

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20111213

Dossier : T -165-10

Référence : 2011 CF 1466

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 13 décembre 2011

En présence de monsieur le juge Harrington

ENTRE :

**ORIENT OVERSEAS CONTAINER
LINE LIMITED et
OOCL (CANADA) INC.**

demanderses

et

SOGELCO INTERNATIONAL

défenderesse

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

[1] En septembre 2009, les demanderses, ci-après désignées par l'acronyme « OOCL », ont obtenu une sentence arbitrale de monsieur Manfred W. Arnold, arbitre de New York, prononcée contre Sogelco pour des frais de transport, des frais de stationnement et des frais connexes impayés relativement à cinq cargaisons de poisson surgelé envoyées d'Halifax à Anvers. Sogelco a toujours soutenu que l'arbitre n'avait pas la compétence parce qu'il n'avait jamais accepté, par écrit ou autrement, de recourir à l'arbitrage.

[2] En février 2010, OOCL a présenté *ex parte* une demande d'enregistrement et d'exécution de la sentence, en vertu des articles 326 et suivants des *Règles des Cours fédérales* (les Règles).

Sogelco a obtenu l'autorisation de contester la demande.

[3] Par ordonnance datée du 27 avril 2010, le protonotaire Morneau a rejeté l'opposition de Sogelco et accueilli la demande d'enregistrement et d'exécution.

[4] Deux requêtes sont présentées à la Cour. Sogelco a interjeté appel de l'ordonnance qui, conformément à l'article 51 des Règles, doit être entendue par un juge de la Cour fédérale. De plus, OOCL demande que l'appel soit rejeté par défaut de poursuite.

DÉCISION

[5] L'appel et la requête sont tous deux rejetés.

DÉFAUT DE POURSUITE

[6] L'arrêt de principe est celui du juge Dubé dans *Nichols c Canada* (1990), 36 FTR 77,

[1990] ACF n° 567 (QL) (CF)). Le litige dans cette affaire portait sur le rejet d'une action. Le juge

Dubé a déclaré :

Il s'agit de savoir si, dans les circonstances, il est toujours possible de tenir un procès équitable après un délai si long. Le critère classique à appliquer pour résoudre cette question est triple. En premier lieu, le retard est-il excessif? En deuxième lieu, le retard est-il inexcusable? En troisième lieu, les défendeurs sont-ils susceptibles de subir un préjudice grave en raison de ce retard (voir

les motifs du lord juge Salmon dans l'arrêt *Allen c Sir Alfred McAlpine & Sons Ltd.* ([1968] 2 Q.B. 229 à la page 268).

[7] En l'espèce, il n'y a indéniablement ni dommage irréparable ni préjudice grave. La question est de savoir si l'arbitre avait compétence. Pour trancher, il faut se fonder sur les éléments présentés au protonotaire. Il n'y a pas à s'inquiéter que des témoins possibles meurent avec le passage du temps. De plus, même si l'affaire avait peut-être pu être jugée plus rapidement, les retards ne sont pas inexcusables parce qu'ils sont motivés.

[8] La requête en appel de Sogelco comprenait un affidavit. OOCL a demandé que cet affidavit soit radié et sa demande a été partiellement accueillie. Il y a ensuite eu contre-interrogatoire et l'affidavit a été retenu. À tort ou à raison, des engagements ont été pris et ils ont apparemment été respectés plus tard. De plus, il y a eu un différend concernant l'exécution de la sentence et des faits nouveaux sont survenus dans une action entre les parties, sans lien avec la présente affaire.

LA SENTENCE ARBITRALE

[9] L'arbitre, M. Arnold, avait deux litiges à résoudre. Le premier, comme il a été dit précédemment, avait trait à sa compétence ou non à rendre une décision à ces égards. Sogelco a soutenu qu'il n'avait pas la compétence de le faire parce qu'il n'y avait pas de convention écrite en vertu de laquelle les litiges pouvaient être soumis à l'arbitrage à New York. Le second portait sur la question de savoir si OOCL avait droit aux frais de transport, aux frais de stationnement et autres frais réclamés.

