

Charles Goodfellow Lumber Sales Limited
(Plaintiff) Appellant;

and

**Borromée Verreault, Captain Fernand Hovington
and Verreault Navigation Inc. (Defendants)**
Respondents.

1970: March 18, 19; 1970: October 6.

Present: Fauteux, Abbott, Ritchie, Spence and
Pigeon JJ.

ON APPEAL FROM THE EXCHEQUER COURT
OF CANADA

*Shipping—Carriage of goods—Loss of cargo—
Perils of the sea—Weather—Ship unseaworthy—Due
diligence to make ship seaworthy—Water Carriage of
Goods Act, R.S.C. 1952, c. 291.*

The respondents were carrying the appellant's cargo on their wooden ship from Quebec to Newfoundland, when a gross swell and winds were encountered. The water started to flow into the ship owing to the weakness of its hull and the influx continued steadily until the ship was abandoned. The appellant instituted an action for damages for the loss of the greater part of its shipment of 565 tons of creosoted timbers. The trial judge dismissed the action. The cargo owner appealed to this Court and the defendants cross-appealed.

Held: The appeal should be allowed and the cross-appeal dismissed.

The contract of carriage was one to which the *Water Carriage of Goods Act*, R.S.C. 1952, c. 291, was applicable and the burden upon the appellant was limited to proving (1) the ownership of the cargo at the time of the loss, (2) the amount and value of the cargo shipped and (3) the failure to deliver a quantity of that cargo and the value of the cargo so lost. This having been proved, the carrier may escape liability if it can be proved that the loss occurred as a result of one of the excepted perils enumerated in art. IV of the Schedule to the Act, unless it can be established that the loss was caused by the carrier's negligence or by want of due diligence to make the ship seaworthy.

The accident leading to the jettisoning of the cargo was not a consequence of the perils of the sea. In order to constitute a peril of the sea, there

Charles Goodfellow Lumber Sales Limited
(Demanderesse) Appelante;

et

**Borromée Verreault, Capitaine Fernand Hovington
et Verreault Navigation Inc. (Défendeurs)**
Intimés.

1970: les 18 et 19 mars; 1970: le 6 octobre.

Présents: Les Juges Fauteux, Abbott, Ritchie, Spence
et Pigeon.

EN APPEL DE LA COUR DE L'ÉCHIQUIER DU CANADA

*Navigation—Transport de marchandises—Perte de
la cargaison—Périls de la mer—Conditions atmo-
sphériques—Navire en mauvais état de navigabilité
—Diligence raisonnable pour que le navire soit en
bon état de navigabilité—Loi sur le transport des
marchandises par eau, S.R.C. 1952, c. 291.*

Les intimés transportaient entre Québec et Terre-Neuve sur leur navire de bois une cargaison appartenant à l'appelante, lorsqu'une grosse houle et des vents se sont levés. L'eau a commencé à entrer dans le navire à cause de la faiblesse de la coque et elle a continué d'y entrer jusqu'à l'abandon du navire. L'appelante a intenté une action en dommages-intérêts pour la perte de la majeure partie de son expédition de 565 tonnes de bois créosoté. Le juge de première instance a rejeté l'action. Le propriétaire de la cargaison a appelé à cette Cour et les défendeurs ont produit un appel incident.

Arrêt: L'appel doit être accueilli et l'appel incident rejeté.

Le contrat de transport était assujéti à la *Loi sur le transport des marchandises par eau*, S.R.C. 1952, c. 291, et l'appelante n'avait qu'à prouver (1) le titre de propriété de la cargaison à la date de la perte, (2) la quantité et la valeur de la cargaison embarquée et (3) le défaut de livraison d'une partie de cette cargaison ainsi que la valeur de la cargaison perdue. Cette preuve faite, le voiturier peut se libérer s'il peut prouver que la perte résulte d'un des périls exclus à l'art. IV de l'Annexe à la Loi, à moins qu'il ne soit établi que la perte tient à la négligence du voiturier ou à ce qu'il n'a pas exercé une diligence raisonnable pour que le bâtiment soit en bon état de navigabilité.

L'accident qui a entraîné le jet de la cargaison n'était pas une conséquence des périls de la mer. Pour constituer un péril de la mer, il doit se

must be something which could not have been foreseen or guarded against as one of the probable incidents of the voyage. The weather encountered was such as should have been foreseen as one of the probable incidents of a voyage in the waters in question. The damage to the cargo arose from the fact that the hull was not sufficiently strong to withstand the weather encountered. The incursion of water increased steadily as the weather worsened, but the evidence called by the respondents did not discharge the onus of proving that the loss was occasioned by perils of the sea.

The evidence discloses that the ship was unseaworthy. The only evidence adduced by the respondents in discharge of the burden of proving the exercise of due diligence to make the ship seaworthy before and at the beginning of the voyage, was the production of a certificate of seaworthiness signed by a steamship inspector appointed by the Department of Transport. This was not sufficient to discharge the statutory onus and any reliance placed upon it must be further weakened by the fact that it appears to have been known to the inspector that the vessel suffered from an inherent weakness. The preponderance of evidence is that it was this weakness which caused the loss.

APPEAL and CROSS-APPEAL from a judgment of Dumoulin J., District Judge in Admiralty of the Quebec Admiralty District, Division of Quebec, dismissing the appellant's action for damages for the loss of its cargo. Appeal allowed and cross-appeal dismissed.

Trevor H. Bishop, for the plaintiff, appellant.

Reynold Langlois, for the defendants, respondents.

The judgment of the Court was delivered by

RITCHIE J.—This is an appeal from a judgment of Dumoulin J., sitting in his capacity as District Judge in Admiralty of the Quebec Admiralty District, Division of Quebec, whereby he dismissed the appellant's action for damages for the loss of the greater part of its shipment of 565 tons of creosoted timbers while being carried on the *M/V Claudette V* on a voyage between Sorel, P.Q., and St. Bride, Newfoundland.

The action, which was based on the failure to deliver the said cargo in accordance with a con-

produire quelque chose qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage. Dans l'espèce, le navire naviguait dans des conditions atmosphériques qui auraient dû être prévues comme l'un des incidents probables d'un voyage dans ces eaux. Le dommage subi par la cargaison tient à ce que la coque n'était pas assez solide pour résister au mauvais temps qui sévissait. L'entrée de l'eau a augmenté à mesure que le temps empirait, mais les témoignages présentés par les intimés ne prouvent pas que la perte résulte des périls de la mer.

