

T-1941-93

T-1941-93

James L. Ferguson (*Plaintiff*)James L. Ferguson (*demandeur*)

v.

c.

Arctic Transportation Ltd. and the Owners and all Others Interested in the Ships *AMT Transporter*, *Arctic Nutsukpok*, *Arctic Immerk Kanotik*, *Arctic Kibrayok*, *Arctic Kiggiak*, *Arctic Tukta*, *Arctic Tender*, *Arctic Tender II* and J. Mattson (*Defendants*)

^a Arctic Transportation Ltd. et les propriétaires des navires *AMT Transporter*, *Arctic Nutsukpok*, *Arctic Immerk Kanotik*, *Arctic Kibrayok*, *Arctic Kiggiak*, *Arctic Tukta*, *Arctic Tender*, *Arctic Tender II* et toutes les autres personnes intéressées et J. Mattson (*défendeurs*)

INDEXED AS: FERGUSON v. ARCTIC TRANSPORTATION LTD. (T.D.)

RÉPERTORIÉ: FERGUSON c. ARCTIC TRANSPORTATION LTD. (1^{re} INST.)

c

Trial Division, Hargrave P.—Vancouver, November 20 and December 7, 1995.

Section de première instance, protonotaire Hargrave—Vancouver, 20 novembre et 7 décembre 1995.

Practice — Parties — Joinder — Motion by defendant under R. 1716, opposed by plaintiff, to add Panama Canal Commission, already added as third party, as defendant in action in damages for physical injury suffered by plaintiff during transit of Canal — R. 1716 considered — Discretionary matter — Barring exceptional circumstances, defendants should not be forced upon plaintiff — On issue of whether entity ought to have been added as party, question resolved in terms of whether entity would lose any legal right — On issue of necessity to add as party to determine plaintiff's case, convenience of defendant insufficient.

^d *Pratique — Parties — Jonction — Requête de la défenderesse sous le régime de la Règle 1716, à laquelle s'oppose le demandeur, visant à faire constituer partie à titre de défenderesse la Commission du canal de Panama, actuellement tierce partie, dans une action en dommages-intérêts pour blessures subies par le demandeur pendant le passage dans le canal — Examen de la Règle 1716 — Ordonnance de nature discrétionnaire — Sauf dans des circonstances spéciales, des défendeurs ne peuvent être imposés au demandeur — Pour trancher la question de savoir si une entité aurait dû être constituée partie, il faut établir si l'entité risque de perdre un droit légal — Quant à la question de la nécessité de constituer la Commission partie à titre de défenderesse pour que soient tranchées les questions soulevées par l'action du demandeur, il ne suffit pas que cela soit avantageux pour la défenderesse.*

In February 1992, Captain Ferguson, a Panama Canal pilot, was struck by a steel wire rope during transit of the Canal by a barge under tow. The action was commenced in August 1993. Alleging that the Panama Canal Commission had the conduct and control of the tug and barge when the accident happened, the corporate defendant, in June 1995, obtained an order adding the Commission as a third party. The defendant herein sought to add the Commission as a defendant, pursuant to Rule 1716, so that the matter could be effectively determined and the direct liability of the Commission adjudicated upon.

^g En février 1992, le capitaine Ferguson, pilote du canal de Panama, a été frappé par un cordage d'acier pendant le passage dans le canal d'un chaland tiré par un remorqueur. L'action a été engagée en août 1993. En prétendant que la Commission du canal de Panama avait la direction et le contrôle du remorqueur et du chaland au moment de l'accident, la défenderesse a obtenu que soit rendue une ordonnance mettant la Commission en cause à titre de tierce partie en juin 1995. La défenderesse cherchait en l'espèce à faire constituer la Commission partie à titre de défenderesse, sous le régime de la Règle 1716, pour assurer que l'on puisse valablement juger la question en litige et statuer sur la responsabilité directe de la Commission.

Held, the motion should be dismissed.

Jugement: la requête doit être rejetée.

It was well established that such an order was discretionary. The issue, on the plain wording of Rule 1716, was whether the Commission ought to have been joined as a

^j Il est bien établi qu'une telle ordonnance est de nature discrétionnaire. Il s'agissait, en regard du sens ordinaire du libellé de la Règle 1716, de déterminer si la Commission

party or the Commission's presence was necessary to ensure that all matters in the action may be effectively and completely determined and adjudicated upon.

Prima facie, at common law, the plaintiff is entitled to choose the defendants against whom to proceed and to leave out any person or entity against whom he does not desire to proceed.

The case law was not conclusive as to whether the first branch of the test, whether an entity "ought to have been joined as a party" should be given a narrow or a broad interpretation. However, in *International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al.*, the Supreme Court of Canada found that it was unnecessary to choose between the broader and the narrower view as to the scope of the Rule and decided the issue in terms of whether the party added as a defendant might otherwise lose a legal right to continue to carry on business. In the instant case, since the Commission would not lose any legal right, there was no reason to add the Commission as a defendant.

Nor was the Commission a necessary defendant, in that the absence of the Commission still left it open to ensure that all matters which the plaintiff has put in dispute may still be completely determined and adjudicated upon.

The plaintiff also raised an interesting point in submitting that while Rule 1716 dealt with the addition of a party, in the sense of a new party, in this case the Commission was already a third party.

Although adding the Commission as a defendant might be convenient for the corporate defendant, the Commission did not come within the ambit of Rule 1716 either as an entity that ought to be joined as a party, or as necessary to determine the issues in the plaintiff's case. To make the third-party Commission a defendant would have required the plaintiff to amend its pleadings: that was for the plaintiff to consider, not the Court to order in this instance.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Exchequer Court General Rules and Orders.
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 1716(2).
Rules of Court, B.C. Reg. 310/76.
Rules of the Supreme Court, SI 1965/1776 (U.K.), O. 16, r. 11.

aurait dû être constituée partie ou si la présence de la Commission était nécessaire pour que la Cour puisse valablement et complètement juger toutes les questions en litige dans l'action et statuer sur elles.

À première vue, en common law, le demandeur a le droit de choisir les défendeurs qu'il entend poursuivre et de laisser de côté toute personne ou entité qu'il ne souhaite pas poursuivre.

La jurisprudence n'est pas définitive sur la question de savoir si le premier volet du critère, à savoir si l'entité «aurait dû être constituée partie», devrait recevoir une interprétation stricte ou large. Dans l'arrêt *International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al.* toutefois, la Cour suprême du Canada a conclu qu'il n'était pas nécessaire de choisir entre une interprétation stricte et une interprétation plus large de la règle et elle a tranché le point en litige en se demandant si la partie constituée défenderesse risquait autrement de perdre le droit légal de continuer à exploiter une entreprise. En l'espèce, puisque la Commission ne perdrait aucun droit légal, rien ne justifiait que la Commission soit constituée partie à titre de défenderesse.

La Commission n'était pas non plus une défenderesse nécessaire, puisque son absence n'empêchait pas la Cour de s'assurer que toutes les questions soulevées par le demandeur dans la présente action soient adéquatement jugées.

Le demandeur a aussi soulevé un point intéressant en faisant valoir que la Règle 1716 porte sur la constitution d'une partie en tant que nouvelle partie, alors qu'en l'espèce, la Commission était déjà une tierce partie.