[10] M. Arnold n'a pas rendu de décision sur sa compétence à titre préliminaire. Sogelco, sous réserve de sa position principale, a ensuite présenté sa défense sur le fond. Même si elle a toujours reconnu qu'elle devait la part de la requête qui avait trait au transport, elle ne consentirait à payer que si OOCL abandonnait ses autres requêtes parce que, selon elle, ces dernières n'étaient pas fondées, OOCL ayant omis de l'informer de l'arrivée du bateau à Antwerp, puis ayant livré les cargaisons au consignataire au lieu d'exercer son privilège possessoire.

[11] Dans sa sentence, M. Arnold a considéré qu'il existait une convention écrite entre OOCL et Sogelco qui contenait une clause d'arbitrage à New York. Quant au fond, il a accordé la portion de la requête qui avait trait au transport océanique et qui n'était pas contestée et accordé des frais de stationnement au motif que la correspondance ultérieure d'OOCL ne constituait pas une offre de règlement, mais plutôt une facture « révisée » qui réduisait le montant des frais de stationnement à payer. M. Arnold a également accordé des frais connexes et des intérêts, mais sans dépens, et ordonné que ses honoraires soient répartis également entre les parties.

ORDONNANCE DU PROTONOTAIRE MORNEAU

[12] Sogelco a répondu de deux manières à la sentence arbitrale. Le 29 octobre 2009, la défenderesse a déposé une action, numéro de dossier T -1786-09, contre OOCL pour quelque 300 000 \$ de dommages-intérêts parce qu'OOCL avait prétendument omis de l'informer que des frais de stationnement étaient engagés, ce qui lui a fait perdre sa relation d'affaires avec le consignataire de la cargaison. Sogelco a également demandé une ordonnance pour qu'OOCL absorbe sa requête de frais de stationnement et d'autres frais. Il est à noter que cette action a été

prise avant la demande d'OOCL d'enregistrer la sentence arbitrale. Sogelco a ensuite tenté sans succès de payer la réclamation de transport non contestée en règlement complet et définitif de la sentence.

[13] Le protonotaire avait un nombre assez considérable de documents à examiner. La demande d'enregistrement s'accompagnait d'un affidavit d'Y.P. Lau, directeur du recouvrement d'OOCL, et d'une copie de la sentence arbitrale et du contrat de service sous-jacent. Cet affidavit visait à se conformer à l'article 329 des *Règles* qui exige que la sentence et une copie de la convention d'arbitrage soient soumises à la Cour. Sogelco a déposé un affidavit de son président, Gabriel Elbaz. OOCL a répondu par un affidavit de Vincent Prager. Même si M. Prager est un associé du cabinet qui représente OOCL, il a présenté un affidavit en sa qualité d'administrateur d'OOCL.

[14] Les motifs invoqués par le protonotaire pour accueillir la demande d'enregistrement et d'exécution et rejeter la requête de Sogelco sont les suivants :

[TRADUCTION]

VU que la Cour reconnaît entièrement la dynamique exprimée par M. Prager dans son affidavit daté du 9 avril 2010 et développée dans les observations écrites des demandeurs qui font partie de la réponse de ces derniers. Vu en particulier les paragraphes 30 à 33 et 37 à 44 des dites observations écrites acceptées par la Cour;

[15] Dans la décision qu'il a rendue, le protonotaire reconnaît :

- a. l'existence d'un contrat de service signé entre les parties, daté du 10 avril 2006; il reconnaît en outre que l'article 12 de ce contrat prévoit que les litiges seront résolus par arbitrage à New York;