La preuve révèle que le navire n'était pas en bon état de navigabilité. La seule preuve présentée par les intimés pour s'acquitter du fardeau de prouver l'exercice d'une diligence raisonnable pour mettre le navire en bon état de navigabilité avant le voyage et au commencement du voyage, est un certificat de navigabilité signé par un inspecteur de navires du ministère des Transports. Ce document ne suffit pas à faire la preuve ainsi que l'exige la loi, sa valeur probante étant par ailleurs amoindrie du fait que l'inspecteur paraît avoir su que le navire comportait une faiblesse inhérente. La prépondérance de la preuve c'est que c'est cette faiblesse qui a causé la perte.

APPEL et APPEL INCIDENT d'un jugement du Juge Dumoulin, juge de district en amirauté pour le district d'amirauté de Québec, division de Québec, rejetant l'action en dommages-intérêts intentée par l'appelante pour la perte de sa cargaison. Appel accueilli et appel incident rejeté.

Trevor H. Bishop, pour la demanderesse, appelante.

Reynold Langlois, pour les défendeurs, intimés.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE RITCHIE—Il s'agit ici d'un pourvoi contre un jugement prononcé par le Juge Dumoulin alors qu'il siégeait en qualité de Juge de district en amirauté pour le district d'amirauté de Québec, division de Québec, jugement qui a rejeté l'action en dommages-intérêts intentée par l'appelante pour la perte de la majeure partie de son expédition de 565 tonnes de bois créosoté que le *M/V Claudette V* transportait de Sorel (P.Q.) à St. Bride (T.-N.).

L'action, fondée sur le défaut de livraison de la cargaison conformément à un contrat de transport

tract of carriage evidenced by a booking note dated May 6, 1959, and also in tort, was originally instituted against Borromée Verreault, the registered owner of the *Claudette V* and against its master, Captain Hovington, but it was pleaded by way of defence and alleged in an affidavit made by Verreault, that at the time of the loss the *Claudette V* was under a verbal bare bottom charter to Verreault Navigation Inc., a company of which Mr. Verreault was the major shareholder, president and general manager.

After a lapse of approximately three years, the plaintiff applied to amend its statement of claim so as to join Verreault Navigation Inc., as a party defendant, and this application was granted by a judgment of Mr. Justice Smith dated June 30, 1966, which judgment was attacked at the trial of this action on the ground that it had the effect of instituting an action against Verreault Navigation Inc., after the time for bringing such action was statute barred. I agree with the learned trial judge that no such objection could properly be raised against the judgment of Mr. Justice Smith because the time for appealing from that judgment under s. 161(1) of the Rules in Admiralty had long since elapsed before the trial of this action without any appeal having been taken.

The contract of carriage was one to which the *Water Carriage of Goods Act*, R.S.C. 1952, c. 291, was applicable and the respondent quite properly admits that the burden upon the appellant under that contract is limited to proving: (1) the ownership of the cargo at the time of the loss; (2) the amount and value of the cargo shipped; and (3) the failure to deliver a quantity of that cargo and the value of the cargo so lost. This having been proved, the carrier may escape liability if it can be proved that the loss occurred as a result of one of the excepted perils enumerated in art. IV of the Schedule to the *Water Carriage of Goods Act* and upon proof that the loss was occasioned by one of those perils, the cargo owner cannot recover unless it can be established that the loss was caused by the carrier's negligence or by want of due diligence to make the ship seaworthy.

attesté par un engagement de fret daté du 6 mai 1959, et également sur la responsabilité délictuelle, a d'abord été intentée contre Borromée Verreault, propriétaire enregistré du *Claudette V*, et contre son capitaine, le capitaine Hovington; cependant, il a été allégué dans la défense de même que dans une déclaration sous serment souscrite par Verreault qu'à l'époque de la perte, le *Claudette V* était frété coque nue, en vertu d'un contrat verbal, à Verreault Navigation Inc., compagnie dont M. Verreault était principal actionnaire, président et directeur général.

Environ trois ans plus tard, la demanderesse a demandé l'autorisation de modifier sa déclaration de façon à mettre aussi en cause Verreault Navigation Inc. comme partie défenderesse. M. le Juge Smith a fait droit à cette demande dans un jugement du 30 juin 1966. Ce jugement a été attaqué en première instance pour la raison qu'il permettait d'intenter une action par ailleurs prescrite contre Verreault Navigation Inc. Je pense, comme le savant juge de première instance, qu'on ne saurait, à bon droit, soulever un tel grief à l'encontre du jugement de M. le Juge Smith, vu que le délai d'appel prévu par l'art. 161(1) des Règles d'amirauté, était expiré depuis longtemps à l'époque du procès, sans qu'on eût interjeté appel.

Le contrat de transport en cause était assujéti à la *Loi sur le transport des marchandises par eau*, S.R.C. 1952, c. 291, et l'intimé reconnaît comme il convient qu'en vertu de ce contrat l'appelante n'a qu'à prouver (1) le titre de propriété de la cargaison à la date de la perte; (2) la quantité et la valeur de la cargaison embarquée; et (3) le défaut de livraison d'une partie de cette cargaison ainsi que la valeur de la cargaison perdue. Cette preuve faite, le voiturier peut se libérer s'il peut prouver que la perte résulte d'un des périls exclus à l'art. IV de l'Annexe à la *Loi sur le transport des marchandises par eau*. En ce cas, le propriétaire de la cargaison ne peut se faire indemniser que s'il peut être établi que la perte tient à la négligence du voiturier ou à ce qu'il n'a pas exercé une diligence raisonnable pour que le bâtiment soit en bon état de navigabilité.

The relevant provisions of the Schedule to the *Water Carriage of Goods Act* are:

Article III. Responsibilities and Liabilities.

1. The carrier shall be bound, before and at the beginning of the voyage, to exercise due diligence to,

- (a) make the ship seaworthy;
- (b) properly man, equip, and supply the ship;
- (c) make the holds, refrigerating and cool chambers, and all other parts of the ship in which goods are carried, fit and safe for their reception, carriage and preservation.

