipping Publications, 1998.

APPEL interjeté à l’encontre d’une ordonnance de la Cour fédérale (2014 CF 136) qui a conclu qu’une entente exécutoire avait été conclue par les appelantes, aux termes de laquelle celles-ci avaient convenu de renoncer à leur droit de saisir les navires jumeaux du navire de l’intimé Leo Ocean, S.A., le *Cape Apricot*, en contrepartie de la fourniture par Leo d’une garantie à l’égard de la demande d’indemnisation contre le navire des appelantes. Appel rejeté.

ONT COMPARU

David F. McEwen, c.r. pour les appelantes.
W. Gary Wharton pour l’intimé Leo Ocean, S.A.
 Personne n’a comparu pour les intimés Kawasaki Kisen Kaisha Limited (‘K’-Line) et autres.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

Alexander Holburn Beaudin + Lang LLP, Vancouver, pour les appelantes.
Bernard LLP, Vancouver, pour l’intimé Leo Ocean, S.A.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

NADON J.A.:

I. INTRODUCTION

[1] In this appeal, the appellants seek to set aside an order (2014 FC 136) made by Madam Justice Heneghan (the Judge) on February 7, 2014 wherein she held that a legally binding agreement was entered into by the appellants pursuant to which they agreed to waive their right to arrest sister ships of the respondent Leo Ocean, S.A.'s (Leo) ship, the *Cape Apricot* (the vessel) in consideration of security being provided by Leo for their claim of damage against the vessel.

[2] The Judge further held that pursuant to subsection 43(8) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (the Act) the appellants could not arrest both the *Cape Apricot*, i.e. the ship which caused the damage giving rise to their claim, and a sister ship thereof. The relevant legislation is set out in the appendix to these reasons.

[3] For the reasons that follow, I am of the opinion that the Judge was correct in concluding as she did and that, as a result, the appeal should be dismissed.

II. FACTS

[4] There is no real dispute between the parties with regard to the relevant facts. There is, however, a real dispute with regard to the legal consequences which flow from these facts. A brief summary of the facts will therefore suffice to put the issues in proper context.

[5] The vessel is owned by Leo. On December 7, 2012 while at the port of Vancouver, British Columbia at a marine terminal facility situated at Roberts Bank, owned by the appellants, the vessel struck and damaged part of the trestle leading from the shore to Berth No.1 of the terminal.

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

LE JUGE NADON, J.C.A. :

I. INTRODUCTION

[1] Par le présent appel, les appelantes demandent l'annulation d'une ordonnance (2014 CF 136) rendue par madame la juge Heneghan (la juge) le 7 février 2014, dans laquelle elle a tiré la conclusion qu'une entente exécutoire avait été conclue par les appelantes, aux termes de laquelle celles-ci avaient convenu de renoncer à leur droit de saisir les navires jumeaux du navire de l'intimée Leo Ocean, S.A. (Leo), le *Cape Apricot* (le navire), en contrepartie de la fourniture par Leo d'une garantie à l'égard de leur demande d'indemnisation contre le navire.

[2] La juge a en outre conclu qu'aux termes du paragraphe 43(8) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (la Loi), les appelantes ne pouvaient pas saisir à la fois le *Cape Apricot*, le navire qui avait causé les dommages ayant donné lieu à la demande d'indemnisation des appelantes, et un navire jumeau de celui-ci. Les dispositions législatives pertinentes sont reproduites en annexe des présents motifs.

[3] Par les motifs qui suivent, je suis d'avis que les conclusions de la juge sont bien fondées et que l'appel devrait donc être rejeté.

II. LES FAITS

[4] Les faits pertinents ne sont pas vraiment controversés entre les parties, mais il existe un différend réel en ce qui concerne les conséquences juridiques qui en découlent. Un bref résumé des faits suffira donc pour mettre convenablement en contexte les questions en litige.

[5] Le navire appartient à Leo. Le 7 décembre 2012, alors qu'il se trouvait au terminal portuaire des appelantes, situé à Roberts Bank dans le port de Vancouver (Colombie-Britannique), le navire a heurté et endommagé une partie du pont sur chevalets menant du rivage au poste d'amarrage n° 1 du terminal.

[6] As a consequence, Berth No. 1 became unusable until repairs were effected and parts replaced. It was estimated at the relevant time that at least two months or more would be required to restore the operability of the Berth and that the cost to the appellants would be in the order of \$60 million.

[7] Following the allision, the vessel was sent to Berth No. 2 of the marine terminal, the only remaining Berth, where it commenced loading coal.

[8] On December 7, 2012, the appellants commenced an action in the Supreme Court of British Columbia (the B.C.S.C.) and arrested the vessel at Berth No. 2.

[9] Between December 7, 2012 and December 11, 2012, the parties, through their respective solicitors, namely Mr. Peter Roberts for the appellants and Mr. Gary Wharton for Leo, negotiated the release of the vessel from arrest. More particularly, their negotiations dealt with the amount of security required for the release of the vessel and the availability of sister ships to satisfy the security required by the appellants.

[10] During the course of negotiations Mr. Wharton expressed his view to Mr. Roberts that security for the appellants' claim was limited to the value of the vessel and that the right to arrest a sister ship was "weak".

[11] On December 11, 2012, Mr. Wharton sent an email to Mr. Roberts advising him that he was instructed by Leo and the Japan shipowners' mutual protection and indemnity association (P & I Club) to issue a letter of undertaking (LOU) in the sum of \$26 million so as to secure the release of the vessel from arrest.

[12] In short, the LOU provided that the P & I Club and Leo agreed to submit to the jurisdiction of both the B.C.S.C. and the Federal Court, that upon demand bail would be furnished in an amount not exceeding

[6] À la suite de cet incident, le poste d'amarrage n° 1 n'a pu être utilisé jusqu'à ce que les réparations soient effectuées et que certaines pièces soient remplacées. Il avait été estimé à l'époque pertinente qu'il faudrait au moins deux mois, sinon plus, pour remettre le poste d'amarrage en bon état de fonctionnement, et que, pour cela, les appelantes seraient appelées à engager des dépenses de l'ordre de 60 millions de dollars.

[7] Après la collision, le navire a été envoyé au poste d'amarrage n° 2 du terminal portuaire, le seul poste d'amarrage restant, où l'on a commencé le chargement du charbon.

[8] Le 7 décembre 2012, les appelantes ont intenté une action devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique (la C.S.C.-B.) et elles ont saisi le navire au poste d'amarrage n° 2.

[9] Entre le 7 décembre 2012 et le 11 décembre 2012, les parties, par l'entremise de leurs avocats respectifs — soit Peter Roberts pour les appelantes et Gary Wharton pour Leo — ont négocié la levée de la saisie pratiquée contre le navire. Plus précisément, leurs négociations ont porté sur le montant de la garantie à être fournie pour obtenir la mainlevée de la saisie du navire et sur la possibilité de saisir des navires jumeaux pour que la garantie réponde aux exigences des appelantes.

[10] Au cours des négociations, M. Wharton a signalé à M. Roberts que, selon lui, la valeur de la garantie que les appelantes pouvaient obtenir à l'égard de leur réclamation ne pouvait excéder la valeur du navire et que le droit de saisir un navire jumeau était « faible ».

[11] Par courriel daté du 11 décembre 2012, M. Wharton a avisé M. Roberts que Leo et la mutuelle de protection et d'indemnisation des armateurs japonais (la mutuelle) lui avaient donné instruction de fournir une lettre d'engagement (la LE) prévoyant une garantie de 26 millions de dollars en contrepartie de la mainlevée de la saisie du navire.

[12] En bref, la LE stipulait que 1) la mutuelle et Leo reconnaissaient la compétence de la C.S.C.-B. ainsi que celle de la Cour fédérale, 2) qu'elles s'engageaient à fournir sur demande un cautionnement d'un montant

US\$26 million and that the appellants' recourse and recovery for damage "shall not be limited by the terms of the [LOU]".

[13] In consideration of the LOU, the appellants were to agree to release the vessel from arrest and to refrain from arresting any other ship owned by Leo.

[14] Following receipt of Mr. Wharton's email, Mr. Roberts informed Mr. Wharton that the terms of the LOU were acceptable to the appellants, subject to a number of minor changes. In an email sent at 8:09 a.m. on December 11, 2012 to Mr. Wharton, Mr. Roberts stated: "Once you send me a signed copy, I will consent to the release of the arrest and, subsequently, will file the required release in the BCSC".

[15] At 10:29 a.m. on December 11, 2012, the signed copy of the LOU was sent to Mr. Roberts together with a draft release of arrest.

[16] Shortly thereafter, the appellants had a change of heart regarding the agreement contained in the LOU. More particularly, during a conference call in which Mr. Wharton, Mr. Roberts and Mr. David McEwen, a highly regarded maritime lawyer whose experience with regard to ship arrests is considerable, also counsel to the appellants, participated, the appellants advised Mr. Wharton that the clause in the LOU preventing the appellants from arresting a sister ship of the vessel was unacceptable to them. Mr. Wharton, in turn, advised Messrs. Roberts and McEwen that there was a binding agreement and that Leo was therefore entitled to have its vessel released from arrest.

[17] Because of their differences, the parties agreed to seek a hearing before the B.C.S.C. in the afternoon so as to resolve their conflicting positions. Although Mr. McEwen sought Mr. Wharton's consent to have the vessel moved from Berth No. 2, Mr. Wharton refused to accede to this demand until the Court dealt with the terms of the release.

d'au plus 26 millions de dollars américains, et 3) que [TRADUCTION] « les modalités de la [LE] ne restreign[ai]ent pas » les recours des appelantes et les sommes recouvrables par elles pour dommages subis.

[13] En contrepartie de la LE, les appelantes devaient accepter de donner mainlevée de la saisie du navire et convenir de s'abstenir de saisir tout autre navire appartenant à Leo.

[14] À la suite de la réception du courriel de M. Wharton, M. Roberts l'a informé que les appelantes acceptaient les modalités de la LE, sous réserve de certaines modifications mineures. Dans un courriel envoyé à M. Wharton à 8 h 09 le 11 décembre 2012, M. Roberts a écrit : [TRADUCTION] « Après que vous m'aurez envoyé une copie signée, je consentirai à donner mainlevée de la saisie et, par la suite, je déposerai auprès de la CSCB la mainlevée demandée ».

[15] À 10 h 29 le 11 décembre 2012, la copie signée de la LE a été envoyée à M. Roberts avec un projet de mainlevée de saisie.