- b. que Sogelco a activement défendu la réclamation en arbitrage et même exigé des dépens;
- c. qu'après la délivrance de la sentence par lettre datée du 4 février 2010, Sogelco a envoyé un chèque au montant de 54 100 dollars américains qui couvrait la portion du transport impayé de la réclamation, qui n'avait jamais été contestée. La lettre et le chèque précisaient tous deux que le paiement était un [TRADUCTION] « paiement complet et définitif de la sentence arbitrale rendue le 16 septembre 2009 par M. Manfred W. Arnold ». Ce chèque a été renvoyé et remplacé par un autre chèque et une autre lettre « sans réserve »;
- d. que Sogelco n'a pas interjeté appel de la sentence arbitrale nulle part et a dépassé la limite de trois mois prévue dans le *Code d'arbitrage commercial*. De plus, l'action décrite dans le dossier T -1786-09 ne peut pas être considérée comme un appel, car Sogelco cherchait simplement à obtenir la « suspension » de la sentence;
- e. qu'il ne conviendrait pas de permettre à Sogelco de rouvrir le litige et de présenter une nouvelle plaidoirie alors qu'une sentence a déjà été rendue dans un arbitrage auquel elle a participé.

LA NORME DE CONTRÔLE APPLICABLE

[16] Les deux parties semblent avoir décidé que l'ordonnance du protonotaire est de nature discrétionnaire. Pour cette raison, le juge d'appel ne peut examiner *de novo* la décision que si les questions soulevées ont une influence déterminante sur l'issue du principal ou si l'ordonnance est entachée d'une erreur flagrante parce que l'exercice du pouvoir discrétionnaire a été fondé sur un

mauvais principe ou une mauvaise appréciation des faits (*Canada c Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 CF 425, [1993] ACF n° 103 (QL) (CAF); *Z.I. Pompey Industrie c ECU-Line N.V.*, 2003 CSC 27, [2003] 1 RCS 450; *Merck & Co Inc. c Apotex Inc.*, 2003 CAF 488, [2004] 2 RCF 459).

[17] Il me semble toutefois que la décision du protonotaire n'était pas de nature discrétionnaire. Il devait statuer sur le fond de la demande et sur l'enregistrement ou non de la sentence arbitrale. Il ne s'agissait pas d'une situation dans laquelle, par exemple, le protonotaire statuait sur les objections découlant de l'interrogatoire préalable.

[18] Comme la décision n'était pas discrétionnaire, le juge siégeant en révision ne va pas s'ingérer dans les conclusions de fait à moins qu'elles n'aient été tirées de façon abusive ou arbitraire ou qu'elles ne découlent d'une erreur manifeste et dominante. Les conclusions de droit sont toutefois examinées selon la norme de la décision correcte : se reporter à *Housen c Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 RCS 235; *Scott Steel Ltd c Alarissa (The)* (1997), 125 FTR 284, [1997] ACF n° 139 (QL) (CF); *Jazz Air LP c Toronto Port Authority*, 2007 CF 624, [2007] ACF n° 841.

ANALYSE

[19] Je partage l'avis du protonotaire selon lequel la requête d'enregistrement de la sentence arbitrale auprès de la Cour aurait dû être accueillie et par conséquent, l'appel de Sogelco doit être rejeté. Ma décision est fondée sur le fait que M. Arnold a agi de manière raisonnable en statuant qu'il existe une convention d'arbitrage signée et que le protonotaire a agi de manière raisonnable en ne modifiant pas cette décision. Je ne peux cependant pas souscrire à la proposition que la

participation de Sogelco à l'arbitrage, sous toute réserve, constituait un acquiescement à la compétence de l'arbitre ou que sa réticence à l'enregistrement et à l'exécution de la sentence au Canada était prescrite.

[20] L'arbitrage a eu lieu à New York. Même si Sogelco a participé, elle l'a fait sous toute réserve, car elle a maintenu sa position selon laquelle elle n'était partie à aucune convention d'arbitrage signée. OOCL veut seulement enregistrer la sentence auprès de la Cour fédérale pour qu'elle soit exécutée au Canada. Il n'a pas été décidé d'avance que la sentence devait être exécutée au Canada. En effet, si OOCL savait que Sogelco avait des actifs à New York, il lui aurait été plus simple d'exécuter la sentence là-bas.