Même s'il pouvait être avantageux pour la défenderesse d'obtenir que la Commission soit constituée partie à titre de défenderesse, la Commission n'était pas englobée par la Règle 1716, ni comme entité qui devrait être constituée partie, ni comme partie nécessaire pour que soient tranchées les questions soulevées par l'action du demandeur. Faire constituer partie défenderesse la Commission aurait obligé le demandeur à modifier sa plaidoirie : c'était là une question qu'il appartenait au demandeur d'examiner, et non à la Cour de trancher par ordonnance dans la présente espèce.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 1716(2).
Règles et ordonnances générales de la Cour de l'Échiquier.
Rules of Court, B.C. Reg. 310/76.
Rules of the Supreme Court, SI 1965/1776 (R.-U.), O. 16, r. 11.

CASES JUDICIALEMENT CONSIDÉRÉS

APPLIQUÉS :

International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al., [1965] S.C.R. 3; (1964), 47 D.L.R. (2d) 324; 43 C.P.R. 157; 28 Fox Pat. C. 190. a

CONSIDÉRÉS :

Canadian Human Rights Commission v. Haynes, [1981] 2 F.C. 379; (1980), 117 D.L.R. (3d) 219; 80 CLLC 14,067 (T.D.); *Canadian Human Rights Commission v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1981] 1 F.C. 289; (1980), 114 D.L.R. (3d) 154; 36 N.R. 243 (C.A.); *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, [1956] 1 All E.R. 273 (Q.B.D.); *Dix v. Great Western Railway Co.* (1886), 55 L.J. Ch. 797; *McCheane v. Gyles (No. 2)*, [1902] 1 Ch. 911; *Boudreau v. Lindsay* (1962), 37 D.L.R. (2d) 175 (N.S.S.C.); *Vandervell Trustees Ltd. v. White*, [1971] A.C. 912 (H.L.); *Pepsico, Inc. and Pepsi-Cola Canada Ltd. v. Registrar of Trade Marks* (1974), 14 C.P.R. (2d) 182 (F.C.T.D.); *Chitty v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*, [1978] 1 F.C. 830; (1977), 81 D.L.R. (3d) 136 (F.C.T.D.). b

RÉFÉRÉS :

Ferguson v. Arctic Transportation Ltd., [1995] 3 F.C. 656 (T.D.); *Martin v. Gay's Taxi Ltd.*, [1953] 2 D.L.R. 774 (N.B.S.C.); *Honeywell Inc. v. Litton Systems Canada Ltd.* (1982), 67 C.P.R. (2d) 129 (F.C.T.D.); *Algoma Central Railway v. Canada* (1987), 10 F.T.R. 8 (F.C.T.D.); *CIP Inc. v. Canada*, [1988] F.C.J. No. 595 (T.D.) (QL); *Enterprises Realty Ltd. v. Barnes Lake Cattle Co. Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 92; 13 B.C.L.R. 293; 10 C.P.C. 211 (C.A.). c

MOTION by the corporate defendant, opposed by the plaintiff, to add the Panama Canal Commission, presently a third party, as a defendant pursuant to Rule 1716. Motion dismissed. d

COUNSEL :

David F. McEwen for plaintiff.
H. Peter Swanson for defendants. e

SOLICITORS :

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, for plaintiff. f

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE :

International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al., [1965] R.C.S. 3; (1964), 47 D.L.R. (2d) 324; 43 C.P.R. 157; 28 Fox Pat. C. 190.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

La Commission canadienne des droits de la personne c. Haynes, [1981] 2 C.F. 379; (1980), 117 D.L.R. (3d) 219; 80 CLLC 14,067 (1^{re} inst.); *La Commission canadienne des droits de la personne c. Eldorado Nucléaire Liée*, [1981] 1 C.F. 289; (1980), 114 D.L.R. (3d) 154; 36 N.R. 243 (C.A.); *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, [1956] 1 All E.R. 273 (Q.B.D.); *Dix v. Great Western Railway Co.* (1886), 55 L.J. Ch. 797; *McCheane v. Gyles (No. 2)*, [1902] 1 Ch. 911; *Boudreau v. Lindsay* (1962), 37 D.L.R. (2d) 175 (C.S.N.-É.); *Vandervell Trustees Ltd. v. White*, [1971] A.C. 912 (H.L.); *Pepsico, Inc. et Pepsi-Cola Canada Ltd. c. Registraire des marques de commerce* (1974), 14 C.P.R. (2d) 182 (C.F. 1^{re} inst.); *Chitty c. Le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1978] 1 C.F. 830; (1977), 81 D.L.R. (3d) 136 (C.F. 1^{re} inst.). g

DÉCISIONS CITÉES :

Ferguson c. Arctic Transportation Ltd., [1995] 3 C.F. 656 (1^{re} inst.); *Martin v. Gay's Taxi Ltd.*, [1953] 2 D.L.R. 774 (C.S.N.-B.); *Honeywell Inc. c. Litton Systems Canada Ltd.* (1982), 67 C.P.R. (2d) 129 (C.F. 1^{re} inst.); *Algoma Central Railway c. Canada* (1987), 10 F.T.R. 8 (C.F. 1^{re} inst.); *CIP Inc. c. Canada*, [1988] A.C.F. n° 595 (1^{re} inst.) (QL); *Enterprises Realty Ltd. v. Barnes Lake Cattle Co. Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 92; 13 B.C.L.R. 293; 10 C.P.C. 211 (C.A.). h

REQUÊTE de la défenderesse, à laquelle s'oppose le demandeur, visant à faire constituer partie défenderesse la Commission du canal de Panama, actuellement tierce partie, sous le régime de la Règle 1716. Requête rejetée. i

AVOCATS :

David F. McEwen pour le demandeur.
H. Peter Swanson pour les défendeurs. j

PROCUREURS :

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, pour le demandeur.

Campney & Murphy, Vancouver, for defendants.

Campney & Murphy, Vancouver, pour les défendeurs.

The following are the reasons for order rendered in English by

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

HARGRAVE P.: This motion, brought by the defendant Arctic Transportation Ltd., is to add the Panama Canal Commission (the Commission), presently a third party, as a defendant, as provided in subsection 1716(2) of the *Federal Court Rules*, [C.R.C., c. 663]. This addition of a defendant is vigorously opposed by the plaintiff.

LE PROTONAIRE HARGRAVE: La présente requête, présentée par la défenderesse Arctic Transportation Ltd., vise à faire constituer partie à titre de défenderesse la Commission du canal de Panama (la Commission), actuellement tierce partie, sous le régime du paragraphe 1716(2) des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663]. Le demandeur s'oppose vigoureusement à l'ajout d'une autre partie défenderesse.

BACKGROUND

This action arises out of the February 1992 injury to Captain Ferguson, a Panama Canal pilot, who was struck by a steel wire rope during transit of the Canal by the barge *AMT Transporter*, the tow of the tug *Arctic Nutsukpok*. The action was commenced in August of 1993 and by the spring of 1995 the plaintiff and the defendant had completed examinations for discovery.

In June of 1995 the corporate defendant obtained an order adding the Commission as a third party. It appeared, among other things, that the Commission had the conduct and control of the tug and barge when the accident happened. That motion had been opposed by the plaintiff on the grounds of the delay that might result from adding a third party at a late date, given that the existing parties were ready to apply for a trial date. I felt it was equitable and in the interests of justice that the defendant obtain an extension of time within which to bring third-party proceedings against the Commission.

The Commission then challenged the third-party proceedings on the basis of sovereign immunity and disputed service of the third-party notice. Madam Justice Reed denied that argument in her reasons and order of September 6, [[1995] 3 F.C. 656 (T.D.)] and went on to give instructions as to service, to be effected by September 15, 1995.