[16] Peu après, les appelantes ont changé d'avis au sujet de l'entente consignée dans la LE. Plus précisément, lors d'une conférence téléphonique à laquelle ont participé MM. Wharton et Roberts ainsi que M. David McEwen — un avocat très réputé en droit maritime qui possède une vaste expérience en matière de saisie de navires, et qui intervenait également à titre de conseiller juridique des appelantes, — ces dernières ont informé M. Wharton qu'elles n'acceptaient pas la clause de la LE les empêchant de saisir un navire jumeau du *Cape Apricot*. M. Wharton a pour sa part répondu à MM. Roberts et McEwen qu'il y avait une entente exécutoire et que Leo avait donc le droit d'exiger la mainlevée de la saisie de son navire.

[17] Par suite de leur désaccord, les parties ont convenu de demander la tenue d'une audience devant la C.S.C.-B. dans l'après-midi en vue de régler la situation. M. McEwen a demandé à M. Wharton de consentir à ce que le navire soit déplacé du poste d'accostage n° 2, mais ce dernier a refusé d'accéder à cette demande jusqu'à ce que la Cour ait statué sur les modalités de la mainlevée.

[18] The parties appeared later in the day before a Judge of the B.C.S.C. and the appellants sought an order permitting the vessel to be moved. However, the Judge agreed with Leo that the vessel could not be moved until the question of the binding nature of the agreement had been decided and thus, the Judge put the matter over for hearing on the following day.

[19] To avoid further delays, it was agreed between the parties that a second LOU would be agreed to, similar in terms to the first one, but without the clause pertaining to the waiver of sister ship arrest. It was also agreed that the second LOU would not be binding unless a Court ruled that the first LOU was not binding and that under Canadian law a claimant could arrest both the offending ship and a sister ship.

[20] The appellants, both before the Judge and now before us, say that their agreement to the first LOU is not binding on them. Leo says that the agreement is binding and that there is no basis to conclude otherwise.

III. THE APPELLANTS' SUBMISSIONS

[21] I will now set out the appellants' submissions which will explain why the parties disagree as to the binding nature of the agreement contained in the first LOU. These submissions address the two issues before us on this appeal, namely the binding nature of the agreement and whether, pursuant to subsection 43(8) of the Act it was open to the appellants to arrest not only the vessel but also a sister ship thereof.

[22] The appellants firstly argue the issue arising from subsection 43(8) of the Act. They say that the Judge erred in concluding that they could not arrest more than one ship.

[23] In support of their view, they refer to Prothonotary Hargrave's decision in *Norcan Electrical Systems Inc. v. FB XIX (The)*, 2003 FCT 702, [2003] 4 F.C. 938

[18] Les parties ont comparu plus tard ce jour-là devant un juge de la C.S.C.-B., et les appelantes ont sollicité une ordonnance permettant que le navire soit déplacé. Toutefois, la juge a retenu la thèse de Leo portant que le navire ne pouvait pas être déplacé jusqu'à ce que la question du caractère exécutoire de l'entente ait été tranchée, et elle a remis l'audition de l'affaire au lendemain.

[19] Pour éviter d'autres retards, les parties ont convenu de conclure une deuxième LE, dont les clauses seraient semblables à celles de la première, sauf qu'elle ne comporterait pas la clause relative à la renonciation à la saisie de tout navire jumeau. Il a également été convenu que la deuxième LE ne serait exécutoire que si un juge déclarait que la première LE n'était pas exécutoire et qu'en droit canadien un demandeur pouvait saisir à la fois le navire fautif et un navire jumeau.

[20] Aussi bien devant la juge que devant nous, les appelantes ont affirmé que leur consentement à la première LE ne les liait pas. Leo a, quant à elle, affirmé que l'entente est exécutoire et qu'il n'y a aucun motif de conclure le contraire.

III. LES OBSERVATIONS DES APPELANTES

[21] J'exposerai maintenant les observations des appelantes, ce qui permettra de comprendre pourquoi les parties diffèrent sur le caractère exécutoire de l'entente consignée dans la première LE. Leurs observations concernent les deux questions dont la Cour est saisie dans le cadre du présent appel, à savoir la question du caractère exécutoire de l'entente et celle de savoir si, en vertu du paragraphe 43(8) de la Loi, il était loisible aux appelantes de saisir non seulement le navire mais aussi un de ses navires jumeaux.

[22] Les appelantes diffèrent en premier lieu sur la question posée par le paragraphe 43(8) de la Loi. Elles affirment que la juge a commis une erreur en concluant qu'elles ne pouvaient pas saisir plus d'un navire.

[23] Au soutien de leur thèse, les appelantes invoquent l'enseignement de la décision du protonotaire Hargrave, *Norcan Electrical Systems Inc. c. FB XIX (Le)*, 2003

(*Norcan*) where, at paragraph 14, he opined that Canadian law did not place a limit on the number of sister ships which could be arrested. The appellants also invoke the view expressed by Professor William Tetley, Q.C. in a number of his works, namely *Maritime Liens and Claims*, 2nd ed., (Montréal: International Shipping Publications, 1998), at pages 1041–1042; “Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures” (1999), 73 *Tul. L. Rev.* 1895 (Arrest Attachment), at pages 1895–1924; and *International Maritime and Admiralty Law* (Cowansville, Que.: Éditions Yvon Blais, 2002), at pages 776–778, that under Canadian law more than one ship can be arrested by a claimant to secure a claim.

[24] The appellants say that in failing to consider the views of both Prothonotary Hargrave and Professor Tetley, the Judge erred. They further say that the Judge was wrong to consider the 1952 *International Convention Relating to the Arrest of Seagoing Ships*, (May 10, 1952, Brussels), 439 U.N.T.S. 193 (Arrest Convention 1952) which provides that a claimant can arrest either the “offending ship” or “any other ship” owned by the owner of the offending ship. The appellants point out that Canada did not adopt the Arrest Convention 1952 nor did it schedule it. To the contrary, they say that Canada enacted legislation, i.e. subsection 43(8) of the Act, which imposes no limit on the number of ships which a claimant can arrest to secure his claim.

[25] Thus, in the appellants’ view, the Judge not only did not give subsection 43(8) a “fair, large and liberal construction and interpretation” as required by section 12 of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, but she read subsection 43(8) down so as to make it accord with the Arrest Convention 1952.

[26] The remainder of the appellants’ submissions address the issue of mistake which, in their view, renders the agreement contained in the first LOU unenforceable.

CFPI 702, [2003] 4 C.F. 938 (*Norcan*), dans laquelle, au paragraphe 14, il s’est dit d’avis que la législation canadienne ne restreint pas le nombre de navires jumeaux pouvant être saisis. Les appelantes s’appuient également sur le point de vue exprimé par le professeur William Tetley, c.r., dans ses textes doctrinaux — notamment *Maritime Liens and Claims*, 2^e éd (Montréal : International Shipping Publications, 1998), aux pages 1041 et 1042; « Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures » (1999), 73 *Tul. L. Rev.* 1895 (Arrest Attachment), aux pages 1895 à 1924; et *International Maritime and Admiralty Law* (Cowansville, Qc : Éditions Yvon Blais, 2002), aux pages 776 à 778, — selon lequel, suivant la législation canadienne, le demandeur peut saisir plus d’un navire pour garantir une réclamation.

[24] Les appelantes affirment que la juge a commis une erreur en ne tenant pas compte des points de vue du protonotaire Hargrave et du professeur Tetley. Elles ajoutent que la juge a eu tort de tenir compte de la *Convention internationale pour l’unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer* (10 mai 1952, Bruxelles), 439 R.T.N.U. 193 (la Convention de 1952 sur les saisies), laquelle dispose que le réclamant peut saisir soit le « navire fautif » ou « tout autre navire » appartenant au propriétaire du navire fautif. Les appelantes signalent que le Canada n’a pas ratifié la Convention de 1952 sur les saisies, et qu’il ne l’a fait figurer en annexe d’aucune loi. Elles affirment qu’au contraire le Canada a adopté une disposition législative, soit le paragraphe 48(3) de la Loi, qui ne limite nullement le nombre de navires que le demandeur peut saisir pour garantir sa réclamation.

[25] Ainsi, selon les appelantes, non seulement la juge n’a-t-elle pas interprété le paragraphe 43(8) « de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet », comme l’exige l’article 12 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, mais elle a opté pour une interprétation atténuée au paragraphe 43(8), de manière à le rendre compatible avec la Convention de 1952 sur les saisies.

[26] Les autres observations des appelantes portent sur la question de l’erreur qui, selon elles, rend l’entente consignée dans la première LE inexécutoire. En bref, les

In brief, the appellants argue that during the negotiations which led to the impugned agreement of December 11, 2012, Mr. Wharton, an experienced maritime lawyer, advised its counsel, Mr. Roberts, who had no experience in matters pertaining to the arrest and release of ships, that security could not exceed the value of the vessel and that the appellants' right to arrest a sister ship was, at best, "weak" and that it was on his acceptance of that advice that Mr. Roberts agreed to the terms of the first LOU.

[27] The appellants say that Mr. Wharton's advice to Mr. Roberts, who understood this advice to be correct, was erroneous. In their view, it is clear that more than one ship can be arrested under Canadian law and that security is not limited to the value of the offending ship. More particularly, they say that they were entitled to security above and beyond the value of the arrested ship, i.e. to a sum representing the interest that would accrue if the full value of the arrested ship had been paid into Court.

[28] Thus, the appellants say that because of common mistakes between Mr. Wharton and Mr. Roberts regarding the amount of security to which the appellants were entitled and the number of ships which the appellants could arrest, the agreement should be set aside.

[29] These mistakes, the appellants say, were mistakes of law which destroyed the basis of the agreement contained in the first LOU.

[30] At page 39 of their memorandum of fact and law, the appellants put their argument as follows:

Here, the erroneous belief on the part of both parties that the amount of security was capped at the value of the Vessel and that the appellants could not arrest a sister ship were fundamental to the agreement. The estimate of the claim amount was much greater than the value of the Vessel. The contracting parties intended to provide (Leo), and to obtain (Westshore), the maximum security provided by law. Limiting the security to the value of the Vessel was a common mistake as of the essence of what was contracted for, as the very purpose of the LOU was obtain security for Westshore's losses. The acceptance of only the value of the Vessel, and the waiver of sister ship rights, was determinative of the security obtained.

appelantes affirment qu'au cours des négociations qui ont mené à l'entente litigieuse du 11 décembre 2012, M. Wharton, avocat chevronné en droit maritime, a indiqué au conseiller juridique des appelantes, M. Roberts, qui n'avait aucune expérience dans le domaine des saisies et des mainlevées de saisies de navires, que la garantie ne pouvait pas dépasser la valeur du navire et que le droit des appelantes de saisir un navire jumeau était, tout au plus, [TRADUCTION] « faible », et que c'est sur la foi de ces conseils que M. Roberts a accepté les modalités de la première LE.