2. Subject to the provisions of Article IV, the carrier shall properly and carefully load, handle, stow, carry, keep, care for and discharge the goods carried.

Article IV provides, in part, as follows:

Article IV. Rights and Immunities.

1. Neither the carrier nor the ship shall be liable for loss or damage arising or resulting from unseaworthiness unless caused by want of due diligence on the part of the carrier to make the ship seaworthy, and to secure that the ship is properly manned, equipped and supplied, and to make the holds, refrigerating and cool chambers and all other parts of the ship in which goods are carried fit and safe for their reception, carriage and preservation in accordance with the provisions of paragraph 1 of Article III.

Whenever loss or damage has resulted from unseaworthiness, the burden of proving the exercise of due diligence shall be on the carrier or other person claiming exemption under this section.

2. Neither the carrier nor the ship shall be responsible for loss or damage arising or resulting from,

- (a) act, neglect, or default of the master, mariner, pilot or the servants of the carrier in the navigation or in the management of the ship;

* * *

- (c) perils, danger, and accidents of the sea or other navigable waters; . . .

Les dispositions pertinentes de l'Annexe à la *Loi sur le transport des marchandises par eau* sont les suivantes:

Article III. Responsabilités et obligations.

1. Avant le voyage et au commencement du voyage, le voiturier est tenu d'exercer une diligence raisonnable

- (a) pour que le bâtiment soit en bon état de navigabilité;
- (b) pour convenablement garnir d'hommes, équiper et approvisionner le navire;
- (c) pour mettre les cales, les chambres frigorifiques et froides, et toutes les autres parties du navire où sont transportées des marchandises, en état de recevoir, voiturier et conserver ces marchandises, avec sécurité.

2. Sous réserve des dispositions de l'article IV, le voiturier doit convenablement et soigneusement charger, manier, arrimer, transporter, garder, surveiller et décharger les marchandises voiturées.

L'Article IV décrète, en partie, ce qui suit:

Article IV. Droits et immunités

1. Ni le voiturier ni le navire ne seront responsables de pertes ou dommages provenant ou résultant de l'innavigabilité à moins qu'ils ne soient causés par un manque de diligence raisonnable de la part du voiturier pour mettre le bâtiment en bon état de navigabilité, s'assurer que le vaisseau est convenablement garni d'hommes, équipé et approvisionné et mettre les cales, les chambres frigorifiques et froides, et toutes les autres parties du navire où sont transportées des marchandises, en état de recevoir, voiturier et conserver ces marchandises, avec sécurité, conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article III.

Lorsque les pertes ou dommages ont été occasionnés par l'innavigabilité, la preuve de l'exercice d'une diligence raisonnable incombe au voiturier ou autre personne invoquant une exemption prévue par le présent article.

2. Ni le voiturier ni le navire ne seront responsables des pertes ou dommages provenant ou résultant

- (a) d'un acte, d'une négligence ou d'un manquement du capitaine, matelot, pilote ou des serviteurs du voiturier dans la navigation ou la conduite du navire;

* * *

- (c) des périls, dangers et accidents de la mer ou des autres eaux navigables; . . .

I think it desirable to deal first with the finding of the learned trial judge that the accident leading to the jettisoning of the cargo in this case appeared to him "to be a consequence of the perils of the sea as mentioned in Article IV, paragraph 2, subparagraph (c) . . .". If this finding were to be upheld it would dispose of the case as the statute relieves the carrier from all responsibility for loss or damage arising or resulting from perils of the sea, and it therefore appears to me to be important to give priority to a consideration of the reasons which led the learned trial judge to his conclusion.

In reaching his conclusion Mr. Justice Dumoulin relies *inter alia* on the comment made in para. 162 of Carver's Carriage by Sea, 11th ed., vol. 2 at page 163, where the learned author says of the phrase "perils of the sea":

Upon this, it must be remarked that by English law the losses need not be extraordinary, in the sense of arising from causes which are uncommon. Rough seas which are characteristically sea perils, are common incidents of a voyage. But damage arising from them, whether by their beating into the ship, or driving her on to rocks, is within the exception, if there has been no want of reasonable care and skill in fitting out the ship and in managing her.

This statement purports to be based on certain observations made by Lord Wright in *Canada Rice Mills Limited v. Union Marine and General Insurance Company*¹, which was an action on a marine insurance policy insuring against the risk of loss by "perils of the sea".

As various different shades of meaning have been attached to the phrase "perils of the sea", I think it desirable to review some of the main authorities in which the issue was raised.

The case of *Wilson Sons & Co. v. Owners of Cargo per The "Xantho"*² was an action for breach of contract contained in bills of lading and Lord Herschell dealt with the defence of perils of the sea in the following terms:

The question, What comes within the term 'perils of the sea' (and certainly the words 'dangers and acci-

¹ [1941] A.C. 55, [1941] 3 W.W.R. 401, [1941] 1 D.L.R.1.
² (1887), 12 App. Cas. 503.

Il convient, je crois, d'examiner tout d'abord une conclusion du savant juge de première instance, savoir que l'accident qui a entraîné le jet de la cargaison lui paraissait [TRADUCTION] «être une conséquence des périls de la mer mentionnés à l'Article IV, alinéa 2, sous-alinéa (c) . . .». Si cette conclusion était maintenue, l'affaire serait réglée, puisque la loi libère le voiturier de toute responsabilité pour les pertes ou dommages provenant ou résultant des périls de la mer; il me semble donc important d'étudier d'abord les motifs qui ont amené le savant juge de première instance à retenir cette conclusion.

M. le Juge Dumoulin s'appuie, entre autres choses, sur un commentaire qui figure à l'alinéa 162 de Carver's Carriage by Sea, 11^e éd., vol. 2, page 163, où le savant auteur dit à propos de l'expression «péril de la mer»:

[TRADUCTION] Sur ce point, il y a lieu de signaler que, d'après le droit anglais, il n'est pas nécessaire que les pertes soient extraordinaires, c'est-à-dire qu'elles viennent de causes qui sont hors du commun. Une mer agitée, qui représente, de façon caractéristique, un péril de la mer, est un incident ordinaire d'un voyage. Mais les dommages qui en résultent, soit qu'elle batte le navire, soit qu'elle le fasse donner contre des récifs, sont exclus s'il n'y a pas eu défaut de soin et d'habileté raisonnable dans l'armement et la gestion du navire.