CONTEXTE

La présente action est née de la blessure subie en février 1992 par le capitaine Ferguson, pilote du canal de Panama, quand un cordage d'acier l'a frappé pendant le passage dans le canal du chaland *AMT Transporter*, tiré par le remorqueur *Arctic Nutsukpok*. L'action a été engagée en août 1993, et au printemps de 1995, les interrogatoires préalables du demandeur et de la défenderesse étaient terminés.

En juin 1995, la société défenderesse a obtenu que soit rendue une ordonnance mettant la Commission en cause à titre de tierce partie. Il semble notamment que la Commission ait eu la direction et le contrôle du remorqueur et du chaland au moment de l'accident. Le demandeur s'était opposé à cette requête en alléguant le retard que pouvait entraîner l'ajout d'une tierce partie à une étape aussi avancée, les parties actuelles étant prêtes à demander la mise en état de l'action. J'ai jugé qu'il était équitable et opportun dans l'intérêt de la justice d'accorder à la défenderesse une prorogation du délai pour engager des procédures mettant la Commission en cause.

La Commission a alors contesté les procédures de mise en cause en alléguant l'immunité de l'État, de même que la signification de l'avis à tierce partie. M^{me} le juge Reed a rejeté ce moyen dans son ordonnance et ses motifs du 6 septembre, [[1995] 3 C.F. 656 (1^{re} inst.)] et donné des instructions quant à la signification qui devait avoir lieu au plus tard le 15 septembre 1995.

I understand service has been effected, however, the Commission has yet to take any further part in the proceedings.

MOTION TO ADD THE COMMISSION AS A DEFENDANT

The defendant now seeks to add the Commission as a defendant, pursuant to Rule 1716, the relevant portion of which reads:

Rule 1716. . . .

(2) At any stage of an action the Court may, on such terms as it thinks just and either of its own motion or on application,

. . . .

(b) order any person who ought to have been joined as a party or whose presence before the Court is necessary to ensure that all matters in dispute in the action may be effectively and completely determined and adjudicated upon, to be added as a party,

The basis for adding the Commission as a defendant is that the flotilla of tug and barge were under the direct control of the Commission's pilots, riding crew and shore personnel, and that it was through the neglect of the Commission that the wire rope, one end of which was made fast to the barge, hung-up on some portion of the Canal structure, suddenly came up tight and lifted off the deck, injuring Captain Ferguson.

By way of better explanation, the barge was equipped with two steel wire rope emergency pick-up lines, each made fast to the bow of the barge and running towards the stern, one along each side of the barge deck. When under tow a rope and buoy, made fast to the free end of each pick-up line, is streamed astern of the barge so that should the main towing gear fail and the barge break free from the tug, the tug might then more easily take the barge in tow again by picking up one of the trailing lines. As is standard practice for transit of the Panama Canal, each of the wire pick-up lines was secured inboard at the side of the barge, just inside the deck edge, by welded steel clips, in such a way that bights of the line ought not

À ma connaissance, la signification a eu lieu, mais la Commission n'a pas encore agi en conséquence dans les procédures.

REQUÊTE VISANT À FAIRE CONSTITUER LA COMMISSION PARTIE À TITRE DE DÉFENDRESSE

La défenderesse cherche maintenant à faire constituer la Commission partie à titre de défenderesse, sous le régime de la Règle 1716, qui porte notamment:

Règle 1716. . . .

(2) La Cour peut, à tout stade d'une action, aux conditions qu'elle estime justes, et soit de sa propre initiative, soit sur demande,

. . . .

b) ordonner que soit constituée partie une personne qui aurait dû être constituée partie ou dont la présence devant la Cour est nécessaire pour assurer qu'on pourra valablement et complètement juger toutes les questions en litige dans l'action et statuer sur elles,

La raison invoquée pour faire constituer la Commission partie à titre de défenderesse est que la flottille du remorqueur et du chaland était sous le contrôle direct des pilotes, de l'équipe de mouillage et du personnel côtier de la Commission, et que c'est par la négligence de la Commission que le cordage d'acier, dont une extrémité était fixée au chaland, s'est pris à une partie de la structure du canal, s'est soudainement tendu et s'est élevé au-dessus du pont du chaland, blessant le capitaine Ferguson.

Pour une meilleure compréhension de la situation, il est utile de préciser que le chaland était équipé de deux cordages de reprise d'urgence en acier, l'un et l'autre attachés à la proue du chaland et longeant de chaque côté du pont vers la poupe du chaland. En position de remorquage, un câble et une bouée, fixés à l'extrémité libre de chaque cordage de reprise, suivent le fil de l'eau à l'arrière du chaland, ce qui, en cas de défaillance du dispositif principal de remorque et de rupture du lien avec le chaland, permet au remorqueur de reprendre facilement la remorque du chaland en tirant sur l'un des cordages flottant à l'arrière. Conformément à la pratique courante applicable à la traversée du canal de Panama, chaque cordage

to hang overboard and become fouled on the walls of the locks during transit through the Canal, but yet be lightly enough secured, along the deck edge, to allow the pick-up line to be pulled free of the side of the barge should the tug take the barge under tow by means of one of the two emergency pick-up lines.

de reprise en acier était fixé à l'intérieur, sur les côtés du chaland, tout près du livet de pont, au moyen de bagues en acier soudées, d'une façon suffisamment ferme pour éviter que les boucles du cordage ne pendent pas à l'extérieur du chaland et ne se prennent pas aux murs des écluses durant la traversée du canal, mais tout de même suffisamment souple, le long du livet de pont, pour permettre qu'on dégage le cordage de reprise du côté du chaland si le remorqueur devait entreprendre de tirer le chaland au moyen d'un des cordages de reprise d'urgence.

CONSIDERATION OF DEFENDANT'S POSITION

In the present instance, the defendant presents a reasonably arguable case that the barge was in fact under the control of the Commission, through its procedure and by its employees, and while under the control of the Commission the barge may have struck a lock wall harder than intended, shaking the starboard pick-up line loose and allowing it to drop over the side of the barge, to then hang up on some portion of the lock wall. As the barge moved ahead the wire rope pick-up line came under tension. From the report of the proceedings of the Board of local inspectors of the Commission it would seem that the lead of the line from the raised fo'c's'le of the barge caused the line to lift clear of the lower main deck level, catching Captain Ferguson.

The defendant says that the Commission ought to be joined as an important and necessary party so that the matter can be effectively determined and the direct liability of the Commission adjudicated upon. In the alternative, the defendant says that dealing with all of the evidence and determining how the accident happened will be difficult without the presence of the Commission as a defendant. In the end result the defendant wishes to be able to urge at trial the direct liability of the Commission.

Counsel for the defendant points out that there are alternate tests by which a defendant might be added

EXAMEN DE LA POSITION DE LA DÉFENDRESSE

Dans la présente instance, la défenderesse prétend de façon raisonnablement défendable que le chaland était effectivement sous le contrôle de la Commission, qui lui imposait sa procédure et ses employés, et que pendant cet assujettissement du chaland au contrôle de la Commission, le chaland a pu frapper le mur d'une écluse plus fort que prévu, ce qui a libéré le cordage de reprise de tribord, lequel a pu tomber sur le côté du chaland et se prendre à une partie quelconque du mur de l'écluse. Avec la progression du chaland, le cordage d'acier s'est tendu. Selon le rapport des délibérations du conseil des inspecteurs locaux de la Commission, il semble que la sonde de la ligne du gaillard surélevé du chaland ait entraîné le cordage à se dégager au-dessus du niveau du pont principal inférieur, happant le capitaine Ferguson.