[27] Les appelantes ajoutent que les conseils donnés par M. Wharton à M. Roberts, que celui-ci croyait bien fondés, étaient erronés. À leur avis, il est clair que plus d'un navire peut être saisi aux termes de la législation canadienne et que la garantie n'est pas plafonnée à la valeur du navire fautif. Plus précisément, elles affirment qu'elles étaient en droit d'obtenir une garantie allant au-delà de la valeur du navire saisi, soit une somme représentant les intérêts qui s'accumuleraient si la pleine valeur du navire saisi avait été déposée à la Cour.

[28] Ainsi, les appelantes affirment qu'en raison de cette erreur commune de M. Wharton et M. Roberts, concernant le montant de la garantie à laquelle les appelantes avaient droit et le nombre de navires que les appelantes pouvaient saisir, l'entente doit être annulée.

[29] Il s'agissait, selon les appelantes, d'une erreur de droit qui a annihilé le fondement de l'entente consignée dans la première LE.

[30] À la page 39 de leur mémoire des faits et du droit, les appelantes exposent leur argument comme suit :

[TRADUCTION] En l'espèce, la croyance erronée des deux parties que le montant de la garantie ne pouvait pas dépasser la valeur du navire et que les appelantes ne pouvaient pas saisir un navire jumeau était un fondement de l'entente. L'estimation de la valeur de la réclamation dépassait largement la valeur du navire. Les parties contractantes entendaient fournir (Leo) et obtenir (Westshore) la garantie maximale permise par la loi. La restriction de la garantie à la valeur du navire était une erreur commune touchant l'essence du contrat, puisque l'objet de la LE était d'obtenir une garantie couvrant les pertes de Westshore. La valeur du navire comme plafond et la renonciation aux droits dans les navires jumeaux sont les facteurs qui ont joué un rôle déterminant dans l'établissement de la garantie.

[31] As a result, the appellants seek a declaration that no binding agreement exists between them and Leo with regard to the first LOU preventing them from arresting a sister ship and that subsection 43(8) of the Act allows them to arrest sister ships of the vessel so as to obtain additional security for their claim.

IV. ANALYSIS

A. *Is the LOU binding on the appellants?*

[32] I will first deal with the question pertaining to the agreement contained in the first LOU. In my view, the Judge correctly concluded that there was no error which could vitiate the agreement. Because I agree essentially with her reasoning on this question, I shall set out her reasons more fully.

[33] She began her analysis by recognizing that a contract could be set aside by reason of mistakes on the part of one or both parties thereto because it meant that there was no consensus ad idem: see *Colonial Investments Co. of Winnipeg, Man., v. Borland* (1911), 1 W.W.R. 171 (Alta. S.C.).

[34] She then turned to the first mistake raised by the appellants, i.e. that Mr. Roberts had erroneously been advised by Mr. Wharton that the right to arrest more than one ship was weak and thus of little help to the appellants. She reviewed the evidence which consisted of the affidavits of Messrs. Roberts, Wharton and Nick Desmarais, a lawyer and corporate secretary of the appellants, which led her to conclude that Mr. Wharton had not given any advice to Mr. Roberts. In the Judge's view, Mr. Wharton, as counsel to Leo, was obviously under duty as a solicitor to give advice to his client but not to Mr. Roberts nor to the appellants.

[35] She then dealt with the suggestion made by the appellants that Mr. Roberts had no experience regarding ship arrests by saying that Mr. McEwen had been retained by the appellants and was therefore available for consultation and advice to Mr. Roberts. Thus, if Mr. Roberts was uncertain about some of the questions

[31] En conséquence, les appelantes demandent qu'il soit déclaré, d'une part, qu'il n'y a aucune entente exécutoire entre elles et Leo résultant de la première LE excluant la saisie d'un navire jumeau, et d'autre part, que le paragraphe 43(8) de la Loi leur permet de saisir des navires jumeaux du navire de manière à obtenir une garantie additionnelle à l'égard de leur réclamation.

IV. ANALYSE

A. *La LE lie-t-elle les appelantes?*

[32] Je discuterai d'abord la question relative à l'entente consignée dans la première LE. À mon avis, la juge a conclu à bon droit qu'il n'y avait aucune erreur susceptible de vicier l'entente. Puisque je retiens essentiellement son raisonnement sur cette question, j'exposerai ses motifs plus en détails.

[33] La juge a commencé son analyse en reconnaissant qu'un contrat pouvait être annulé en raison d'erreurs, commises par une des parties ou par les deux parties, d'où absence d'accord de volontés : voir *Colonial Investments Co. of Winnipeg, Man., v. Borland* (1911), 1 W.W.R. 171 (C.S. Alb.).

[34] La juge s'est ensuite penchée sur la première allégation d'erreur des appelantes, à savoir que M. Wharton avait informé M. Roberts que le droit de saisir plus d'un navire était faible et donc peu utile aux appelantes. L'examen des éléments de preuve produits à cet égard, à savoir les affidavits de MM. Roberts et Wharton, et celui de M. Nick Desmarais, avocat et secrétaire des appelantes, l'a amenée à conclure que M. Wharton n'avait donné aucun conseil à M. Roberts. De l'avis de la juge, M. Wharton, à titre de conseiller juridique de Leo, avait de toute évidence l'obligation de conseiller son client, mais non M. Roberts ni les appelantes.

[35] Ensuite, elle a discuté les allégations des appelantes portant que M. Roberts n'avait aucune expérience en matière de saisie de navires, et relevé que c'était pour cette raison qu'elles avaient retenu les services de M. McEwen, auprès duquel M. Roberts pouvait obtenir des conseils. Si M. Roberts nourrissait des doutes sur

discussed with Mr. Wharton, it was open to him to raise these matters for discussion with Mr. McEwen.

[36] Consequently, as the terms of the LOU had been freely negotiated between counsel for the appellants and for Leo and, as no mistake had been found to vitiate the agreement, the parties were bound to give effect to their agreement. Further, the Judge made it clear that she was not convinced that Mr. Wharton's view of the matter was wrong. In the end, she concluded, as I do, that there is no right to arrest more than one ship.

[37] With regard to the second mistake, i.e. that Mr. Wharton had advised Mr. Roberts that the security was limited to the value of the offending vessel, she also concluded that there was no mistake.

[38] In her opinion, Mr. Wharton's view was correct. In so concluding, she referred to *Norcan* where Prothonotary Hargrave, at paragraph 10 of his reasons, on the authority of the *Staffordshire, The* (1872), 1 Asp. M.L.C. 365 (P.C.), at page 372; *Charlotte, The*, [1920] P. 78 (Adm.), at page 80 and by Kenneth C. McGuffie, P. A. Fugeman and P. V. Gray, *British Shipping Laws*, Vol. 1 "Admiralty Practice" (London: Stevens, 1964), at page 140, held that a claimant's entitlement to bail was limited to the value of the offending ship.

[39] I cannot find any basis on which I could disturb the Judge's conclusions on the alleged mistakes. I would add that it is clear from the evidence that all concerned, Messrs. Roberts, McEwen and Wharton were uncertain as to whether the appellants could arrest a sister ship in addition to arresting the offending ship as that issue had never been properly addressed by the Federal Court or this Court nor by any other court in Canada.

[40] In Mr. Wharton's view, that right was "weak" while Mr. McEwen believed that there were good arguments to be made for arresting more than one ship.

certaines des questions discutées avec M. Wharton, il lui était donc loisible de consulter M. McEwen.

[36] Étant donné que les clauses de la LE avaient été librement négociées par les avocats des appelantes et de Leo, et puisqu'aucune erreur susceptible de vicier l'entente n'avait été détectée, les parties étaient tenues de donner effet à leur entente. En outre, la juge a clairement affirmé qu'elle n'était pas convaincue que l'opinion de M. Wharton était erronée. En dernière analyse, elle a conclu, tout comme moi, qu'il n'existe aucun droit de saisir plus d'un navire.

[37] En ce qui concerne la deuxième allégation d'erreur des appelantes, à savoir que M. Wharton avait signalé à M. Roberts que la garantie était plafonnée à la valeur du navire fautif, la juge a également conclu à l'absence d'erreur.

[38] Selon elle, l'opinion de M. Wharton était bien fondée. Pour tirer cette conclusion, la juge a cité la décision *Norcan*, par laquelle le protonotaire Hargrave, au paragraphe 10 de ses motifs, s'appuyant sur les arrêts *Staffordshire, The* (1872), 1 Asp. M.L.C. 365 (P.C.), à la page 372; et *Charlotte, The*, [1920] P. 78 (Adm.), à la page 80, ainsi que sur l'ouvrage de Kenneth C. McGuffie, P. A. Fugeman et P. V. Gray, *British Shipping Laws*, vol. 1 « Admiralty Practice » (Londres : Stevens, 1964), à la page 140, a conclu que le droit du demandeur à un cautionnement était plafonné à la valeur du navire fautif.

[39] Je ne vois aucune raison de modifier les conclusions de la juge au sujet des erreurs alléguées. J'ajouterais qu'il ressort clairement des éléments de preuve que toutes les personnes concernées, à savoir MM. Roberts, McEwen et Wharton, avaient des doutes quant à savoir si les appelantes pouvaient saisir un navire jumeau en plus de saisir le navire fautif, puisque, à ce jour, ni la Cour fédérale ni la Cour d'appel fédérale ni aucune autre cour de justice canadienne ne s'étaient véritablement prononcées sur cette question.

[40] Selon M. Wharton, ce droit était [TRADUCTION] « faible », tandis que M. McEwen croyait qu'il y avait de bons arguments à faire valoir en faveur de la saisie

It is in that context that the first LOU was negotiated. With respect, it was open to the appellants to refuse to sign the first LOU and have the matter determined by the Courts.

[41] It thus cannot be said, in the circumstances of this case, that Mr. Roberts was mistaken as to the law. He obviously was uncertain but he was not the only one. What he received from Mr. Wharton during the course of the negotiations was not legal advice but simply Mr. Wharton's opinion as to what he believed the law to be.

[42] The appellants were clearly aware of the uncertainties regarding the right to arrest more than one ship and made a decision to agree to the terms of the first LOU in full light of divergent opinions on the issue. The words of the British Columbia Court of Appeal in *Mayer v. Mayer Estate*, 1993 CanLII 6861, 83 B.C.L.R. (2d) 87, at paragraph 17 are apposite:

But where it is apparent that a statement is, and would be understood as, an expression of opinion, whether as to law or anything else, the person to whom it is made must, as I have said, know that it may be in error, and anyone who chooses to act on such a statement in such circumstances does so with that knowledge.