Cet énoncé est censé se fonder sur certaines observations formulées par Lord Wright dans *Canada Rice Mills Limited v. Union Marine and General Insurance Company*¹, où l'action portait sur une police d'assurance maritime qui couvrait le risque de perte du fait de «périls de la mer».

Comme on a donné à la signification de l'expression «périls de la mer» diverses nuances, il serait utile, à mon avis, d'examiner quelques-unes des principales décisions où la question a été soulevée.

Dans l'affaire *Wilson Sons & Co. v. Owners of Cargo per The "Xantho"*², où il s'agissait d'une action pour violation d'un contrat constaté par des connaissements, Lord Herschell a parlé de la défense qui excipe des périls de la mer dans les termes suivants:

[TRADUCTION] La question de savoir ce qu'il faut entendre par l'expression «périls de la mer» (et l'ex-

¹ [1941] A.C. 55, [1941] 3 W.W.R. 401, [1941] 1 D.L.R.1.
² (1887), 12 App. Cas. 503.

dents of the sea' cannot have a narrower interpretation), has been more frequently the subject of decision in the case of marine policies than of bills of lading. I will first notice the decisions pronounced with regard to the former instrument, and then inquire how far a different interpretation is to be applied in the case of the latter.

I think it clear that the term 'perils of the sea' does not cover every accident or casualty which may happen to the subject-matter of the insurance on the sea. It must be a peril 'of' the sea. Again, it is well settled that it is not every loss or damage of which the sea is the immediate cause that is covered by these words. *They do not protect, for example, against that natural and inevitable action of the winds and waves, which results in what may be described as wear and tear. There must be some casualty, something which could not be foreseen as one of the necessary incidents of the adventure.* The purpose of the policy is to secure an indemnity against accidents which may happen, not against events which must happen. It was contended that those losses only were losses by perils of the sea, which were occasioned by extraordinary violence of the winds or waves. I think this is too narrow a construction of the words, and it is certainly not supported by the authorities, or by common understanding. It is beyond question, that if a vessel strikes upon a sunken rock in fair weather and sinks, this is a loss by perils of the sea.

Later in his reasons for judgment Lord Herschell referred to the judgment of Willes J. in *Grill v. General Iron Screw Collier Company*³ as expressing the "true view" of the distinction between insurance and bills of lading cases. Willes J. there said:

I may say that a policy of insurance is an absolute contract to indemnify for loss by perils of the sea, and it is only necessary to see whether the loss comes within the terms of the contract, and is caused by perils of the sea; the fact that the loss is partly caused by things not distinctly perils of the sea, does not prevent its coming within the contract. In the case of a bill of lading it is different, because there the contract is to carry with reasonable care, unless prevented by the excepted perils. If the goods are not carried with reasonable care, and are consequently lost by perils of the sea, it becomes necessary to

³ (1866), L.R.1. C.P. 600 at 611.

pression «dangers et accidents de la mer» ne peut certainement pas recevoir une interprétation plus restreinte), a été décidée plus souvent dans le cas de polices d'assurance maritime que dans celui de connaissements. Je relèverai d'abord les décisions relatives au premier instrument et j'examinerai ensuite dans quelle mesure il convient d'adopter une interprétation différente dans le cas du deuxième.

Il est clair, je crois, que l'expression «périls de la mer» ne s'étend pas à tous les accidents et sinistres que peut subir en mer l'objet de l'assurance. Il doit s'agir d'un péril «de» la mer. De plus, il est bien établi que ces mots ne visent pas toutes les pertes et tous les dommages dont la mer est la cause immédiate. *Par exemple, ils ne s'appliquent pas à l'action naturelle et inévitable des vents et des vagues, qui cause ce qu'on peut appeler l'usure. Il faut que survienne un sinistre, quelque chose d'impossible à prévoir comme l'un des incidents nécessaires de l'aventure.* Le but de la police est d'indemniser l'assuré de la perte occasionnée par des accidents qui peuvent survenir et non par des événements qui doivent survenir. On a prétendu que seules constituaient des pertes du fait des périls de la mer les pertes occasionnées par des vents ou des vagues d'une violence extraordinaire. Je crois que cette interprétation est trop étroite, et elle n'est certainement pas confirmée par les textes ou le sens qu'on attribue généralement à l'expression. Si, par beau temps, un navire heurte un rocher submergé et coule, il s'agit sans aucun doute d'une perte imputable aux périls de la mer.

Plus loin dans ses motifs de jugement, Lord Herschell a exprimé l'avis que le jugement du Juge Willes dans *Grill v. General Iron Screw Collier Company*³ exprimait la façon juste de distinguer les affaires où il est question d'assurances de celles qui concernent des connaissements. Voici ce que le Juge Willes dit à ce sujet:

[TRADUCTION] Je peux dire qu'une police d'assurance est un contrat inconditionnel d'indemnisation pour la perte provenant des périls de la mer; il suffit de déterminer si la perte en question est couverte par les clauses du contrat et si elle résulte des périls de la mer; le fait qu'elle soit en partie imputable à des événements qui ne sont pas nettement des périls de la mer ne l'empêche pas d'être couverte par le contrat. Il n'en est pas de même dans le cas du connaissement, contrat en vertu duquel le voiturier s'engage à transporter les marchandises avec un soin raisonnable à moins d'en

³ (1866), L.R.1. C.P. 600 à 611.

reconcile the two parts of the instrument, and this is done by holding that if the loss through perils of the sea is caused by the previous default of the shipowner, he is liable for this breach of his covenant.