La défenderesse prétend qu'il y a lieu de constituer la Commission comme partie importante et nécessaire pour assurer que l'on puisse valablement juger la question en litige et statuer sur la responsabilité directe de la Commission. Subsidiairement, elle prétend qu'il sera difficile d'examiner tous les éléments de preuve et de déterminer comment l'accident a pu se produire sans la présence de la Commission à titre de défenderesse. Au fond, la défenderesse souhaite être en mesure d'établir au procès la responsabilité directe de la Commission.

L'avocat de la défenderesse souligne qu'il existe deux critères distincts permettant chacun à la Cour de

under paragraph 1716(2)(b) of the Rules to ensure that all matters in dispute may be effectively and completely determined and adjudicated upon. The first test is that the proposed person or entity ought to have been joined and the second is that of necessary presence. The defendant submits that the Commission meets the requirements of either test.

The defendant's counsel referred to *Canadian Human Rights Commission v. Haynes*, [1981] 2 F.C. 379 (T.D.), in which Mr. Justice Cattanach pointed out that at common law and in chancery matters a plaintiff could not be compelled to proceed against persons whom he has no desire to sue (at page 385), but that was changed by paragraph 1716(2)(b): "Under Rule 1716 a person who is not a party may be added as a defendant against the wishes of the plaintiff either on the application of the defendant or on the person's own intervention or in extremely rare cases by the Court of its own motion." (*Ibid.*)

The *Haynes* case was an appeal from the finding of a tribunal dealing with a discriminatory labour practice allegation. However, unlike the proceedings before the tribunal, in which the complainants appeared as parties, the complainants were omitted from the Federal Court appeal proceedings, an application for *mandamus*. Mr. Justice Cattanach pointed out that no disposition of the application for *mandamus* might be made without the complainants being a party to the Federal Court action. In reaching that conclusion, Mr. Justice Cattanach looked at the test applied by the Court of Appeal in *Canadian Human Rights Commission v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1981] 1 F.C. 289, at pages 291-292:

In our view the complainant is an essential party to these proceedings and ought to have been joined as such, served with the originating notice and, thus, have been given the right to appear, if she wished, to file her own affidavit material, to cross examine on the affidavits filed by the other parties, and to have been heard. That she is an essential party is demonstrated by the fact that she, as the

constituer une partie à titre de défenderesse sous le régime de l'alinéa 1716(2)(b) des Règles pour assurer qu'on pourra valablement et complètement juger toutes les questions en litige dans l'action et statuer sur elles. Le premier critère prévoit que la personne ou l'entité visée aurait dû être constituée partie, et le deuxième a trait à la présence nécessaire de cette dernière. La défenderesse prétend que la Commission satisfait aux exigences de l'un et l'autre de ces critères.

L'avocat de la défenderesse a cité le jugement *La Commission canadienne des droits de la personne c. Haynes*, [1981] 2 C.F. 379 (1^{re} inst.), dans lequel le juge Cattanach a souligné que selon la règle générale dans les affaires de common law et d'*equity*, le demandeur ne saurait être contraint d'agir contre des personnes qu'il ne veut pas poursuivre (à la page 385), mais que cela a été changé par l'alinéa 1716(2)(b): «Sous le régime de la Règle 1716, une personne, qui n'est pas partie au procès, peut être, malgré l'opposition du demandeur, constituée partie à titre de défenderesse, soit à la demande de la partie défenderesse, soit sur l'intervention de cette personne même ou, cas extrêmement rare, de la propre initiative de la Cour.» (*Ibid.*)

Dans l'affaire *Haynes*, appel était interjeté de la conclusion d'un tribunal saisi d'une plainte faisant état d'actes discriminatoires en matière d'emploi. Toutefois, contrairement aux procédures engagées devant le tribunal où les plaignants avaient comparu à titre de parties, ces derniers étaient absents des procédures d'appel devant la Cour fédérale, saisie d'une requête en *mandamus*. Le juge Cattanach a souligné que la requête en *mandamus* ne pouvait être entendue sans que les plaignants ne soient constitués parties à l'action devant la Cour fédérale. Le juge Cattanach est arrivé à cette conclusion en examinant le critère appliqué par la Cour d'appel dans l'arrêt *La Commission canadienne des droits de la personne c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1981] 1 C.F. 289, aux pages 291 et 292:

Selon nous, la plaignante est une partie essentielle à ces procédures et aurait dû être constituée partie à ce titre, un avis introductif d'instance aurait dû lui être signifié et, par conséquent, il aurait dû lui être reconnu le droit de comparaître si elle le désirait, de déposer ses propres dépositions sous forme d'affidavit, de contre-interroger les auteurs des affidavits déposés par les autres parties et d'être entendue.

complainant, is deprived at the moment, if the Trial Division's order stands, of any possibility of having her claim adjudicated favourably to her. She is the only person who has a personal and vital interest in the outcome of the claim. [Emphasis added.]

Mr. Justice Cattanach emphasized what he conceived to be the true *ratio decidendi* of the *Eldorado Nuclear* case, that the intended party was the only person who had a personal and vital interest in the outcome, expressing it neatly in a colloquial way by saying that it was the intended party's ox that might be gored. Indeed, in the *Haynes* case the Judge pointed out that the intended parties "must be added as parties and given the opportunity to participate even if they do not choose to do so and this is the condition precedent to a valid order being given" (at page 392).

In the present instance the Commission may be interested, but it is neither the only entity interested nor an entity without whose presence the action may not be effectively and completely determined and adjudicated upon. Given the assertions by counsel for the plaintiff that the negligence leading to the accident was that of the defendant Arctic Transportation Ltd., in failing to properly secure the steel wire pick-up line to the barge deck in the first place, I have some difficulty with this argument. However, adding of a party under Rule 1716 is not something to be measured by hard and fast rules but rather, as the Court of Appeal pointed out in the *Eldorado Nuclear* case, *supra*, at page 291, such an order is discretionary. In the present instance, if the Commission, through being responsible for its employees, is solely at fault, that is a problem the plaintiff brings on himself. It ought not to be for another party or for the Court to force the plaintiff into suing an additional defendant unless there is a very strong reason to do so.

Turning to the second test under paragraph 1716(2)(b), the defendant says that the presence of the Commission before the Court, as a defendant, is

Qu'elle soit une partie essentielle est démontré par le fait qu'à titre de plaignante, elle se voit nier en ce moment, si l'ordonnance de la Division de première instance est confirmée, la possibilité d'obtenir un jugement favorable relativement à sa plainte. Elle est la seule personne qui ait un intérêt personnel et vital dans l'issue de la plainte. [Souligné par mes soins.]

Le juge Cattanach a mis l'accent sur ce qui constituait selon lui le véritable motif de l'arrêt *Eldorado Nucléaire*, à savoir que la partie visée était la seule personne qui ait un intérêt personnel et vital dans l'issue de la plainte, ce qui signifiait essentiellement que la plaignante serait bien plus affectée par l'issue de la cause que la requérante. Effectivement, dans l'affaire *Haynes*, le juge a fait remarquer au sujet des parties visées qu'il faut les «ajouter comme parties et leur donner la possibilité de participer aux débats, même sans aucune demande expresse de leur part: c'est là la condition de validité de toute ordonnance rendue» (à la page 392).