[21] La requête d'OOCL est fondée sur l'article 326 des *Règles des Cours fédérales* qui définit un « jugement étranger » comme un jugement ou une sentence arbitrale qui peut être enregistré auprès d'un tribunal du Canada conformément aux articles 35 et 36 du *Code d'arbitrage commercial* figurant à l'annexe 1 de la *Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*. Il est important de signaler que l'article 326 ne renvoie qu'aux articles 35 et 36 du *Code* et pas à tout le *Code*. Ce dernier est fondé sur la *Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international*, telle que l'a adoptée la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) en 1985, mais il n'est pas identique. En particulier, le paragraphe 1(2) dit explicitement : « Les dispositions du présent *code*, à l'exception des articles 8, 9, 35 et 36, ne s'appliquent que si le lieu d'arbitrage est situé *au Canada* ». Ce détail semble avoir été perdu. De plus, le *Code* ne s'applique qu'aux cas d'arbitrage où l'une des parties au moins est Sa Majesté ou qu'aux questions de droit maritime. Il s'agit sans conteste d'une

question de droit maritime. La Cour doit s'assurer que la réclamation est de nature maritime (*Compania Maritima Villa Nova S.A. c Northern Sales Co*, [1992] 1 CF 550, 137 NR 20).

[22] OOCL s'est fondée sur l'article 34 du *Code* pour affirmer qu'il était trop tard pour que Sogelco ait quelque recours que ce soit contre la sentence parce que le paragraphe 34(3) prévoit un délai de trois mois. L'article 34 ne s'applique pas cependant parce que l'arbitrage a eu lieu à l'extérieur du Canada.

[23] L'article 35 décrit ce qu'OOCL doit faire pour faire reconnaître que la sentence a force obligatoire ici et qu'elle peut y être exécutée. Elle devait fournir une copie de la sentence, ce qu'elle a fait, de même que l'original ou une copie certifiée conforme de « la convention d'arbitrage mentionnée à l'article 7 [...] ». L'article 7 prévoit que la convention d'arbitrage doit se présenter sous une forme écrite. La convention n'a pas à être signée, car la forme écrite peut comprendre un échange de lettres, des communications télex, des télégrammes ou tout autre moyen de télécommunications qui en atteste l'existence.

[24] L'article 36 a trait aux motifs d'ordre public de refuser de reconnaître ou d'exécuter et aucun ne s'applique en l'espèce. Toute l'affaire consiste à déterminer s'il existait ou non une convention d'arbitrage écrite.

[25] La preuve incontestée devant l'arbitre et devant le protonotaire est la suivante : le 10 avril 2006, M. Elbaz, président de Sogelco, et le directeur de l'établissement des prix d'OOCL ont signé un contrat de service d'OOCL. M. Elbaz a soumis la preuve non contredite qu'il n'a signé

et reçu qu'une seule page. Il est cependant dit, dans cette page, qu'elle est la page un de huit. Rien n'indique que M. Elbaz ait jamais demandé à voir les sept autres pages. La clause 12 de la page quatre de huit prévoit que le contrat est régi par le droit américain et que [TRADUCTION] « tout différend concernant le présent contrat doit être résolu par arbitrage à New York (NY), ou, comme peuvent en convenir les parties [...] ». Les parties n'ont pas convenu de résoudre leurs différends d'une quelconque autre manière.

[26] Le droit américain qui prévaut dans l'État de New York n'a pas été allégué et l'on présume donc que de fait, il est le même que notre droit. L'article 16 du *Code* autorise l'arbitre à déterminer s'il existe ou non une convention d'arbitrage. Cette question relève des compétences spécialisées propres à l'arbitre et il a droit à la déférence (*Voice Construction Ltd c Construction & General Workers' Union, Local 92*, 2004 CSC 23, 318 NR 332; *Nor-Man Regional Health Authority Inc c Manitoba Association of Health Care Professionals*, 2011 CSC 59, [2011] ACS n° 59 (QL)).

[27] Il n'est cependant pas nécessaire de décider si la norme de contrôle de la raisonabilité s'applique. Même selon la norme de la décision correcte, il est évident que les parties ont signé une convention qui comprenait une clause d'arbitrage à New York. Il ne s'agit pas d'une affaire dans laquelle la clause d'arbitrage se trouve dans un document intégré au contrat par renvoi ni même d'une affaire de « billet ».