It thus appears to me that even if the loss is occasioned by perils of the sea, the ship owner is nevertheless liable if he failed to exercise due diligence to make the ship seaworthy at the beginning of the voyage and that unseaworthiness was a decisive cause of the loss. This proposition is fully explored in the judgment of Lord Wright in *Smith, Hoag v. Black Sea and Baltic*.⁴

That part of Lord Herschell's reasons for judgment in which he had said that in order to constitute a peril of the sea "There must be some casualty, something which could not be foreseen as one of the necessary incidents of the adventure" was, in my opinion, the statement which influenced Sir Lyman Duff when he gave the judgment of this Court in *Canadian National Steamships v. Bayliss*⁵, a bill of lading case where he said of the defence of perils of the sea:

The issue raised by this defence was, of course, an issue of fact and it was incumbent upon the appellants to acquit themselves of *the onus of showing that the weather encountered was the cause of the damage and that it was of such a nature that the danger of damage to the cargo arising from it could not have been foreseen or guarded against as one of the probable incidents of the voyage.*

(The italics are my own.)

The case of *Canada Rice Mills Limited v. Marine and General Insurance Company*, *supra*, was an action on a marine insurance policy which had been tried before a jury in British Columbia. In that case damage had been caused to a cargo of rice as a result of overheating caused by ventilators and hatches carrying air into the place where the cargo was stored being closed owing

être empêché par les périls exclus. Si les marchandises ne sont pas transportées avec un soin raisonnable et sont perdues à cause de périls de la mer, il devient nécessaire de concilier les deux parties de l'instrument; on le fait en tenant que si la perte rattachée aux périls de la mer a été causée par une défaillance antérieure du propriétaire du navire, ce dernier est responsable pour cette violation de son contrat.

Il m'apparaît donc que, même si la perte est causée par les périls de la mer, le propriétaire du navire est néanmoins responsable s'il n'a pas exercé une diligence raisonnable pour mettre le navire en bon état de navigabilité au commencement du voyage et si le mauvais état de navigabilité a été une cause décisive de la perte. Lord Wright étudie à fond ce principe dans le jugement qu'il a rendu dans *Smith, Hogg v. Black Sea and Baltic*.⁴

C'est sur le passage où Lord Herschell dit, dans ses motifs de jugement, que pour constituer un péril de la mer: [TRADUCTION] «Il faut que survienne un sinistre, quelque chose d'impossible à prévoir comme l'un des incidents nécessaires de l'aventure», que s'est appuyé, à mon avis, Sir Lyman Duff lorsque, appelé à rendre la décision de cette Cour dans l'affaire *Canadian National Steamships c. Bayliss*⁵, affaire qui concernait un connaissement, il a dit de la défense fondée sur les périls de la mer:

[TRADUCTION] La question soulevée par cette défense était évidemment une question de fait et il incombait aux appelantes *de prouver que le mauvais temps avait été la cause du dommage et qu'il était tel qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage, le danger d'avaries à la cargaison que ce mauvais temps comportait.*

(Les italiques sont de moi.)

Dans l'affaire *Canada Rice Mills Limited v. Marine and General Insurance Company*, précitée, l'action, qui avait été entendue en première instance devant un jury, en Colombie-Britannique, portait sur une police d'assurance maritime. Une cargaison de riz avait été avariée par l'air surchauffé après qu'on eut fermé les manches à air et les écoutilles aérant l'endroit où la cargaison

⁴ [1940] A.C. 997.

⁵ [1937] S.C.R. 261, [1937] 1 D.L.R. 545.

⁴ [1940] A.C. 997.

⁵ [1937] R.C.S. 261, [1937] 1 D.L.R. 545.

to the heavy weather encountered by the ship, and the danger of the rice being soaked in sea water. The jury found that the closing of the ventilators and hatches was the proximate cause of the damage and also that the weather and sea during the time when the ventilators and hatches were closed was such as to constitute a peril of the sea. On those findings the trial judge entered a judgment in favour of the cargo owners but, at page 319, Mr. Justice Sloan, who rendered the majority judgment on behalf of the Court of Appeal of British Columbia, interpreted the jury's finding that the proximate cause of the damage was the closing of the ventilators as meaning that:

The loss was not caused by a peril of the sea but (assuming weather conditions constituted a peril of the sea) as the result of a successful attempt of the ship's officer to avoid damage to the rice by a peril of the sea. In the words of Lord Reading in *Kacianoff v. China Traders Ins. Co.*, [1914] 3 K.B. 112 at 117, the closing of the ventilators was a fact 'preventing the peril from operating, it was making it impossible that the peril should operate' . . .

A voluntary action taken in expectation or apprehension of peril is not a peril of the sea: . . .

In the course of his reasons for judgment, Mr. Justice Sloan considered the meaning to be given to the phrase "perils of the sea" and adopted the definition accepted by this Court in the *Bayliss* case.

In delivering the opinion of the Privy Council and reversing the judgment of the Court of Appeal, Lord Wright had occasion to say at page 70:

In their Lordships' judgment it cannot be predicated that where damage is caused by a storm even though its incidence or force is not exceptional a finding of loss by perils of the sea may not be justified.

This statement, together with other observations made by Lord Wright in the same case, have sometimes been relied on as authority for the proposition that there need not necessarily be anything extraordinary or unexpected about the weather in order to constitute a peril of the sea,

était entreposée, à cause du mauvais temps et du danger que l'eau de mer ne trempe le riz. Le jury a conclu que la fermeture des manches à air et des écoutilles avait été la cause prochaine de l'avarie et que le temps et la mer étaient tels, alors que les manches à air et les écoutilles étaient fermées, qu'ils constituaient un péril de la mer. En se fondant sur ces conclusions, le juge de première instance a rendu un jugement en faveur des propriétaires de la cargaison. Cependant, à la page 319, M. le Juge Sloan, qui a rendu le jugement majoritaire de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, a interprété de la façon suivante cette conclusion du jury que la cause prochaine de l'avarie était la fermeture des manches à air:

[TRADUCTION] La perte ne résulte pas d'un péril de la mer, mais (à supposer que les conditions atmosphériques constituaient un péril de la mer) des efforts de l'officier du navire qui a réussi à empêcher que le riz ne soit avarié par un péril de la mer. Pour employer les termes de Lord Reading dans *Kacianoff v. China Traders Ins. Co.* [1914] 3 K.B. 112, page 117, la fermeture des manches à air était un fait [TRADUCTION] «qui empêchait le péril d'avoir des effets, qui rendait ces effets impossibles» . . .

Un acte volontaire accompli en prévision ou par crainte d'un péril n'est pas un péril de la mer: . . .