Dans la présente espèce, la Commission peut être intéressée, mais il ne s'agit ni de la seule entité intéressée, ni d'une entité sans la présence de laquelle il serait impossible de trancher valablement et complètement la présente action. Compte tenu des prétentions présentées par l'avocat du demandeur selon lesquelles l'origine de l'accident découle de la négligence de la défenderesse Arctic Transportation Ltd. qui n'aurait pas fixé adéquatement le cordage de reprise en acier au pont du chaland en premier lieu, cet argument me pose problème. Toutefois, la décision de constituer une partie sous le régime de la Règle 1716 n'obéit pas à des règles rigides; elle est plutôt, comme l'a fait remarquer la Cour d'appel dans l'arrêt *Eldorado Nucléaire*, précité, à la page 291, une ordonnance de nature discrétionnaire. En l'espèce, s'il s'avérait que la Commission soit la seule personne en faute, par sa responsabilité du fait de ses employés, le demandeur n'aura qu'à s'en prendre à lui-même. À défaut d'une raison impérieuse de le faire, il n'appartient ni à une autre partie ni à la Cour de forcer le demandeur à poursuivre une défenderesse supplémentaire.

En ce qui a trait au deuxième critère applicable sous le régime de l'alinéa 1716(2)b), la défenderesse prétend que la présence de la Commission à titre de

necessary to properly deal with all the evidence and that this would be difficult without the presence of the Commission. Indeed, counsel submits that the defendant needs the presence of the Commission to explain their operation, the inspection by the Commission's employees of the barge, their control over the tug and barge flotilla, the operation of the Canal and how the accident happened. To my mind, the Commission may be a necessary witness, but that does not make the Commission a necessary defendant and this is a point to which I will return.

The defendant urges that the Commission be made a defendant to avoid a multiplicity of proceedings. The defendant submits that if the Commission is not made a defendant in the present proceedings, the result might be that the plaintiff may then sue the Commission, in a new proceeding, with the present defendant, Arctic Transportation, being brought back into new proceedings. On this point, I prefer the view of Mr. Justice Devlin, as he then was, in *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, [1956] 1 All E.R. 273 (Q.B.D.), at page 285, who gave a narrower construction to the equivalent English Rule:

I do not, with deference to those who have thought otherwise, agree that the main object of the rule is to prevent multiplicity of actions, though it may incidentally have that effect. The court has other ways of doing that which are amply sufficient for the purpose—by ordering consolidation, or the bringing of actions on together, or third-party proceedings, and so on. The primary object of the rule I believe to be to replace the plea in abatement. The object of that plea was to “abate” an action in which all the proper parties were not before the court. The rule is more flexible than the plea, but its object is fundamentally the same. It is not to marry a future action to an existing one, but to ensure that all the necessary parties to the existing one (using “necessary” in the broad sense of being necessary to effectual and complete adjudication in the existing action) are before the court.

It may be an incidental effect of paragraph 1716(2)(b), that it avoids a multiplicity of actions, which is a benefit of the Rule. However, that is not the prime

défenderesse est nécessaire pour permettre à la Cour d'examiner adéquatement tous les éléments de preuve et qu'il lui serait difficile d'y arriver sans la présence de la Commission. En effet, selon l'avocat, la défenderesse a besoin de la présence de la Commission pour expliquer leur mode de fonctionnement, l'inspection du chaland par les employés de la Commission, le contrôle exercé par eux sur la flottille composée du remorqueur et du chaland, l'exploitation du canal et les circonstances de l'accident. À mon avis, la Commission peut être un témoin nécessaire sans que cela en fasse une défenderesse nécessaire; c'est là un point sur lequel je reviendrai.

La défenderesse demande avec insistance que la Commission soit constituée partie défenderesse afin d'éviter une multiplicité de procédures. La défenderesse fait valoir que si la Commission n'est pas constituée partie défenderesse dans la présente instance, il se pourrait que le demandeur poursuive ensuite la Commission dans une nouvelle action, ce qui obligerait encore une fois l'actuelle défenderesse, Arctic Transportation, à comparaître à nouveau. À cet égard, je préfère le point de vue du juge Devlin (tel était alors son titre), dans la décision *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, [1956] 1 All E.R. 273 (Q.B.D.), à la page 285, qui a donné une interprétation plus étroite de la règle anglaise équivalente:

[TRADUCTION] Avec égards pour ceux qui pensent autrement, je ne crois pas que le but principal de la règle soit d'empêcher une multiplicité d'actions, même si elle peut entraîner cet effet par accident. La Cour dispose d'autres moyens de faire cela, moyens qui sont amplement suffisants à cette fin—en ordonnant la consolidation ou la jonction d'instances, ou des procédures mettant des tiers en cause, et ainsi de suite. Selon moi, la règle vise principalement à remplacer la demande en nullité. Ce moyen de défense visait à «casser» une action lorsque toutes les parties intéressées ne comparaissaient pas devant la cour. La règle est plus souple que ce moyen de défense, mais son but est essentiellement le même. Ce n'est pas de fusionner une action future à une action existante, mais de faire en sorte que toutes les parties nécessaires à l'action existante (en donnant au mot «nécessaire» le sens large d'être nécessaire pour permettre un règlement efficace et complet de l'action existante) comparaissent devant la cour.

L'alinéa 1716(2)(b) peut avoir pour effet incident d'éviter une multiplicité d'actions, ce qui constitue un avantage découlant de la Règle. Tel n'est toutefois pas

reason for the Rule. Thus, my consideration of the motion, to which I now turn, is on the plain wording of the Rule, whether the Commission ought to have been joined as a party or the Commission's presence is necessary to ensure that all matters in the action may be effectively and completely determined and adjudicated upon.

ANALYSIS

There are a number of peripheral factors, urged by both counsel, which seem to me to balance off. For example, on the one hand, the defendant says that adding the Commission as a defendant may prevent a subsequent action, but on the other hand, the plaintiff says that to add a defendant at this date, would only add further delay to the delay that has already been in fact experienced by reason of adding the Commission as a third party. Thus, as I say, the real issue revolves around the interpretation of Rule 1716.

Prima facie, at common law, the plaintiff is entitled to choose the defendants against whom to proceed and to leave out any person or entity against whom he does not desire to proceed: see for example *Martin v. Gay's Taxi Ltd.*, [1953] 2 D.L.R. 774 (N.B.S.C.), at page 775; *Canadian Human Rights Commission v. Haynes*, *supra*, at page 385; *Honeywell Inc. v. Litton Systems Canada Ltd.* (1982), 67 C.P.R. (2d) 129 (F.C.T.D.), at page 134; *Algoma Central Railway v. Canada* (1987), 10 F.T.R. 8 (F.C.T.D.), at page 9, and *CIP Inc. v. Canada*, [1988] F.C.J. No. 595 (T.D.) (QL).

Paragraph 1716(2)(b) may be used to require the addition of a party, in special circumstances. Counsel for the plaintiff submits that he has been unable to find any case remotely similar to the present in which an order has been made compelling a plaintiff to sue a party whom he or she does not wish to sue. That may be a fair statement for in instances in which a plaintiff has opposed the addition of a particular defendant, that opposition seems generally to have been effective unless, in the words of Mr. Justice Kay in *Dix v. Great Western Railway Co.* (1886), 55 L.J. Ch. 797, at page 798, it would be impossible "for the

son but principal. Je m'appliquerai donc à examiner la requête en regard du sens ordinaire du libellé de la règle, à savoir en déterminant si la Commission aurait dû être constituée partie ou si la présence de la Commission est nécessaire pour que la Cour puisse valablement et complètement juger toutes les questions en litige dans l'action et statuer sur elles.

b ANALYSE

Un certain nombre de facteurs secondaires invoqués par les avocats des deux parties me semblent s'équilibrer. À titre d'exemple, d'une part la défenderesse prétend que le fait de constituer la Commission partie à titre de défenderesse peut éviter l'engagement d'une action subséquente, tandis que, d'autre part, le demandeur fait valoir que cela ne ferait qu'ajouter un délai supplémentaire à celui qu'entraîne déjà la mise en cause de la Commission à titre de tierce partie. Ainsi que je l'ai dit, la question fondamentale repose donc sur l'interprétation de la Règle 1716.