[43] Here Mr. Roberts, I have no doubt, did not consider Mr. Wharton's view as advice or as a definite statement of the law but rather as Mr. Wharton's opinion as to the prevailing law. He must have known that Mr. Wharton's view could be in error but notwithstanding that decided to advise his client that the terms of the first LOU should be agreed to. Thus, no mistake as to law was made.

[44] In any event, as I have already indicated earlier, I am of the opinion that Mr. Wharton's view on the right to arrest more than one ship was correct. I will now turn to that issue in respect of which I conclude that the appellants, having arrested the offending vessel, could not arrest a sister ship under subsection 43(8).

de plus d'un navire. C'est dans ce contexte que la première LE a été négociée. J'estime qu'il était loisible aux appelantes de refuser de signer la première LE et de s'en remettre aux juges.

[41] L'on ne peut donc pas dire, dans les circonstances de la présente espèce, que M. Roberts s'est mépris quant au droit applicable. Certes, il avait des doutes, mais il n'était pas le seul dans ce cas. Au cours des négociations, M. Roberts n'a pas reçu les conseils juridiques de M. Wharton, mais simplement été informé de son opinion quant au droit applicable.

[42] Les appelantes étaient clairement au courant de l'incertitude qui régnait en ce qui concerne le droit de saisir plus d'un navire, et elles ont pris la décision d'accepter les modalités de la première LE en sachant très bien que les opinions divergeaient à ce sujet. L'extrait suivant de l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique *Mayer v. Mayer Estate*, 1993 CanLII 6861, 83 B.C.L.R. (2d) 87, au paragraphe 17, est fort pertinent :

[TRADUCTION] Mais lorsqu'il est évident qu'une affirmation — qu'elle concerne le droit ou quoi que ce soit d'autre — est l'expression d'une opinion et qu'elle serait comprise comme étant telle, la personne à qui elle est faite doit, comme je l'ai dit, savoir qu'elle peut être erronée, et quiconque choisit d'agir sur la foi d'une telle affirmation en pareilles circonstances le fait en sachant cela.

[43] En l'espèce, je n'ai aucun doute que M. Roberts n'a pas vu dans le point de vue de M. Wharton un conseil ni une formulation exacte de l'état du droit; il a plutôt considéré qu'il s'agissait de l'opinion de M. Wharton quant à l'état du droit. M. Roberts devait savoir qu'il se pouvait que l'opinion de M. Wharton fût erronée, mais malgré cela, il a décidé de conseiller à son client d'accepter les modalités de la première LE. Aucune erreur n'a donc été commise sur le plan du droit.

[44] Quoi qu'il en soit, comme je l'ai déjà signalé précédemment, je suis d'avis que l'opinion de M. Wharton au sujet du droit de saisir plus d'un navire était bien fondée. J'examinerai maintenant cette question, à l'égard de laquelle je conclus que les appelantes, après avoir saisi le navire fautif, ne pouvaient sous le régime du paragraphe 43(8) saisir un navire jumeau.

B. *Does subsection 43(8) allow the appellants to arrest more than one ship?*

[45] I begin by reproducing subsections 43(2) and 43(8) of the Act which are relevant to the exercise of the Federal Court’s jurisdiction *in rem*. These provisions read as follows:

43. ...

Jurisdiction
in rem

(2) Subject to subsection (3), the jurisdiction conferred on the Federal Court by section 22 may be exercised *in rem* against the ship, aircraft or other property that is the subject of the action, or against any proceeds from its sale that have been paid into court....

...

Arrest

(8) The jurisdiction conferred on the Federal Court by section 22 may be exercised *in rem* against any ship that, at the time the action is brought, is owned by the beneficial owner of the ship that is the subject of the action.

[46] As is clearly apparent from the two provisions, subsection 43(2) allows the Court to exercise its *in rem* jurisdiction “against the ship ... that is the subject of the action” whereas subsection 43(8) allows the Court to exercise its *in rem* jurisdiction “against any ship that, at the time of the action is brought, is owned by the beneficial owner of the ship that is the subject of the action.”

[47] In other words, subsection 43(2) allows a party to arrest a ship that causes damage to its property, i.e. here the *Cape Apricot* and subsection 43(8) allows a party to arrest a ship owned by the beneficial owner of the offending ship, i.e. a sister ship.

[48] There can be no doubt that a claimant, such as the appellants in this appeal, can institute proceedings and name more than one ship as defendants in its statement of claim. That is precisely what the appellants have done here by naming as defendants, not only the *Cape Apricot* but 16 other ships which they believe to be sister ships of the *Cape Apricot*.

B. *Le paragraphe 43(8) permet-il aux appelantes de saisir plus d’un navire?*

[45] Je reproduis d’abord les paragraphes 43(2) et 43(8) de la Loi, qui sont pertinents en ce qui concerne l’exercice de la compétence de la Cour fédérale en matière réelle. Ces dispositions sont ainsi rédigées :

43. [...]

(2) Sous réserve du paragraphe (3), elle peut, aux termes de l’article 22, avoir compétence en matière réelle dans toute action portant sur un navire, un aéronef ou d’autres biens, ou sur le produit de leur vente consigné au tribunal.

Compétence
en matière
réelle

[...]

(8) La compétence de la Cour fédérale peut, aux termes de l’article 22, être exercée en matière réelle à l’égard de tout navire qui, au moment où l’action est intentée, appartient au véritable propriétaire du navire en cause dans l’action.

Saisie de
navire

[46] Comme il ressort à l’évidence de ces deux dispositions, le paragraphe 43(2) permet à la Cour d’exercer sa compétence en matière réelle « dans toute action portant sur un navire », tandis que le paragraphe 43(8) permet à la Cour d’exercer sa compétence en matière réelle « à l’égard de tout navire qui, au moment où l’action est intentée, appartient au véritable propriétaire du navire en cause dans l’action ».

[47] Autrement dit, le paragraphe 43(2) permet à une partie de saisir un navire qui a causé des dommages à ses biens, soit le *Cape Apricot* en l’espèce, et le paragraphe 43(8) permet à une partie de saisir un navire appartenant au véritable propriétaire du navire fautif, c’est-à-dire un navire jumeau.

[48] Il ne fait aucun doute que les demandeurs, comme les appelantes dans le présent appel, peuvent intenter une procédure judiciaire et constituer dans leur déclaration plus d’un navire comme partie défenderesse. C’est précisément ce que les appelantes ont fait en l’espèce en désignant comme défendeurs non seulement le *Cape Apricot*, mais 16 autres navires qu’elles croient être des navires jumeaux du *Cape Apricot*.

[49] The question is, however, whether the appellants should be entitled to obtain from the Federal Court the issuance of more than one warrant of arrest for the same claim. More particularly, on the facts of this case, can the appellants, having obtained a warrant for the arrest of the *Cape Apricot*, obtain a warrant to arrest one or more of its sister ships.

[50] The Judge concluded that the appellants could not arrest a sister ship because of her view that the wording and the history of subsection 43(8) precluded multiple arrests. Her analysis leading to that conclusion pertains exclusively to the wording of subsection 43(8) of the Act. Although she does not consider subsection 43(2) in reaching her conclusion, I am of the opinion that she nonetheless came to the correct result.

[51] The Judge's rationale is as follows. In her view, the question to be asked was whether subsection 43(8) allowed multiple arrests, stating that the "scope of that right involves the interpretation of subsection 43(8)" (paragraph 68 of her reasons) which she then proceeded to do.

[52] She began by referring to the Arrest Convention 1952 and more particularly to Article 3(1) thereof which provides that a claimant can arrest either the offending ship or a sister ship. She then pointed out that subsection 43(8) had been enacted by Parliament, coming into force on February 1992, and that the subsection had not yet had the benefit of judicial interpretation.

[53] She then turned to the subsection and opined that its scope depended on the meaning of the words "any ship". She referred to both English and French dictionaries for definitions of the words "any" and "*de tout navire*", adding that she was bound to consider, by reasons of section 13 of the *Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, both the English and French versions of the subsection.

[54] This led her to ask whether the word "any" was ambiguous. In her view, both the words "any" and "*de*

[49] Toutefois, la question qui se pose est celle de savoir si les appelantes devraient avoir le droit d'obtenir de la Cour fédérale qu'elle délivre plus d'un mandat de saisie au titre de la même demande. Plus précisément, il s'agit de rechercher si, compte tenu des faits de l'espèce, les appelantes, qui ont obtenu un mandat de saisie du navire *Cape Apricot*, peuvent obtenir un mandat de saisie visant un ou plusieurs de ses navires jumeaux.

[50] La juge a conclu que les appelantes ne pouvaient pas saisir un navire jumeau parce que le libellé et l'historique du paragraphe 43(8) excluent les saisies multiples. Son analyse menant à cette conclusion porte uniquement sur le libellé du paragraphe 43(8) de la Loi. Bien qu'elle n'ait pas pris en compte le paragraphe 43(2) pour tirer sa conclusion, je suis d'avis que la juge a retenu la bonne solution.

[51] Le raisonnement de la juge est le suivant. Selon elle, la question qui se posait était celle de savoir si le paragraphe 43(8) permettait les saisies multiples, sachant que la « portée de ce droit est une question qui a trait à l'interprétation du paragraphe 43(8) » (paragraphe 68 de ses motifs), et, une fois la question posée, elle s'est penchée sur ce texte.

[52] La juge s'est d'abord référée à la Convention de 1952 sur les saisies, et plus précisément au paragraphe 1 de l'article 3 de cette convention, qui dispose que le réclamant peut saisir soit le navire fautif soit un navire jumeau. La juge a ensuite relevé que le paragraphe 43(8), avait été édicté et était entré en vigueur en février 1992, et que cette disposition n'avait pas encore fait l'objet d'une interprétation jurisprudentielle.

[53] La juge a ensuite examiné le paragraphe susmentionné, et elle s'est dite d'avis que sa portée dépendait du sens des mots « tout navire ». Elle a cité des définitions des mots « *any* » et « de tout navire » figurant dans des dictionnaires anglais et français, et précisé qu'en raison de l'article 13 de la *Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 31, elle était tenue de tenir compte à la fois des versions anglaise et française de cette disposition.

[54] Cela l'a amenée à s'interroger sur la question de savoir si le mot « *any* » était ambigu, et à conclure que

tout navire” were ambiguous. Thus, she had to consider the context in which these words were found and used.

[55] She noted that the words were used in the context of *in rem* actions where the power to arrest was available to a claimant and that the Arrest Convention 1952, to which Canada was not a party, dealt with the arrest of sister ships. In her view, the ambiguity of the words “any” and “*de tout navire*” was answered by the use of the singular “ship” in the English text and “*navire*” in the French text. In particular, she opined that the words “any ship” and “*de tout navire*” suggested that one ship was intended by the subsection because otherwise Parliament would have used the words “any ships” or “any other ship” and “*de tous navires*” (paragraphs 87 and 88 of her reasons).