Dans ses motifs de jugement, M. le Juge Sloan s'est arrêté au sens qu'il convenait de donner à l'expression «périls de la mer» et il a adopté la définition acceptée par cette Cour dans l'affaire *Bayliss*.

En rendant l'opinion du Conseil privé et en infirmant l'arrêt de la Cour d'appel, Lord Wright a dit à la page 70:

[TRADUCTION] De l'avis des Lords, on ne peut soutenir qu'une décision attribuant la perte aux périls de la mer ne peut être justifiée lorsque le dommage est causé par une tempête, même si l'incidence ou la force de cette tempête n'est pas exceptionnelle.

On s'est parfois réclamé de cet énoncé et de certaines autres observations formulées par Lord Wright dans la même affaire, pour soutenir qu'il n'est pas nécessaire que les conditions atmosphériques soient extraordinaires ou inattendues pour qu'il y ait péril de la mer; je ne crois pas cepen-

but I do not think that Lord Wright's judgment affects the proposition that, in a bill of lading case, the damage done to the cargo must be shown to have occurred as a result of some peril "which could not have been foreseen or guarded against as one of the probable incidents of the voyage" before the defence of "perils of the sea" can be said to have been made out.

In the result, the Privy Council decided that the jury's verdict was to be viewed in light of the fact

. . . that where the weather conditions so require, the closing of the ventilators is not to be regarded as a separate or independent cause, interposed between the peril of the sea and the damage, but as being such a mere matter of routine seamanship necessitated by the peril that the damage can be regarded as the direct result of the peril.

I think it must be remembered that this was a marine insurance case, that no question of "unseaworthiness" was at issue and that the weather which was alleged to constitute perils of the sea had included "a strong gale with hurricane-like squalls at times". The most important difference between the Court of Appeal and the Privy Council was that Mr. Justice Sloan took the view that even assuming that the weather conditions constituted a peril of the sea, the loss was not caused by that peril but by the closing of the ventilators and hatches, whereas Lord Wright regarded the damage as being a direct result of the peril.

In *Keystone Transports Limited v. Dominion Steel & Coal Corporation, Limited*⁶, which was a bill of lading case, Mr. Justice Taschereau quoted at length from the *Canada Rice Mills* case and concluded "that to constitute a peril of the sea the accident need not be of an extraordinary nature or arise from irresistible force. It is sufficient that it be the cause of damage to goods at sea by the violent action of the wind and waves, when such damage cannot be attributed to someone's negligence."

⁶ [1942] S.C.R. 495, [1942] 4 D.L.R. 513.

dant, que le jugement de Lord Wright modifie le principe que dans une affaire concernant un connaissement, pour que soit considérée comme fondée une défense excipant de «périls de la mer», il faut d'abord démontrer que le dommage causé à la cargaison résulte de quelque péril «qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage.»

En fin de compte, le Conseil privé a décidé qu'il fallait interpréter le verdict du jury à la lumière du fait

[TRADUCTION] . . . que, lorsque les conditions atmosphériques l'exigent, la fermeture des manches à air ne doit pas être considérée comme une cause distincte ou indépendante s'interposant entre le péril de la mer et le dommage, mais comme une manœuvre tellement courante de navigation maritime en présence de ce péril que le dommage peut être considéré comme un résultat direct du péril.

Il faut, je crois, se rappeler qu'il s'agissait là d'une affaire d'assurance maritime qui ne mettait pas en cause «l'innavigabilité» du navire et que parmi les caractéristiques du temps que l'on disait constituer un péril de la mer, il y avait eu «un coup de vent avec, par moments, des rafales qui tenaient de l'ouragan». Les décisions de la Cour d'appel et du Conseil privé différaient surtout en ceci: pour M. le Juge Sloan, même si les conditions atmosphériques avaient constitué un péril de la mer, c'était non pas ce péril mais bien la fermeture des manches à air et des écoutilles qui avait causé la perte, tandis que pour Lord Wright le dommage résultait directement du péril.

Dans l'affaire *Keystone Transports Limited c. Dominion Steel & Coal Corporation, Limited*⁶, qui portait sur un connaissement, M. le Juge Taschereau après avoir cité un long extrait de la décision *Canada Rice Mills* a conclu «que pour constituer un péril de la mer, l'accident ne doit pas nécessairement être de nature extraordinaire ni provenir d'une force irrésistible. Il suffit qu'il soit la cause de l'avarie des marchandises en mer, par l'action violente du vent et des vagues, pourvu que cette avarie ne puisse être imputable à la négligence de quelqu'un.»

⁶ [1942] R.C.S. 495, [1942] 4 D.L.R. 513.

Less than a year later, however, in the case of *Parrish & Heimbecker Limited et al v. Burke Towing & Salvage Company Limited*⁷ (another bill of lading case), Mr. Justice Kerwin, speaking on behalf of the same members of this Court who had agreed with Mr. Justice Taschereau in the *Keystone Transports* case, founded his judgment in part upon Lord Herschell's statement that there must be "something which could not be foreseen as one of the necessary incidents of the adventure," in order to constitute a peril of the sea and proceeded to adopt the test which had been laid down by Sir Lyman Duff in the *Bayliss* case.

I do not think that Lord Wright's judgment in the *Canada Rice Mills* case is to be read as being in conflict with the law stated by Lord Herschell in *The "Xantho"* at page 509 where he said:

It must be a peril 'of' the sea. Again, it is well settled that it is not every loss or damage of which the sea is the immediate cause that is covered by these words. They do not protect, for example, against that natural and inevitable action of the winds and waves, which results in what may be described as wear and tear.

The test adopted by Sir Lyman Duff in the *Bayliss* case was again applied in this Court in *N. M. Paterson and Sons Limited v. Mannix Limited*⁸, where it was said of a vessel that had been transporting goods which were lost overboard:

In my opinion the evidence discloses that the weather which was encountered by the *Wellandoc* on the 9th of December, although it was rough, was of a kind which an experienced master should have foreseen as a probable incident of such a voyage at the time of year.