À première vue, en common law, le demandeur a le droit de choisir les défendeurs qu'il entend poursuivre et de laisser de côté toute personne ou entité qu'il ne souhaite pas poursuivre: voir par exemple les décisions *Martin v. Gay's Taxi Ltd.*, [1953] 2 D.L.R. 774 (C.S.N.-B.), à la page 775; *La Commission canadienne des droits de la personne c. Haynes*, précitée, à la page 385; *Honeywell Inc. c. Litton Systems Canada Ltd.* (1982), 67 C.P.R. (2d) 129 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 134; *Algoma Central Railway c. Canada* (1987), 10 F.T.R. 8 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 9; et *CIP Inc. c. Canada*, [1988] A.C.F. n^o 595 (1^{re} inst.) (QL).

L'alinéa 1716(2)(b) peut servir à exiger l'ajout d'une partie, dans des circonstances spéciales. L'avocat du demandeur déclare n'avoir pu trouver aucune affaire ressemblant même de loin à la présente espèce où une ordonnance ait été rendue pour forcer un demandeur à poursuivre une partie qu'il n'avait pas l'intention de poursuivre. Cela peut constituer une description adéquate de la situation puisque généralement dans les affaires où le demandeur s'est opposé à l'ajout d'un défendeur particulier, il semble que l'opposition ait été maintenue, sauf dans les cas où, pour reprendre les mots du juge Kay dans la décision *Dix v. Great*

Court 'effectually and completely to adjudicate upon and settle all the questions involved in the cause' without the presence of certain co-covenantees as defendants": see also the discussion of this in *McCheane v. Gyles (No. 2)*, [1902] 1 Ch. 911, at page 915 *et seq.* In any event, the test, where a plaintiff opposes the addition of a defendant, is a stringent one requiring special or exceptional circumstances to allow a departure from the general rule that it is for the plaintiff to choose the defendants, not to have defendants forced upon him or her: see for example *Boudreau v. Lindsay* (1962), 37 D.L.R. (2d) 175 (N.S.S.C.), at page 176.

Our paragraph 1716(2)(b) is derived from Order 16, rule 11 (now Order 15, rule 6) of the English *Rules of the Supreme Court* [SI 1965/1776 (U.K.)]. It is also similar to British Columbia Rule 15(5)(a)(ii) [*Rules of Court*, B.C. Reg. 310/76] and the corresponding rule in a number of other provinces. Thus, the English and British Columbia cases are of assistance in considering the two separate tests which apply to the addition of a defendant.

In considering the first test, that the Commission is an entity who "ought to have been joined as a party", *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, *supra*, is of assistance. Mr. Justice Devlin takes a narrow approach and points out that this provision applies to parties who ought to have been joined, in the strict legal sense, for example joint contractors or the co-covenantees of the *Dix* case, *supra*.

The *Amon* case was touched upon by Viscount Dilhorne, in his reasons in *Vandervell Trustees Ltd. v. White*, [1971] A.C. 912 (H.L.), who accepted Mr. Justice Devlin's view in the *Amon* case and pointed out that the plain language of the rule did not provide for the addition of a party whenever it was merely just or convenient to do so, but rather only if the person ought to have been joined as a party (at pages 935-

Western Railway Co. (1886), 55 L.J. Ch. 797, à la page 798, il serait impossible [TRADUCTION] «pour la Cour "de trancher et de régler adéquatement et complètement toutes les questions en litige" sans la présence de certains cocontractants à titre de défendeurs»: pour un examen de cette question, se reporter à la décision *McCheane v. Gyles (No. 2)*, [1902] 1 Ch. 911, à la page 915 et suivantes. De toute façon, les cas d'opposition du demandeur à l'ajout d'un défendeur sont régis par un critère strict qui exige la présence de circonstances spéciales ou exceptionnelles pour permettre une dérogation à la règle générale selon laquelle il appartient au demandeur de choisir les défendeurs, lesquels ne peuvent s'imposer à lui: voir par exemple la décision *Boudreau v. Lindsay* (1962), 37 D.L.R. (2d) 175 (C.S. N.-É.), à la page 176.

Notre alinéa 1716(2)(b) a son origine dans la règle 11 de l'ordre 16, (maintenant la règle 6 de l'ordre 15) des règles judiciaires anglaises [*Rules of the Supreme Court*, SI 1965/1776 (R.-U)]. Elle s'apparente aussi à la Règle 15(5)(a)(ii) [*Rules of Court*, B.C. Reg. 310/76] de la Colombie-Britannique de même qu'à la règle correspondante de nombre d'autres provinces. Les décisions judiciaires d'Angleterre et de Colombie-Britannique peuvent donc éclairer l'examen des deux critères distincts applicables à la constitution d'une partie à titre de défenderesse.

Dans l'examen du premier critère, qui servira à déterminer si la Commission est une entité qui «aurait dû être constituée partie», il est utile de se référer à la décision *Amon v. Raphael Tuck & Sons, Ltd.*, précitée. Le juge Devlin y adopte une interprétation stricte et souligne que cette disposition s'applique aux personnes qui auraient dû être constituées parties, au sens juridique strict, par exemple à des coentrepreneurs ou aux cocontractants de l'affaire *Dix*, précitée.

Dans l'affaire *Vandervell Trustees Ltd. v. White*, [1971] A.C. 912 (H.L.), le vicomte Dilhorne a, dans les motifs de son jugement, examiné la décision *Amon* et accepté la position que le juge Devlin y avait prise, et il a souligné que le sens ordinaire de la règle ne prévoyait pas la constitution d'une partie chaque fois qu'il était seulement juste ou utile de le faire, mais uniquement lorsque la personne visée aurait dû être

936). For a further analysis of and the adoption of the narrow interpretation of the first branch of a similar rule, that is whether a party ought to have been joined, see *Enterprises Realty Ltd. v. Barnes Lake Cattle Co. Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 92, at page 96 *et seq.* in which the B.C. Court of Appeal draws on a substantial line of cases supporting the narrow interpretation of the B.C. Rule, which is similar to our Rule and concludes that a party may be added as a necessary party only if the question at issue cannot be adjudicated unless the new party is added.

In the present instance, while it might be convenient to have the Commission joined as a party, that does not make them a party who ought to be joined in the strict legal sense.