[56] The Judge then stated that there was no evidence of Parliament’s intention to confer to claimants the right to arrest more than one ship “when the Convention makes it clear that only one ship may be arrested, that is either the offending ship or another ship that meets the requirement of Article 3” (paragraph 90 of her reasons).

[57] The Judge concluded her analysis of the issue by saying as follows at paragraphs 91 and 92 of her reasons:

Shipping is an international enterprise and ships from the international community frequent Canadian waters. In the absence of evidence to the contrary, I am not prepared to find that the Parliament of Canada intended to introduce a radical change in the matter of multiple arrests of ships, without a clear expression of that intention.

I am satisfied that subsection 43(8) of the Act does not give the right to multiple arrests. It follows that the [appellants] are not entitled, as a matter of law, to arrest a sister ship to the Vessel, once they had exercised their right to arrest the offending ship.

[58] I agree with the Judge’s determination that the appellants could not arrest more than one ship. Having arrested the *Cape Apricot*, the offending ship, they were

les mots « *any* » et « de tout navire » l’étaient effectivement, de sorte qu’elle devait tenir compte du contexte dans lequel ils étaient employés.

[55] La juge a fait observer que les mots en question étaient utilisés en matière d’actions réelles dans le cadre desquelles un demandeur pouvait obtenir un mandat de saisie, et qu’il est question dans la Convention de 1952 sur les saisies, à laquelle le Canada n’était pas partie, de la saisie de navires jumeaux. Elle a opiné que l’emploi des mots « *ship* » (en anglais) et « navire » (en français) au singulier levait l’ambiguïté résultant de l’emploi des mots « *any* » et « de tout navire ». Elle a aussi précisé que les mots « *any ship* » et « de tout navire » donnait à penser que le législateur avait voulu qu’un seul navire soit visé, car dans le cas contraire il aurait employé les mots « *any ships* » ou « *any other ship* » et « de tous navires » (paragraphes 87 et 88 de ses motifs).

[56] La juge a ensuite observé que rien ne permettait de conclure que le législateur avait voulu conférer aux réclamants le droit de saisir plus d’un navire « alors que la Convention prévoit expressément qu’un seul navire peut être saisi, c’est-à-dire, soit le navire contrevenant, soit tout autre navire qui répond aux exigences exposées à l’article 3 » (paragraphe 90 de ses motifs).

[57] La juge a conclu son analyse de cette question en observant aux paragraphes 91 et 92 de ses motifs :

Le transport maritime est une activité internationale, et des navires de partout dans le monde naviguent sur les eaux canadiennes. En l’absence d’une preuve du contraire, je ne suis pas disposée à conclure que le législateur canadien avait l’intention d’introduire un changement radical quant à la question des saisies de multiples navires, sans qu’il ait expressément fait part de son intention en ce sens.

Je suis convaincue que le paragraphe 43(8) de la Loi ne confère pas le droit de procéder à des saisies multiples. Il s’ensuit que les demandresses, d’un point de vue juridique, n’ont pas le droit de saisir un navire jumeau du navire après qu’elles eurent exercé leur droit de saisir le navire contrevenant.

[58] Je souscris à la conclusion de la juge selon laquelle les appelantes ne pouvaient saisir plus d’un navire. Ainsi, elles ne pouvaient pas saisir un navire

precluded from arresting a sister ship. However, I would answer the question by a slightly different approach.

[59] Subsection 43(8) deals only with the Federal Court's exercise of its jurisdiction *in rem* against sister ships. In other words, subsection 43(8) does not address the question of whether a claimant can arrest both a sister ship and the offending ship.

[60] I have already set out the appellants' arguments on this question. These arguments are restricted to the question of whether subsection 43(8) allows for the arrest of more than one ship. Thus, the appellants must be saying that subsection 43(8) allows for the arrest of more than one sister ship in addition to the arrest of the offending ship under subsection 43(2).

[61] The appellants say that the Judge erred because she failed to consider the view taken by Prothonotary Hargrave in *Norcan* and that of Professor Tetley in his books and articles. For example, in his article *Arrest Attachment*, Professor Tetley says at page 1924 that “[i]n Canada sister ship arrest is permitted for any maritime claim under section 22 of the Act; and more than one ship may be arrested on a claim.” However, Professor Tetley cites no authority in support of his view. Professor Tetley's view can be contrasted with that of authors Edgar Gold, Aldo Chircop and Hugh Kindred, in *Essentials of Canadian Law: Maritime Law* (Toronto: Irwin Law, 2003), at page 776 under the heading of “Arrest of Multiple Sister Ships?”, where they opine that because Canada did not incorporate Article 3(3) of the Arrest Convention 1952 into the Act, the question of whether “Parliament intended Canadian law to differ from the provisions” of the Arrest Convention 1952 remains an open question. However, in their opinion, the better view based on U.K. authority “and such Canadian authority as currently exist” is that multiple ships arrest are not permissible under Canadian law.

jumeau après avoir saisi le *Cape Apricot*, le navire fautif. Toutefois, je m'appuierais sur un raisonnement légèrement différent.

[59] Le paragraphe 43(8) vise seulement l'exercice par la Cour fédérale de sa compétence en matière réelle à l'égard de navires jumeaux. Autrement dit, le paragraphe 43(8) ne répond pas à la question de savoir si un demandeur peut saisir à la fois un navire jumeau et le navire fautif.

[60] J'ai déjà exposé les arguments des appelantes à ce sujet. Ces arguments portent uniquement sur la question de savoir si le paragraphe 43(8) permet la saisie de plus d'un navire. Ainsi, ce que les appelantes veulent sans doute dire c'est que le paragraphe 43(8) permet la saisie de plus d'un navire jumeau en plus de la saisie du navire fautif aux termes du paragraphe 43(2).

[61] Les appelantes affirment que la juge a commis une erreur parce qu'elle a omis de tenir compte de l'enseignement retenu par le protonotaire Hargrave à l'occasion de l'affaire *Norcan* et de celui du professeur Tetley dans ses traités et articles. Par exemple, dans son article *Arrest Attachment*, le professeur Tetley affirme, à la page 1924, qu'[TRADUCTION] « [a]u Canada, la saisie de navires jumeaux est permise dans le cadre des demandes d'indemnisation en matière maritime en vertu de l'article 22 de la Loi; et plus d'un navire peut être saisi au titre d'une même demande ». Toutefois, le professeur Tetley ne cite aucune jurisprudence à l'appui de son enseignement, qui peut être mis en contraste avec celui d'Edgar Gold, Aldo Chircop et Hugh Kindred, dans *Essentials of Canadian Law: Maritime Law* (Toronto : Irwin Law, 2003), à la page 776, sous la rubrique « Arrest of Multiple Sister Ships? », selon lesquels, puisque le Canada n'a pas incorporé à la Loi le paragraphe 3 de l'article 3 de la Convention de 1952 sur les saisies, la question de savoir si le législateur entendait que le droit canadien diffère des dispositions de la Convention de 1952 sur les saisies demeure une question ouverte. Ils sont néanmoins d'avis qu'il convient, compte tenu de la jurisprudence anglaise [TRADUCTION] « et de la jurisprudence canadienne actuelle » d'adopter le point de vue selon lequel les saisies multiples de navires ne sont pas permises en droit canadien.

[62] With great respect for Professor Tetley's view, I believe that he is wrong and that Professor Gold *et al.* are correct.

[63] I have no hesitation in adopting the Judge's analysis of subsection 43(8). Consequently, I can find no error in the Judge's analysis of the subsection and in her conclusion that the provision does not allow for the arrest of more than one sister ship. If the appellants' submissions regarding subsection 43(8) were correct, a claimant could arrest, in addition to the offending ship, any number of sister ships to secure its claim. Needless to say, such a change would constitute a dramatic departure from the practice which has prevailed in most maritime countries for at least a century.

[64] In my view, however, the true question to be determined in this appeal is not whether subsection 43(8) confers a right of multiple arrests, which it does not, but whether a claimant can ask the Federal Court to exercise its jurisdiction *in rem* both under subsections 43(2) and 43(8) in regard to the same claim and thus obtain the issuance of more than one warrant of arrest to secure his claim. To that question, my answer is that the appellants could either proceed under subsection 43(2) to secure the arrest of the *Cape Apricot* or under subsection 43(8) to secure the arrest of a sister ship. Having elected to proceed under subsection 43(2), the appellants are barred from seeking an arrest under subsection 43(8).

[65] It should be borne in mind that until a ship is served with the statement of claim *in rem* and is arrested (inevitably the service of the action and the arrest of the ship occur simultaneously), the Court's jurisdiction *in rem* is not exercised. This question was dealt with by the English High Court, Queen's Bench Division (Admiralty Court) in *The Berny*, [1977] 2 Lloyd's Rep. 533, [1978] 1 All E.R. 1065 (Q.B. Adm. Ct.) (*The Berny*). In that case, the issue before the Court was a claimant's right to commence legal proceedings *in rem* against more than one ship in respect of the same cause of action.

[62] Avec égards pour le point de vue du professeur Tetley, je crois que celui-ci fait erreur et qu'il faut retenir la doctrine du professeur Gold et de ses coauteurs.

[63] Je n'ai aucune hésitation à retenir l'analyse que la juge a faite du paragraphe 43(8). Par conséquent, je ne puis déceler aucune erreur dans son analyse ni en ce qui concerne sa conclusion selon laquelle cette disposition ne permet pas la saisie de plus d'un navire jumeau. Si les observations des appelantes concernant le paragraphe 43(8) étaient bien fondées, le demandeur pourrait saisir, en plus du navire fautif, un ou plusieurs navires jumeaux pour garantir sa réclamation. Il va sans dire qu'un tel changement s'écarterait radicalement de la pratique qui a été suivie dans la plupart des pays maritimes depuis au moins un siècle.

[64] À mon avis, toutefois, la véritable question à trancher dans le présent appel n'est pas celle de savoir si le paragraphe 43(8) confère le droit de procéder à des saisies multiples, ce qu'il ne fait pas, mais plutôt celle de savoir s'il est possible de demander à la Cour fédérale d'exercer sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des paragraphes 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation, et ainsi obtenir la délivrance de plus d'un mandat de saisie pour garantir sa réclamation. Ma réponse est que les appelantes pouvaient s'appuyer soit sur le paragraphe 43(2) pour faire procéder à la saisie du *Cape Apricot*, soit sur le paragraphe 43(8) pour faire procéder à celle d'un navire jumeau. Ayant choisi d'invoquer le paragraphe 43(2), les appelantes ne peuvent chercher à obtenir un mandat de saisie en vertu du paragraphe 43(8).