Mr. Justice Dumoulin expressed the view that in the present case "the uncontradicted facts prove that the dangers of navigation were unforeseeable" and he based this finding on a statement made by Captain Hovington that during two

Cependant, moins d'un an plus tard, dans l'affaire *Parrish & Heimbecker Limited et al c. Burke Towing & Salvage Company Limited*⁷ (qui portait aussi sur un connaissement), M. le Juge Kerwin, parlant au nom des mêmes juges qui avaient souscrit à l'avis de M. le Juge Taschereau dans l'affaire *Keystone Transports*, a fondé son jugement, en partie, sur l'énoncé de Lord Herschell, soit que, pour qu'il y ait péril de la mer, «il doit se produire quelque chose d'impossible à prévoir comme l'un des incidents nécessaires de l'aventure». Il a ensuite adopté le critère établi par Sir Lyman Duff dans l'affaire *Bayliss*.

Je ne crois pas qu'il faille considérer que le jugement de Lord Wright dans l'affaire *Canada Rice Mills* soit en conflit avec le principe de droit énoncé par Lord Herschell dans *The "Xantho"*, à la page 509:

[TRADUCTION] Il doit s'agir d'un péril «de» la mer. D'autre part, il est bien établi que ces mots ne s'étendent pas à toutes les pertes et tous les dommages dont la mer est la cause immédiate. Par exemple, ils ne s'appliquent pas à l'action naturelle et inévitable des vents et des vagues qui cause ce qu'on peut appeler l'usure.

Le critère que Sir Lyman Duff a adopté dans l'affaire *Bayliss* a été repris par cette Cour dans *N. M. Paterson and Sons Limited c. Mannix Limited*⁸, où il est dit, à propos d'un navire qui avait transporté des marchandises qui s'étaient perdues à la mer:

[TRADUCTION] A mon avis, d'après la preuve qu'on a présentée, les conditions atmosphériques auxquelles a fait face le *Wellandoc* le 9 décembre, quoique mauvaises, étaient de nature à pouvoir être prévues, par un capitaine d'expérience, comme un incident probable d'un tel voyage à cette époque-là de l'année.

M. le Juge Dumoulin s'est dit d'avis qu'en l'espèce, «les faits incontestés prouvent que les dangers de navigation étaient imprévisibles»; il a fondé cette conclusion sur une déclaration du capitaine Hovington selon laquelle, au cours des

⁷ [1943] S.C.R. 179, 55 C.R.T.C. 388, [1943] 2 D.L.R. 193.

⁸ [1966] S.C.R. 180 at 188, 55 D.L.R. (2d) 119.

⁷ [1943] R.C.S. 179, 55 C.R.T.C. 388, [1943] 2 D.L.R. 193.

⁸ [1966] R.C.S. 180 à 188, 55 D.L.R. (2d) 119.

preceding sailing seasons and "during the summer of 1958, Hovington's ship had made three or four trips to Newfoundland and two or three more from Montreal to Port Cartier and Seven Islands, carrying loads of creosoted timber." Mr. Justice Dumoulin appears to infer from these statements that because Captain Hovington had sailed the waters in question in the summer season in years gone by without incident, it therefore followed that the weather he encountered in the waters beyond Cap Ray on the 9th, 10th and 11th of June 1959 was "unforeseeable."

The *Claudette V* left Sorel at midnight on June 5th and after having stopped at Lévis and Méchins, proceeded on her voyage to St. Bride's, Newfoundland. No heavy weather of any kind was encountered until the vessel was abeam of Cap Ray at 0032 hours on the 10th of June when a gross swell and winds of between 15 and 20 miles an hour were encountered, but by 1900 hours on the evening of the 10th the swell had increased and a south-east wind was blowing at between 27 and 28 miles per hour. It was at this time that water started to flow into the engine room from underneath the floor, and this appears to have continued until the ship's pumps could no longer control it. The chief engineer gave the following evidence as to the sequence of events in the engine room after 1900 hours:

[TRANSLATION] About 7 o'clock on June 10th (1900 hours), the water entered the engine room. It was 6 to 7 inches deep, but it continued rising below the deck where there was a space of about 3 feet. The captain hurried in. The pumps were working well. Soon after, the three engineers went down to the engine room. Hovington told me to leave the main engine running, but at about 2205 hours on the 10th the onslaught of water stopped the engine. At this point there was a depth of nearly 5 feet of water above the deck in the engine room.

The condition of the weather at 1900 hours on the 10th of June appears to me to be of vital importance as I conclude that this was the time when the water started to flow into the ship owing to the weakness of its hull and that the influx continued steadily until the vessel was abandoned at 3 o'clock the next morning.

deux saisons de navigation précédentes et «durant l'été de 1958, le navire qu'il commandait avait transporté du bois créosoté trois ou quatre fois jusqu'à Terre-Neuve et deux ou trois fois de Montréal à Port Cartier et à Sept-Iles.» M. le Juge Dumoulin semble déduire de ces déclarations que parce que le capitaine Hovington avait, par le passé, navigué dans ces eaux sans incident durant l'été, il s'ensuivait que le temps qu'il avait éprouvé au-delà de Cap Ray, les 9, 10 et 11 juin 1959 était «imprévisible».

Le *Claudette V* a quitté Sorel à minuit le 5 juin et après un arrêt à Lévis et aux Méchins, a poursuivi son voyage à St. Bride's (Terre-Neuve). Il n'y eut pas de gros temps avant que le navire arrive au large de Cap Ray où, le 10 juin, à 0032 heures, une grosse houle et des vents de 15 à 20 milles à l'heure se sont levés; à 1900 heures, toujours le 10 juin, la houle avait grossi davantage et un vent du sud-est de 27 à 28 milles à l'heure soufflait. C'est à ce moment que l'eau a commencé à pénétrer dans la chambre des machines par-dessous le plancher et cette pénétration semble s'être poursuivie jusqu'à ce que les pompes du navire ne puissent plus suffire à la tâche. L'ingénieur en chef a relaté comme suit ce qui s'est passé dans la chambre des machines après 1900 heures:

Vers 7 heures le 10 juin (1900 heures) l'eau pénétrait dans la chambre des machines. Il y en avait de 6 à 7 pouces mais elle augmentait sans cesse en dessous du plancher où l'espace était d'environ 3 pieds. Le capitaine vint en hâte. Les pompes fonctionnaient bien. Peu après, les 3 ingénieurs descendirent dans la chambre des machines. Hovington me dit de laisser en marche l'engin principal; mais vers 2205 heures, le 10, l'eau envahissante le noya. A ce moment il y avait une épaisseur d'eau de près de 5 pieds au-dessus du plancher dans la salle des machines.