Turning now to the defendant's submission on the second branch of the test, that the Commission is a party "necessary to ensure that all matters in dispute may be effectively and completely determined and adjudicated upon," the *Amon* case, *supra*, is a good starting point. Mr. Justice Devlin asked the rhetorical question "What makes a person a necessary party?" and then went on to answer (at pages 286-287):

What makes a person a necessary party? It is not, of course, merely that he has relevant evidence to give on some of the questions involved; that would only make him a necessary witness. It is not merely that he has an interest in the correct solution of some question involved and has thought of relevant arguments to advance and is afraid that the existing parties may not advance them adequately. That would mean that on the construction of a clause in a common form contract many parties would claim to be heard, and, if there were power to admit any, there is no principle of discretion by which some could be admitted and others refused. The court might often think it convenient or desirable that some of such persons should be heard so that the court could be sure that it had found the complete answer, but no one would suggest that it is *necessary* to hear them for that purpose. The only reason which makes it necessary to make a person a party to an action is so that he should be bound by the result of the action, and the question to be settled,

constituée partie (aux pages 935 et 936). Pour une analyse plus approfondie et une confirmation de l'interprétation stricte du premier volet d'une règle semblable, à savoir la question de savoir si une entité aurait dû être constituée partie, se reporter à la décision *Enterprises Realty Ltd. v. Barnes Lake Cattle Co. Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 92, à la page 96 et suivantes, dans laquelle la Cour d'appel de la Colombie-Britannique se fonde sur une abondante jurisprudence pour adopter l'interprétation stricte de la règle applicable dans cette province, qui s'apparente à notre règle, et conclure qu'une entité ne peut être constituée partie nécessaire que lorsque la question en litige ne peut être tranchée sans la constitution de cette nouvelle partie.

Dans la présente espèce, le fait qu'il pourrait être utile de faire constituer la Commission partie ne transforme par cette dernière en partie qui aurait dû être constituée partie au sens strictement juridique du terme.

Quant à l'examen de la prétention de la défenderesse sous le deuxième volet du critère, à savoir que la Commission serait une partie «nécessaire pour assurer qu'on pourra valablement et complètement juger toutes les questions en litige et statuer sur elles», la décision *Amon*, précitée, constitue un bon point de départ. Le juge Devlin pose d'abord la question théorique suivante: [TRADUCTION] «Qu'est-ce qui fait qu'une personne est une partie nécessaire?», avant de lui apporter une réponse (aux pages 286 et 287):

[TRADUCTION] Qu'est-ce qui fait qu'une personne est une partie nécessaire? Ce n'est pas, bien sûr, uniquement le fait qu'elle a des éléments de preuve pertinents à apporter à l'égard de certaines des questions en litige; elle ne serait alors qu'un témoin nécessaire. Ce n'est pas uniquement le fait qu'elle a un intérêt à ce que soit trouvée une solution adéquate à quelque question en litige, qu'elle a préparé des arguments pertinents et qu'elle craint que les parties actuelles ne les présentent pas adéquatement. Autrement, dans des affaires d'interprétation d'une clause contractuelle courante, de nombreuses parties pourraient exiger d'être entendues, et si la Cour avait le pouvoir d'admettre certaines personnes, il n'existe aucun principe discrétionnaire en vertu duquel certaines personnes pourraient être admissibles et d'autres non. La Cour pourrait souvent conclure qu'il serait utile ou souhaitable d'entendre certaines de ces personnes pour s'assurer de trouver la réponse adéquate, mais personne ne semble suggérer qu'il soit *nécessaire* de les entendre à cette

therefore, must be a question in the action which cannot be effectually and completely settled unless he is a party. [Emphasis added.]

Mr. Justice Devlin then considered the question of where the line should be drawn in the sense of a commercial interest in a case, on the one hand, and a legal interest on the other hand, for only the latter would suffice to make an interested party necessary. He pointed out that “A person is legally interested in the answer only if he can say that it may lead to a result that will affect him legally—that is by curtailing his legal rights” (at page 287). He concluded by determining the test to be (at page 290):

May the order for which the plaintiff is asking directly affect the intervenor in the enjoyment of his legal rights?

Mr. Justice Devlin conceded that one defendant seeking to join another as defendant does not necessarily have to show that the proposed defendant will be directly affected by an order in the action as it is constituted, but rather may be able to succeed by showing that he cannot set up a desired defence without the new defendant. In short, the test that is appropriate to determine the necessity of a party may vary according to the circumstances (at page 290).

Bringing this test home to Canada, it has been applied both by our Court and by the Supreme Court of Canada. In *International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al.*, [1965] S.C.R. 3, Mr. Justice Cartwright considered the *Amon* case and noted that there were two views as to the scope of what was then the English Order 16, rule 11 and which applied by virtue of the Canadian *Exchequer Court Rules*. One view was that the Rule gave a wide power to join any party who had a claim relating to the subject matter of the action and the other, a narrower approach, hemmed in by limitations, was reflected in part by the test “May the order for which the plaintiff is asking directly affect the intervenor in

fin. La seule raison qui puisse rendre nécessaire la constitution d'une personne comme partie à une action est la volonté que cette personne soit liée par l'issue de l'action; la question à trancher doit donc être une question en litige qui ne peut être tranchée adéquatement et complètement sans que cette personne ne soit une partie. [Souligné par mes soins.]

Le juge Devlin a ensuite examiné la question de la délimitation à établir entre un intérêt commercial dans une affaire, d'une part, et un intérêt légal, d'autre part, ce dernier intérêt étant le seul qui soit suffisant pour rendre une partie intéressée nécessaire. Il a souligné qu'une [TRADUCTION] «personne a un intérêt légal dans la réponse seulement si elle peut dire que la réponse entraîne un résultat qui peut avoir un effet légal sur elle—c'est-à-dire limiter ses droits légaux.» (à la page 287). Il a conclu en décrivant le critère de la façon suivante (à la page 290):

[TRADUCTION] L'ordonnance que sollicite le demandeur peut-elle avoir un effet direct sur l'intervenant dans la jouissance de ses droits légaux?

Le juge Devlin a concédé que le défendeur qui voulait constituer une autre partie à titre de défenderesse n'était pas nécessairement tenu de montrer que cette dernière serait directement touchée par une ordonnance dans l'action déjà engagée, mais qu'il pourrait plutôt lui suffire de montrer qu'il ne peut établir un moyen de défense recherché sans la nouvelle partie défenderesse. En bref, le critère approprié pour déterminer la nécessité d'une partie peut varier selon les circonstances de l'espèce (à la page 290).

Au Canada, ce critère a été appliqué à la fois par notre Cour et par la Cour suprême du Canada. Dans l'arrêt *International Minerals and Chemical Corp. v. Potash Co. of America et al.*, [1965] R.C.S. 3, le juge Cartwright a examiné la décision *Amon* et noté l'existence de deux tendances relativement à la portée de la règle, qui était alors la règle 11 de l'ordre 16 et qui s'appliquait en vertu des *Règles de la Cour de l'Échiquier* du Canada. Selon l'une d'elles, la règle conférerait un pouvoir étendu de constituer toute partie qui avait une réclamation liée à l'objet de l'action, tandis que l'autre, plus stricte et assortie de limites, se reflétait en partie dans le critère suivant: [TRADUCTION] «L'ordonnance que sollicite le demandeur peut-elle avoir un

the exercise of his legal rights?" (At page 10.) However, he went on to find it unnecessary to choose between the broader and the narrower view as to the scope of the Rule.

In *Pepsico, Inc. and Pepsi-Cola Canada Ltd. v. Registrar of Trade Marks* (1974), 14 C.P.R. (2d) 182 (F.C.T.D.), Mr. Justice Urie, of the Federal Court, applied the test from *Amon*. He contrasted its use by the Supreme Court of Canada in the *International Minerals* case, *supra*, where the party seeking to intervene would have lost a right to use a process, which it had been using for years, if it were not joined, and situation in *Pepsico* in which there were no substantive rights that might be lost and therefore, in his view, no legal rights of the party to be joined would be directly affected.