[65] Il convient de garder à l'esprit que jusqu'à ce qu'un navire reçoive signification de la déclaration *in rem* et qu'il soit saisi (inévitavelmente, la signification de l'action et la saisie du navire ont lieu simultanément), la Cour n'est pas appelée à exercer sa compétence en matière réelle. La Haute Cour de justice de l'Angleterre, Division du Banc de la Reine (Cour de l'Amirauté), a discuté cette question à l'occasion de l'affaire *The Berny*, [1977] 2 Lloyd's Rep. 533, [1978] 1 All E.R. 1065 (Q.B. Adm. Ct.) (*The Berny*). Dans cette affaire, la Cour était appelée à rechercher si le demandeur pouvait intenter une action réelle contre plus d'un navire au titre de la même cause d'action.

[66] After noting that prior to the adoption by the U.K. of the Arrest Convention 1952, the Court's *in rem* jurisdiction could only be invoked against the ship which was the subject matter of the action, Brandon J. (as he then was), then referred to subsection 3(4) of the *Administration of Justice Act, 1956* (U.K.), 1956, c. 46 (the 1956 Act) which permitted a claimant to invoke the court's *in rem* jurisdiction against either the offending ship or a sister ship thereof.

[67] Brandon J. then asked himself whether the existing practice of commencing proceedings against more than one ship was permissible. After explaining why it was convenient for claimants to file proceedings against more than one ship, although only one could be arrested, he turned to the 1956 Act where the words the jurisdiction "may be invoked by an action in rem" are found. This led him to ask what these words meant, i.e. was the mere issuance of a writ sufficient to invoke the jurisdiction *in rem* or whether the writ had to be served to invoke the *in rem* jurisdiction.

[68] He opined that if the issuance of the writ was sufficient to invoke the *in rem* jurisdiction then the practice of naming more than one ship in proceedings could not be upheld. On the other hand, if it was the service of the writ upon the ship which invoked the *in rem* jurisdiction then the practice was a good one. In other words, if the *in rem* jurisdiction is invoked only upon the service of the action on the ship, nothing prevents a claimant from naming more than one ship in its proceedings.

[69] Brandon J. then went to the heart of the matter. He pointed out that although the words "the jurisdiction may be invoked" had replaced the expression "the jurisdiction may be exercised", the process, in his view, remained the same.

[70] He then made the point that although he was not bound by the Court of Appeal's decision in *The Banco*,

[66] Après avoir fait observer qu'avant que le Royaume-Uni adoptât la Convention de 1952 sur les saisies, on ne pouvait faire appel à la compétence de la Cour en matière réelle qu'à l'égard du navire contre lequel l'action était intentée, le juge Brandon (tel était alors son titre) s'est référé au paragraphe 3(4) de l'*Administration of Justice Act, 1956* (R.-U.), 1956, ch. 46 (la Loi de 1956), lequel permettait au demandeur d'invoquer la compétence de la Cour en matière réelle soit contre le navire fautif soit contre un de ses navires jumeaux.

[67] Le juge Brandon a ensuite recherché si la pratique existante consistant à introduire une action contre plus d'un navire était permise. Après avoir expliqué pourquoi il était commode pour les réclamants d'introduire une action contre plus d'un navire, bien qu'un seul puisse être saisi, il a cité la Loi de 1956, dans laquelle il est fait mention que [TRADUCTION] « la compétence de la Cour peut être invoquée en intentant une action réelle ». Cela l'a amené à rechercher ce que ces mots signifiaient, c'est-à-dire, si la simple délivrance d'un mandat de saisie suffisait pour invoquer la compétence en matière réelle de la Cour ou s'il fallait que le mandat soit signifié.

[68] Le juge Brandon s'est dit d'avis que si la délivrance d'un mandat de saisie était suffisante pour faire appel à la compétence en matière réelle, la pratique de constituer plus d'un navire comme défendeur dans une action ne pouvait pas être admise. En revanche, si c'était la signification du mandat au navire qui donnait lieu à l'exercice de la compétence en matière réelle, alors la pratique était légitime. Autrement dit, s'il est fait appel à la compétence en matière réelle seulement lorsque l'action est signifiée au navire, rien n'empêche le demandeur de constituer plus d'un navire défendeur dans une action.

[69] Le juge Brandon a ensuite discuté le point au cœur du litige, et a souligné que, bien que l'expression [TRADUCTION] « la compétence peut être invoquée » ait remplacé l'expression [TRADUCTION] « la compétence peut être exercée », le processus demeurerait selon lui inchangé.

[70] Le juge Brandon a ensuite fait observer que, bien qu'il ne fût pas lié par l'enseignement de l'arrêt *The Banco*,

[1971]1 Lloyd's Rep. 49, [1971] 1 All E.R. 524 (C.A.) (*The Banco*), where the issue before him had only been considered indirectly, he agreed with the opinion expressed in that case by the majority of the Court of Appeal. He specifically referred to two passages of that decision where Denning, M.R. and Megaw, L.J. expressed the view that the court's jurisdiction *in rem* was not invoked by the issuance of the writ but rather by the service thereof on the ship and the execution of the warrant of arrest (see Denning, M.R., [1971] 1 All E.R. 524, at page 523 and Megaw, L.J., [1971] 1 All E.R. 524, at page 538).

[71] Consequently, as the appellants did here, it is entirely permissible to name more than one ship in a statement of claim *in rem*. The question remains, however, can more than one ship be served with the statement of claim *in rem* and arrested in Canada?

[72] Until the adoption of the Arrest Convention 1952 and its incorporation into domestic law, it was not possible in most countries, including the U.K. and Canada, to arrest a ship other than the offending ship. In the U.K., the law now allows for the arrest of only one ship, either the offending ship or a sister ship (see subsection 21(8) of the *Supreme Court Act 1981* (U.K.), 1981, c. 54 and Tetley, at pages 1924 to 1928 of Arrest Attachment).

[73] Subsection 43(8) came into force in Canada in February of 1992. The provision only deals with the arrest of sister ships. It does not say whether a sister ship can be arrested in addition to the offending ship. Until that enactment, arrests were restricted to the arrest of the offending ship. By enacting subsection 43(8) did Parliament intend to break rank with those countries, like the U.K., which either adopted the Arrest Convention 1952 or incorporated its provisions within their domestic legislation? I do not believe Parliament so intended.

[74] My view is that Parliament, in enacting subsection 43(8), intended to confer upon claimants in Canada the right to arrest a sister ship in lieu of the offending ship. Thus, where a claimant is unable to arrest the

[1971]1 Lloyd's Rep. 49, [1971] 1 All E.R. 524 (C.A.) (*The Banco*) rendu par la Cour d'appel, dans lequel la question dont le juge Brandon était saisi avait seulement été examinée indirectement, il souscrivait à l'opinion exprimée par la majorité dans cette affaire. Il a cité deux passages de cet arrêt où lord Denning, maître des rôles, et lord juge Megaw ont exprimé l'avis que la compétence de la cour en matière réelle était invoquée non pas du fait qu'un mandat de saisie avait été délivré, mais plutôt du fait qu'il avait été signifié au navire et exécuté (voir le lord Denning, maître des rôles, [1971] 1 All E.R. 524, à la page 523, et le lord juge Megaw, [1971] 1 All E.R. 524, à la page 538).

[71] Par conséquent, comme les appelantes l'ont fait en l'espèce, il ne fait aucun doute qu'il est permis de constituer plus d'un navire défendeur dans une action *in rem*. La question demeure toutefois de savoir si plus d'un navire peut se voir signifier la déclaration *in rem* et être saisi au Canada.

[72] Jusqu'à l'adoption de la Convention de 1952 sur les saisies et son incorporation au droit interne, il n'était pas possible dans la plupart des pays, dont le Royaume-Uni et le Canada, de saisir un autre navire que le navire fautif. Au Royaume-Uni, la loi permet maintenant la saisie d'un seul navire, soit le navire fautif ou un navire jumeau (voir le paragraphe 21(8) de la *Supreme Court Act 1981* (R.-U.), 1981, ch. 54, et Tetley, aux pages 1924 à 1928 de son article Arrest Attachment).

[73] Le paragraphe 43(8) est entré en vigueur au Canada en février 1992. Cette disposition vise uniquement la saisie de navires jumeaux. Elle ne précise pas si un navire jumeau peut être saisi en plus du navire fautif. Jusqu'à l'édiction de cette disposition, seul le navire fautif pouvait être saisi. En édictant le paragraphe 43(8), le législateur entendait-il emprunter une voie différente de celle choisie par les pays qui, comme le Royaume-Uni, ont soit adopté la Convention de 1952 sur les saisies, soit incorporé ses dispositions à leur droit interne? Je ne crois pas.

[74] À mon avis, en édictant le paragraphe 43(8), le législateur entendait conférer aux demandeurs au Canada le droit de saisir un navire jumeau au lieu du navire fautif. Ainsi, lorsque le demandeur est incapable

offending ship under subsection 43(2) because that ship is not available for arrest in Canada or if that ship's value is insufficient to properly secure its claim, the claimant may resort to subsection 43(8) and arrest a sister ship of the offending ship. By enacting subsection 43(8) Parliament conferred a true benefit to claimants, a benefit which was unavailable prior to the enactment of the provision.

[75] In other words, Parliament did not, in my view, intend for the Federal Court to exercise its jurisdiction *in rem* under both subsections 43(2) and 43(8) for the same claim. Although the word “or” does not appear in section 43, I cannot see how the provisions can be read otherwise. The fact that Canada did not adopt the Arrest Convention 1952 does not, as the appellants suggest, militate in favour of concluding that Canada intended to go its separate way with regard to ship arrests.

[76] Although there is no direct authority in Canada regarding the interpretation of subsections 43(2) and 43(8), other than the decision below, I find considerable support in the decision of Prothonotary Hargrave, whose experience and knowledge of maritime law and its practice in Canada were highly regarded by the whole of the maritime law community, in *Elecnor S.A. v. Soren Toubro (The)*, [1996] 3 F.C. 422 (T.D.) (*Elecnor*). In that case, the owners of the ship brought a motion to set aside an order dated January 15, 1996 made by the Prothonotary granting an extension of time to a claimant to arrest the offending ship beyond the 12 months prescribed by the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, i.e. within 12 months of the issuance of the statement of claim.