[28] Comme le déclare le juge Robertson, au nom de la Cour d'appel, dans *Thyssen Canada Ltd c Mariana Maritime S.A.*, [2000] 3 CF 398, 254 NR 346 au paragraphe 19 :

[...] Mais il est également vrai que nous sommes en présence de parties expérimentées qui connaissent bien les exigences de ce domaine particulier et qui étaient parfaitement conscientes du fait que l'efficacité commerciale exigeait qu'elles utilisent des contrats dont, logiquement, elles devaient avoir pris connaissance avant la survenance d'une perte. L'appelante ne saurait donc prétendre qu'il n'y a pas eu de « convention d'arbitrage », alors qu'en réalité, elle a tout simplement omis de s'informer des modalités par lesquelles elle avait convenu de faire transporter ses marchandises. Il ne s'agit pas d'une situation dans laquelle l'appelante peut invoquer des principes juridiques conçus pour protéger le faible contre le fort.

[29] Comme l'a souligné l'arbitre, le transport a été effectué et les frais calculés selon le contrat de service.

[30] En plus de la conclusion erronée de l'existence d'une convention d'arbitrage, Sogelco soutient que l'arbitre a erré sur le fond dans la sentence. On n'aurait pas dû lui imposer des frais de stationnement et d'autres frais parce qu'elle n'a jamais été avertie et parce que le transporteur a omis d'exercer son privilège possessoire avant de livrer la cargaison au consignataire. Même si tel avait été le cas, il n'y a pas de recours. Si on accepte l'arbitrage, on accepte la possibilité que l'arbitre puisse se tromper. Il ne s'agit pas d'une compétence où l'on peut se présenter devant les tribunaux sur un point de droit; on peut s'y présenter seulement sur la question de savoir s'il existait une convention d'arbitrage et ce que je qualifierais généralement de principes de justice naturelle (*Navigation Sonamar Inc c Algoma Steamships Ltd*, J.E. 87-642, [1987] RJQ 1346 (Cour supérieure du Québec); *Desputeaux c Éditions Chouette (1987) inc.*, 2003 CSC 17, [2003] 1 RCS 178; *GPEC International Ltd. c Canadian Commercial Corp*, 2008 CF 414, 71 CLR (3^e) 234; *Canada (Procureur général) c S.D. Myers Inc (CF)*, 2004 CF 38, [2004] 3 ACF 368).

[31] Sogelco peut ou non avoir une cause d'action dans le dossier T -1786-09 pour des dommages-intérêts découlant du défaut présumé d'OOCL de fournir des avis d'arrivée et d'exercer un privilège. Il n'est cependant pas approprié pour Sogelco d'utiliser la présente affaire pour contester la décision concernant les frais de stationnement et autres coûts, et pour OOCL de présenter une demande reconventionnelle pour la partie des frais de stationnement sur laquelle ne porte pas la sentence de M. Arnold.

ORDONNANCE

POUR LES MOTIFS EXPOSÉS CI-DESSUS,

LA COUR ORDONNE :

1. Le rejet avec dépens de la requête d'Orient Overseas Container Line Limited et OOCL (Canada) Inc. de rejeter l'appel de l'ordonnance du protonotaire Morneau par Sogelco International pour cause de retard.
2. Le rejet avec dépens de la requête en appel de l'ordonnance du protonotaire Morneau par Sogelco International.

« Sean Harrington »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T -165-10

INTITULÉ : ORIENT OVERSEAS CONTAINER LINE LIMITED
ET OOCL (CANADA) INC. c
SOGELCO INTERNATIONAL

LIEU DE L'AUDIENCE : MONTRÉAL (QUÉBEC)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 21 NOVEMBRE 2011

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE
ET ORDONNANCE :** LE JUGE HARRINGTON

DATE DES MOTIFS : LE 13 DÉCEMBRE 2011

COMPARUTIONS :

Alexandre Thériault-Marois POUR LES DEMANDERESSES

Flora Wahnou POUR LA DÉFENDERESSE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Stikeman Elliott s.r.l. POUR LES DEMANDERESSES

Avocats

Montréal (Québec)

De Man, Pilotte

Avocats

Montréal (Québec)

POUR LA DÉFENDERESSE