In *Chitty v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*, [1978] 1 F.C. 830 (T.D.), Mr. Justice Dubé dealt with an application by parties that they become defendants. The existing defendant did not object. The plaintiffs objected primarily because it would result in undue delay. Again, the Court considered which approach, from *Amon*, ought to be adopted, either the narrower view, hedged about with limitations, or the broader view, but came to no conclusion. Perhaps that determination is not necessary in that after opting for a narrow test in *Amon*, Mr. Justice Devlin then admitted that the test was somewhat flexible and might vary according to the circumstances (at page 290).

In the *International Minerals* case, *supra*, the Supreme Court did not, as I say, have to choose between a narrower and a broader enunciation of the Rule for adding parties, but rather pointed out that the party added as a defendant might otherwise lose a legal right to continue to carry on business. In the present instance the Commission would not lose any legal right, although it could suffer some commercial

effet direct sur l'intervenant dans la jouissance de ses droits légaux?» (À la page 10.) Il a toutefois conclu qu'il n'était pas nécessaire de choisir entre la tendance libérale et la tendance stricte quant à la portée de la règle.

a

Dans le jugement *Pepsico, Inc. et Pepsi-Cola Canada Ltd. c. Registraire des marques de commerce* (1974), 14 C.P.R. (2d) 182 (C.F. 1^{re} inst.), le juge Urie, de la Cour fédérale, a appliqué le critère énoncé dans la décision *Amon*. Il a fait ressortir le contraste entre son emploi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *International Minerals*, précité, où la partie qui cherchait à intervenir risquait de perdre le droit d'utilisation d'un procédé qu'elle avait utilisé pendant des années si elle n'était pas constituée partie, et les circonstances de l'affaire *Pepsico* où aucun droit substantif ne pouvait être perdu et où, par conséquent, à son avis, aucun droit légal de la partie visée n'aurait été directement touché.

c

Dans l'affaire *Chitty c. Le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1978] 1 C.F. 830 (1^{re} inst.), le juge Dubé était saisi de la requête de personnes qui cherchaient à être constituées parties défenderesses. Le défendeur ne s'y est pas opposé. Les demandeurs s'y sont opposés principalement parce que cela aurait entraîné un retard injustifié. La Cour s'est de nouveau demandé laquelle des interprétations tirées de la décision *Amon*, soit l'interprétation étroite, assortie de limites, soit l'interprétation large, devait être adoptée, sans toutefois se prononcer. Cet exercice n'est peut-être pas nécessaire puisque, si l'on se reporte à la décision *Amon*, le juge Devlin a, après avoir opté pour un critère strict, admis que le critère s'appliquait avec une certaine souplesse et qu'il pouvait varier selon les circonstances de chaque espèce (à la page 290).

e

f

g

h

Dans l'arrêt *International Minerals*, précité, la Cour suprême n'a pas eu, comme je l'ai dit, à choisir entre une interprétation stricte et une interprétation plus large de la règle régissant la constitution des parties, mais elle a plutôt souligné que faute d'être constituée à titre de défenderesse, la partie risquait de perdre le droit légal de continuer à exploiter une entreprise. Dans la présente espèce, la Commission ne perdrait

i

j

setback by way of a claim by the present defendant for indemnity. Thus on this test, there is no reason to add the Commission as a defendant.

Nor is the Commission a necessary defendant, in the sense that the absence of the Commission still leaves it open to ensure that all matters which the plaintiff has put in dispute in this action may still be completely determined and adjudicated upon. It may be that the Commission is a necessary witness but, as Mr. Justice Devlin pointed out at page 286 of *Amon*, *supra*, a necessary party is not merely someone who has relevant evidence to give on some of the issues.

Counsel for the plaintiff also raises an interesting point in submitting that Rule 1716 deals with the addition of a party, in the sense of a new party, but in this case the Commission is already a third party. Counsel submits that a defendant ought not to be able to control the way in which a plaintiff's case is structured and advanced by forcing the plaintiff to join a third party as a defendant. However, already having concluded that the Commission ought not to be added as a party defendant, against the wishes of the plaintiff, I do not have to consider whether Rule 1716 allows the addition of a party, as a defendant, when that entity is already a third party.

CONCLUSION

To add the Panama Canal Commission, as a defendant, against the opposition of the plaintiff, may well be convenient for the defendant, Arctic Transportation Ltd., however the Commission does not come within the ambit of Rule 1716 either as an entity that ought to be joined as a party, or as necessary to determine the issues in the plaintiff's case.

In many instances, where similar applications have been made, the answer given by the Court is that the

aucun droit légal, son seul risque étant de subir un certain désavantage économique si l'actuelle défenderesse devait la poursuivre en garantie. En ce qui a trait à ce critère par conséquent, rien ne justifie que la Commission soit constituée partie à titre de défenderesse.

La Commission n'est pas non plus une défenderesse nécessaire, puisque son absence n'empêche pas la Cour de s'assurer que toutes les questions soulevées par le demandeur dans la présente action seront adéquatement jugées. Il se peut que la Commission soit un témoin nécessaire, mais comme l'a précisé le juge Devlin à la page 286 de la décision *Amon*, précitée, ne constitue pas nécessairement une partie nécessaire la personne qui a des éléments de preuve pertinents à apporter sur certaines des questions en litige.

L'avocat du demandeur a aussi soulevé un point intéressant en faisant valoir que la Règle 1716 porte sur la constitution d'une partie en tant que nouvelle partie, alors qu'en l'espèce, la Commission est déjà une tierce partie. L'avocat a prétendu qu'il ne devrait pas être loisible à une défenderesse de contrôler la façon dont est structurée et menée l'action du demandeur en forçant celui-ci à constituer défenderesse une tierce partie. Mais puisque j'ai déjà conclu qu'il n'y a pas lieu de constituer la Commission partie défenderesse contre la volonté du demandeur, il ne m'est pas nécessaire de trancher la question de savoir si la Règle 1716 permet qu'une entité déjà tierce partie soit constituée partie à titre de défenderesse.

CONCLUSION

Il se pourrait qu'il soit avantageux pour la défenderesse, Arctic Transportation Ltd, d'obtenir malgré l'opposition du demandeur que la Commission du canal de Panama soit constituée partie à titre de défenderesse; la Commission n'est toutefois pas englobée par la Règle 1716, ni comme entité qui devrait être constituée partie, ni comme partie nécessaire pour que soient tranchées les questions soulevées par l'action du demandeur.

Dans nombre d'affaires, la réponse apportée à des demandes semblables a été plutôt de constituer la

intended defendant ought rather to be added as a third party. That has already been done in this instance. To go further might, as I say, be a convenience to the defendant, either to have the Commission there, in the role of a witness to give evidence or possibly, if the plaintiff's analysis of the case is wrong, to make the Commission primarily liable. However, to make the third-party Commission a defendant would also require the plaintiff to amend its pleadings: that is for the plaintiff to consider, not the Court to order in this instance.

The motion is dismissed. I thank counsel for a thorough and interesting presentation.

personne visée tierce partie. C'est ce qui a été fait en l'espèce. Aller plus loin en accédant à la requête serait, ainsi que je l'ai dit, avantageux pour la défenderesse qui pourrait soit faire jouer à la Commission, présente à ce titre, le rôle de témoin, soit, si l'analyse du demandeur n'est pas fondée, la tenir principalement responsable. Toutefois, faire constituer partie défenderesse la Commission, qui est déjà tierce partie, obligerait aussi le demandeur à modifier sa plaidoirie: c'est là une question qu'il appartient au demandeur d'examiner, et non à la Cour de trancher par ordonnance dans la présente espèce.

La requête est rejetée. Je remercie les avocats pour leur présentation approfondie et intéressante.