[77] The Prothonotary had made his order because the offending ship had not entered Canadian waters within the 12 months following the issuance of the statement of claim. However, in February or March 1996 the offending ship came to Canada which allowed the claimant to

de saisir le navire fautif en vertu du paragraphe 43(2) parce que ce navire ne se trouve pas au Canada, ou lorsque la valeur de ce navire est insuffisante pour garantir convenablement sa réclamation, il peut recourir au paragraphe 43(8) et saisir un navire jumeau du navire fautif. En édictant le paragraphe 43(8), le Parlement a conféré un véritable avantage aux demandeurs, un avantage qui n'existait pas avant l'entrée en vigueur de cette disposition.

[75] Autrement dit, à mon avis, l'intention du législateur n'était pas de permettre à la Cour fédérale d'exercer sa compétence en matière réelle à la fois en vertu des paragraphes 43(2) et 43(8) au titre de la même réclamation. Bien que le mot « ou » n'apparaisse pas à l'article 43, je ne vois pas comment ces dispositions peuvent être interprétées autrement. Le fait que le Canada n'a pas adopté la Convention de 1952 sur les saisies ne milite pas, comme les appelantes le soutiennent, en faveur de la conclusion selon laquelle le Canada entendait adopter une approche qui lui serait propre en matière de saisies de navires.

[76] Bien qu'il n'y ait aucune jurisprudence canadienne concernant précisément l'interprétation des paragraphes 43(2) et 43(8), mis à part la décision de première instance, je trouve un appui considérable dans la décision rendue par le protonotaire Hargrave — dont l'expérience et la connaissance du droit maritime et l'expérience qu'il a acquise au Canada sont hautement considérées par l'ensemble des spécialistes du droit maritime — dans l'affaire *Elecnor S.A. c. Soren Toubro (Le)*, [1996] 3 C.F. 422 (1^{re} inst.) (*Elecnor*). Dans cette affaire, les propriétaires avaient présenté une requête en annulation d'une ordonnance datée du 15 janvier 1996, rendue par le protonotaire, accordant une prorogation de délai à un demandeur pour saisir le navire fautif au-delà des 12 mois prévus par les *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, c'est-à-dire dans les 12 mois suivant la délivrance de la déclaration.

[77] Le protonotaire avait rendu son ordonnance parce que le navire fautif n'avait pas navigué dans les eaux canadiennes au cours des 12 mois suivant la délivrance de la déclaration. Toutefois, en février ou en mars 1996, le navire fautif est venu au Canada, ce qui a permis au

obtain security for its claim in the form of a P & I letter or undertaking.

[78] The owners filed a motion to set aside the Prothonotary's order of January 15, 1996 on the ground that a sister ship of the offending ship had been in the port of Vancouver in May and June 1995, arguing that the claimant, in seeking the extension of time, had failed to inform the Prothonotary of its presence in Canada during the initial currency of the statement of claim. The owners further argued that under Canadian law the claimant was obliged to seek out sister ships of the offending ship and to add them to the style of cause. Hence, having failed to name in its action the sister ship which had entered the jurisdiction and to arrest her, the claimant was barred from seeking the extension which the Prothonotary had granted.

[79] The Prothonotary rejected the owners' motion.

[80] First, he pointed out that a plaintiff could not be forced to sue a party against its will. He then turned to subsection 43(8) which, in his view, was permissive and not mandatory. In other words, a plaintiff could sue a sister ship but did not have to.

[81] He then remarked that section 43 of the Act paralleled the Arrest Convention 1952 in that a claimant "may" arrest either the wrongdoing ship or a sistership in respect of certain maritime claims" (paragraph 13), adding, at paragraph 16 of his reasons, that sister ship proceedings "is a security device which the plaintiff may utilize, if it desires". The whole of his paragraph 16 is very persuasive and I reproduce it in full:

It is important in the case of sistership proceedings to realize that it is a security device which a plaintiff may utilize, if

demandeur d'obtenir une garantie pour sa demande sous la forme d'une lettre d'engagement de la mutuelle de protection et d'indemnisation.

[78] Les propriétaires ont présenté une requête en annulation de l'ordonnance du protonotaire du 15 janvier 1996 au motif qu'un navire jumeau du navire fautif se trouvait dans le port de Vancouver en mai et juin 1995, et que le demandeur, lorsqu'il avait sollicité une prorogation de délai, avait omis d'informer le protonotaire de la présence de ce navire pendant la période initiale ouvrant droit à une saisie par suite de la délivrance de la déclaration. Les propriétaires soutenaient en outre qu'en droit canadien, le demandeur avait l'obligation de rechercher les navires jumeaux du navire fautif et de les ajouter à l'intitulé de la cause. Ainsi, ayant omis de désigner comme défendeur dans son action le navire jumeau qui avait pénétré dans les eaux canadiennes et de le saisir, le demandeur ne pouvait solliciter la prorogation de délai que le protonotaire avait accordée.

[79] Le protonotaire a rejeté la requête des propriétaires.

[80] Premièrement, le protonotaire Hargrave a relevé que nul demandeur ne peut être forcé de poursuivre une partie contre son gré. Il a ensuite discuté le paragraphe 43(8), lequel, à son avis, est une disposition facultative et non impérative. Autrement dit, le demandeur peut poursuivre un navire jumeau, mais il n'a pas l'obligation de le faire.

[81] Le protonotaire Hargrave a ensuite fait observer que l'article 43 de la Loi comportait des dispositions s'apparentant à celles qui figurent dans la Convention de 1952 sur les saisies en ce qu'un demandeur « "peut" saisir soit le navire fautif ou un navire-jumeau en ce qui concerne certaines créances maritimes » (paragraphe 13), puis ajouté, au paragraphe 16 de ses motifs, que les procédures relatives à un navire jumeau sont « un mécanisme de cautionnement auquel le demandeur peut avoir recours, au besoin ». Le paragraphe 16 pris dans son ensemble est très persuasif, et je le reproduis intégralement :

Il est important, dans le cas de procédures visant des navires-jumeaux, de savoir qu'il s'agit d'un mécanisme de

it desires. However, there are also risks in proceeding against sisterships, including that a sistership, as opposed to the wrongdoing ship, may not provide the appropriate amount of security, or that the supposed sistership arrested may not be a sistership at all and thus leave open the plaintiff to damages for wrongful arrest and here I would refer to *Amada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 F.C. 3 (C.A.). This latter possibility, arrest of a vessel that is not a sistership, is very real: one need only look at the volume of litigation over whether a given vessel is in fact a sistership. A plaintiff ought to have the choice to either sue the wrongdoing vessel, at minimal risk, or to balance the risk and benefit of a sistership action. [Emphasis added.]

[82] In other words, if I understand the Prothonotary correctly, his view is that a claimant must be extremely careful in proceeding to arrest a sister ship because that ship may not be, in law, a sister ship and if it is, its value may be less than that of the offending ship. The implication of these pitfalls is made clear from his concluding words [at paragraph 16] that a “plaintiff ought to have the choice to either sue the wrongdoing vessel, at minimal risk, or to balance the risk and benefit of a sistership action”. Thus, as a claimant cannot arrest both an offending ship and a sister ship, it must exercise great caution in proceeding against one or the other.

[83] In support of his view, the Prothonotary referred to both *The Banco* and *The Bery* decisions. In *The Banco*, Lord Denning, M.R. opined that a plaintiff having sued both the offending ship and a number of sister ships need not arrest the first one within the jurisdiction but could wait until the most suitable ship entered the jurisdiction (paragraph 20, Prothonotary’s reasons).

[84] In *The Bery*, Mr. Justice Brandon also averred to the fact that a plaintiff could not be forced to “elect irrevocably” between the offending ship and a sister ship “until he knows that a suitable ship is about to come, or has come, within the jurisdiction” (paragraph 24, Prothonotary’s reasons).

cautionnement auquel le demandeur peut avoir recours, au besoin. Toutefois, la poursuite d’un navire-jumeau présente aussi certains risques, notamment qu’un navire-jumeau, contrairement au navire fautif, ne fournisse pas le montant de cautionnement adéquat, ou que le présumé navire-jumeau saisi ne soit pas un navire-jumeau, ce qui laisserait la porte ouverte à une action en dommages-intérêts pour saisie illicite de la part du demandeur, et là je citerai l’arrêt *Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizers Ltd.*, [1995] 1 C.F. 3 (C.A.). Cette dernière possibilité, savoir la saisie d’un navire qui n’est pas un navire-jumeau, est très réelle : il suffit de regarder le nombre d’actions en justice qui ont pour but d’établir si un navire est véritablement un navire-jumeau. Un demandeur devrait avoir le choix entre poursuivre le navire fautif, avec un risque minimal, ou compenser les risques et les avantages d’une action à l’encontre d’un navire-jumeau. [Non souligné dans l’original.]

[82] Autrement dit, si je comprends bien le protonotaire, il est d’avis que le demandeur doit être extrêmement prudent lorsqu’il procède à la saisie d’un navire jumeau parce qu’il se peut que ce navire ne soit pas, suivant la loi, un navire jumeau, et s’il l’est, il se peut que sa valeur soit inférieure à celle du navire fautif. Les conséquences éventuelles de ces problèmes ressortent clairement de la conclusion du protonotaire [au paragraphe 16] selon laquelle le « demandeur devrait avoir le choix entre poursuivre le navire fautif, avec un risque minimal, ou compenser les risques et les avantages d’une action à l’encontre d’un navire-jumeau ». Ainsi, puisque le demandeur ne peut saisir le navire fautif et un navire jumeau, il doit faire preuve de beaucoup de prudence lorsqu’il procède contre l’un ou l’autre.

[83] À l’appui de son point de vue, le protonotaire a cité les jurisprudences *The Banco* et *The Bery*. À l’occasion de l’affaire *The Banco*, le lord Denning, maître des rôles, a exprimé l’avis que le demandeur ayant poursuivi à la fois le navire fautif et plusieurs navires jumeaux n’était pas tenu de saisir le premier navire qui entrerait dans le ressort, et qu’il pouvait attendre que le navire le plus indiqué y entre (motifs du protonotaire, au paragraphe 20).

[84] À l’occasion de l’affaire *The Bery*, monsieur le juge Brandon a également affirmé que le demandeur ne pouvait pas être contraint de choisir le navire fautif ou un navire jumeau [TRADUCTION] « de façon irrévocable », mais pouvait [TRADUCTION] « reporter le choix final jusqu’à ce qu’il apprenne qu’un navire adéquat est sur

[85] In my opinion, Prothonotary Hargrave's view that section 43 of the Act parallels the Arrest Convention 1952 and that a claimant has the option of arresting either the offending ship or a sister ship is correct. Although section 43 does not say expressly that a claimant must proceed under either subsection 43(2) or 43(8), I do not see how it can be read otherwise. Reading the section in such a way, not only accords with the Arrest Convention 1952 but also accords with what I believe Parliament intended when it enacted subsection 43(8), i.e. to grant claimants in Canada an alternative when the offending ship was not available in Canada for arrest or where its value was insufficient to secure the claim.

[86] I believe that had Parliament intended to break rank with the international maritime community in regard to the right of arrest, which as I have already said, would constitute a dramatic departure from the accepted practice, section 43 would no doubt have been worded very differently so as to make it clear that in Canada claimants were not restricted to one vessel to secure their claim.

[87] Before concluding, I wish to briefly deal with the appellant's arguments that the Judge failed to address Prothonotary Hargrave's remarks in *Norcan* that there was no limit under Canadian law as to the number of sister ships which could be arrested. In *Norcan*, at paragraph 14 of his reasons, after having set out subsection 43(8) of the Act, the Prothonotary stated that "[e]vident here is that there is no limit, under the Canadian sister ships legislation on the number of ships which may be arrested."

[88] In my respectful view, the Prothonotary's statement does not stand for the proposition that a sister ship

le point de se rendre dans le ressort ou qu'il s'y est rendu » (motifs du protonotaire, au paragraphe 24).

[85] À mon avis, le point de vue du protonotaire Hargrave selon lequel l'article 43 de la Loi fait écho à la Convention de 1952 sur les saisies, et que le demandeur a l'option de saisir soit le navire fautif ou un navire jumeau, est bien fondé. Bien que l'article 43 ne dispose pas expressément que le demandeur doit procéder soit en vertu du paragraphe 43(2) soit en vertu du paragraphe 43(8), je ne vois pas comment cet article pourrait être interprété autrement. Cette interprétation s'accorde non seulement avec la Convention de 1952 sur les saisies, mais également avec ce que je crois avoir été l'intention du législateur lorsque celui-ci a édicté le paragraphe 43(8), c'est-à-dire accorder aux demandeurs au Canada une option lorsque le navire fautif ne peut être saisi au Canada parce qu'il ne s'y trouve pas ou lorsque sa valeur est insuffisante pour garantir le recouvrement.

[86] Je crois que si le législateur avait voulu emprunter une voie différente de celle retenue par les milieux maritimes internationaux en ce qui a trait au droit de saisie, chose qui, comme je l'ai déjà dit, constituerait un changement radical par rapport à la pratique admise, l'article 43 aurait certainement été rédigé très différemment, de manière à prévoir qu'au Canada les demandeurs ne sont pas tenus de se limiter à un seul navire pour garantir leur demande.

[87] Avant de conclure, j'aimerais discuter brièvement les arguments des appelantes ayant trait au fait que la juge s'est abstenu de discuter les observations du protonotaire Hargrave dans la décision *Norcan* selon lesquelles la législation canadienne ne limite pas le nombre de navires jumeaux pouvant être saisis. Dans la décision *Norcan*, au paragraphe 14 de ses motifs, après avoir cité le paragraphe 43(8) de la Loi, le protonotaire a observé qu'« [i]l apparaît d'emblée ici que la législation canadienne en matière de navires jumeaux n'établit aucune limite au nombre de navires qui peuvent être saisis. »

[88] Avec égards, j'estime que l'affirmation du protonotaire ne signifie pas qu'on peut à la fois procéder à la

can be arrested, in addition to the arrest of the offending ship, to secure the same claim.

[89] In *Norcan* there were two Court actions for necessities supplied to four different vessels. Action T-1959-02 was against the vessels *FB XIX* and *FB XX*, both of which had been arrested in that action. The second action, T-2091-02, was against the vessels *FB XXII* and *FB XXIII*. The motions before the Court were to set bail in action T-1959-02 and to either strike the claim in action T-2091-02 or to set bail in that action. The issue was whether the *FB XIX* and *FB XX*, two vessels already under arrest in action T-1959-02 could be arrested in action T-2091-02 to secure the claims for necessary supplied to the *FB XXII* and *FB XXIII*. The resolution of this issue turned on the apparent contradiction between the English and French versions, of subsection 43(8) and the proper interpretation of the ownership requirements.

[90] When applied to the facts of the case before him, the Prothonotary's remarks, which the appellants invoke in support of their submissions, are correct in that there were four independent *in rem* claims, each of which could support the arrest of a sister ship. However, the Prothonotary's statement cannot mean what the appellants urge us to conclude in this appeal. In other words, the right to arrest multiple sister ships for a single claim was not in issue in *Norcan*.

[91] At paragraph 10 of his reasons in *Norcan*, Prothonotary Hargrave made it clear that the rule in Canada was that a claimant was entitled to bail in an amount which was sufficient to cover its reasonably arguable best case, together with interest and costs but was limited to the value of the offending vessel. The Prothonotary went on to state that: "This cap on bail applies even though the claim, costs and interest may exceed the value of the arrested ship." Thus, in my view, the Prothonotary did not intend to depart from the accepted practice that a claimant can only arrest one ship to secure its claim.

saisie d'un navire jumeau et à celle du navire fautif pour garantir la même demande.

[89] Dans l'affaire *Norcan*, deux actions en justice avaient été intentées relativement à des provisions fournies à quatre navires différents. Dans le dossier T-1959-02, la procédure concernait les navires *FB XIX* et *FB XX*, qui avaient tous deux été saisis dans le cadre de celle-ci. La procédure dans le dossier T-2091-02 vise, quant à elle, les navires *FB XXII* et *FB XXIII*. Les requêtes dont la Cour était saisie visaient à faire fixer un cautionnement dans le dossier T-1959-02 et, dans le dossier T-2091-02, à radier la demande ou à faire fixer un cautionnement. La question en litige était celle de savoir si le *FB XIX* et le *FB XX*, deux navires déjà sous saisie dans le dossier T-1959-02, pouvaient être saisis dans le dossier T-2091-02 pour garantir les réclamations relatives à des provisions fournies au *FB XXII* et au *FB XXIII*. Le règlement de cette question était lié à la contradiction apparente entre les versions anglaise et française du paragraphe 43(8) et à la manière dont il convenait d'interpréter les exigences relatives à la propriété.

[90] Lorsqu'elles sont appliquées aux faits de l'affaire dont il était saisi, les observations du protonotaire, que les appelantes invoquent au soutien de leurs observations, sont bien fondées, en ce qu'il y avait quatre réclamations *in rem* indépendantes, dont chacune pouvait appeler la saisie d'un navire jumeau. Toutefois, l'affirmation du protonotaire ne peut signifier ce que les appelantes nous exhortent à conclure dans le présent appel. Autrement dit, il n'était pas question dans l'affaire *Norcan* du droit de saisir plusieurs navires jumeaux au titre d'une même demande.

[91] Au paragraphe 10 de ses motifs dans la décision *Norcan*, le protonotaire Hargrave a clairement affirmé que la règle au Canada est que le demandeur a droit à un cautionnement couvrant le montant d'indemnisation qu'il peut escompter dans le meilleur des cas à obtenir, ainsi que les intérêts et les dépens, mais que le montant du cautionnement ne peut pas dépasser la valeur du navire fautif. Le protonotaire a ajouté que « [c]e plafond s'applique même si la réclamation, les frais et les intérêts peuvent dépasser la valeur du navire saisi ». Ainsi, à mon avis, le protonotaire n'entendait pas s'écarter de la pratique admise selon laquelle le

[92] With that perspective in, it should not be forgotten that the right to arrest a ship is a procedural device. That device should not be used to allow claimants to obtain security which exceed the value of the offending ship or the value of the sister ship arrested in lieu of the offending ship.

V. CONCLUSION

[93] For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

DAWSON J.A.: I agree.

TRUDEL J.A.: I agree.

RELEVANT LEGISLATION

International Convention Relating to the Arrest of Seagoing Ships, (May 10, 1952, Brussels), 439 U.N.T.S. 193:

Article 3

(1) Subject to the provisions of para 4) of this Article and of Article 10, a claimant may arrest either the particular ship in respect of which the maritime claim arose, or any other ship which is owned by the person who was, at the time when the maritime claim arose, the owner of the particular ship, even though the ship arrested be ready to sail; but no ship, other than the particular ship in respect of which the claim arose, may be arrested in respect of any of the maritime claims enumerated in Article 1, *l*), *o*), *p*) or *q*).

Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7:

43. ...

Jurisdiction
in rem

(2) Subject to subsection (3), the jurisdiction conferred on the Federal Court by section 22 may be exercised *in rem* against the ship, aircraft or

demandeur peut saisir un seul navire pour garantir sa demande.

[92] Il ne faut pas oublier que le droit de saisir un navire est un mécanisme procédural. Ce mécanisme ne doit pas être utilisé pour permettre aux demandeurs d'obtenir une garantie qui dépasse la valeur du navire fautif ou la valeur du navire jumeau saisi au lieu du navire fautif.

V. CONCLUSION

[93] Par ces motifs, je rejeterais l'appel avec dépens.

LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LA JUGE TRUDEL, J.C.A. : Je suis d'accord.

DISPOSITIONS LÉGISLATIVES PERTINENTES

Convention internationale pour l'unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer (10 mai 1952, Bruxelles), 439 R.T.N.U. 193 :

Article 3

(1) Sans préjudice des dispositions du paragraphe 4 et de l'article 10, tout Demandeur peut saisir soit le navire auquel la créance se rapporte, soit tout autre navire appartenant à celui qui était, au moment où est née la créance maritime, propriétaire du navire auquel cette créance se rapporte alors même que le navire saisi est prêt à faire voile, mais aucun navire ne pourra être saisi pour une créance prévue aux alinéas *o*), *p*) ou *q*) de l'article premier à l'exception du navire même que concerne la réclamation.

Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7 :

43. [...]

(2) Sous réserve du paragraphe (3), elle peut, aux termes de l'article 22, avoir compétence en matière réelle dans toute action portant sur un

Compétence
en matière
réelle

other property that is the subject of the action, or against any proceeds from its sale that have been paid into court....

navire, un aéronef ou d'autres biens, ou sur le produit de leur vente consigné au tribunal.

...

[...]

Arrest

(8) The jurisdiction conferred on the Federal Court by section 22 may be exercised *in rem* against any ship that, at the time the action is brought, is owned by the beneficial owner of the ship that is the subject of the action.

(8) La compétence de la Cour fédérale peut, aux termes de l'article 22, être exercée en matière réelle à l'égard de tout navire qui, au moment où l'action est intentée, appartient au véritable propriétaire du navire en cause dans l'action.

Saisie de navire

Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21:

Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21 :

Enactments deemed remedial

12. Every enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects.

12. Tout texte est censé apporter une solution de droit et s'interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet.

Principe et interprétation