Le temps qu'il faisait le 10 juin, à 1900 heures, me paraît d'une importance capitale car je conclus que c'est à cette heure-là que l'eau a commencé à entrer dans le navire à cause de la faiblesse de la coque et qu'elle a continué d'y entrer jusqu'à l'abandon du navire à 3 heures le lendemain matin.

The evidence of the chief engineer is, in my view, a strong indication of the fact that the hull was too weak to withstand the weather which was encountered at 1900 hours without leaking.

The respondents' case in this regard was predicated on the assumption that at 1900 hours on June 10th the

Claudette V. being in the vicinity of Burgeo Bank about 65 miles east of Cap Ray and experiencing southeast winds of force 8 (Beaufort scale) together with rough seas, she began making water beyond the capacity of her bilge pumps. At 2100 on the same day the wind was force 9 and still increasing.

There is an obvious misunderstanding as to the force of the wind at the times mentioned and I think this must be due to the fact that Captain Hovington appears to have thought that force 7 to 8 on the Beaufort scale was represented by a wind of 27 or 28 miles an hour, which is in fact equivalent to force 6 or 7 on the Beaufort scale, and which Captain Hovington described as "normal". On the Beaufort scale a force 6 wind is characterized as a strong breeze between 22 and 27 knots, whereas force 7 is designated as a moderate gale between 28 and 33 knots and a force 8 wind is a fresh gale of 34 to 40 knots per hour, while a force 9 wind is a strong gale of 41 to 47 knots.

I think it desirable at this point to quote from Captain Hovington's evidence as to the weather at the time when the water first entered the vessel (1900 hours). His evidence was:

[TRANSLATION] Q. What was the force of the wind when the water entered the hold?

A. . . . between seven and eight.

Q. Force seven (7) to eight (8). That is on the Beaufort scale?

A. Yes.

THE COURT:

Q. Force 7 to 8?

A. That means twenty-seven (27) to twenty-eight (28) miles an hour.

M^e ÉDOUARD BEAUDRY, for the plaintiff:

Q. You say that means twenty-seven (27) to twenty-eight (28) miles an hour?

A. On the average.

A mon avis, le témoignage de l'ingénieur en chef porte bien à croire que la coque n'était pas assez solide pour résister sans faire eau au temps qui sévissait à 1900 heures.

Les intimés ont fondé leurs conclusions sur l'hypothèse que, à 1900 heures, le 10 juin, le

[TRANSLATION] *Claudette V.*, alors qu'il était dans les parages de Burgeo Bank à environ 65 milles à l'est de Cap Ray et essuyait des vents du sud-est de force 8 (échelle Beaufort) sur une grosse mer, a commencé à faire eau à une allure dépassant la capacité des pompes de cale. A 2100 heures, le même jour, le vent avait atteint la force 9 et augmentait toujours.

Il y a, quant à la force du vent aux heures mentionnées, un malentendu évident qui tient, je pense, à ce que le capitaine Hovington semble avoir cru qu'un vent de force 7 à 8, à l'échelle Beaufort, correspondait à un vent de 27 à 28 milles à l'heure, alors que cette vitesse, qualifiée «normale» par le capitaine Hovington, équivaut en fait à la force 6 ou 7. Dans l'échelle Beaufort, un vent de force 6 est un vent frais de 22 à 27 nœuds, un vent de force 7 est un grand vent frais de 28 à 33 nœuds, un vent de force 8 équivaut à un coup de vent de 34 à 40 nœuds à l'heure et un vent de force 9 est un fort coup de vent de 41 à 47 nœuds.

Je crois qu'il serait opportun de citer ici un extrait du témoignage du capitaine Hovington sur le temps qu'il faisait lorsque le navire a commencé à faire eau (1900 heures):

Q. Quelle était la force du vent lorsque l'eau a pénétré dans les cales?

R. . . . sept à huit forces.

Q. Forces, sept (7) à huit (8). C'est selon l'échelle Beaufort, ça?

R. Oui.

LA COUR:

Q. Force 7 à 8?

R. Ça représente vingt-sept (27) à vingt-huit (28) milles à l'heure.

M^e ÉDOUARD BEAUDRY, pour la demanderesse:

Q. Vous dites que ça représente vingt-sept (27) à vingt-huit (28) milles à l'heure?

R. Une moyenne.

M^o LÉOPOLD LANGLOIS, Q.C., for the defendants:

Q. What force?

A. Seven to eight.

M^o ÉDOUARD BEAUDRY, for the plaintiff:

Q. At that point did you regard a wind of twenty-seven (27) to twenty-eight (28) miles an hour, and the swell—you indicated seven (7) to eight (8) feet—as being unusual?

A. No, it was normal. It was not a storm.

Q. So it was what you might expect in that area?

A. Definitely. You expect anything in Newfoundland, where weather is concerned.

THE COURT:

Q. That was on the tenth (10th) of June?

A. Yes, your honour.

M^o ÉDOUARD BEAUDRY, for the plaintiff:

Q. How did the water enter the ship?

A. I don't know.

Q. Could it have come in the No. 1 hold, or by the hatch on No. 1? Could the water have entered forward?

A. No.

As the ship continued to take on increasing quantities of water, Captain Hovington turned her broadside to the wind and at 2115 on the 10th he allegedly cut the steel cable securing deck cargo. He was unable to estimate the force of the wind at this time other than to say that it was [Translation] "...twenty-five (25), thirty-five (35), forty and upwards", and he also said: [Translation] "At that point it was rather difficult to check the wind velocity; I had too much work to do."

At 3 a.m. on the morning of June 11th, he sent out a distress signal and ordered his crew to abandon the vessel. The reason given for this action in the defendant's pleading is that "The main and auxiliary engines had been stopped by the rising water in the vessel which had become water logged" and as I have indicated, that process had started at 1900 hours on the 10th when the weather encountered by the *Claudette V* was in my view such as should have been foreseen as one of the probable incidents of a voyage in the waters in question.

M^o LÉOPOLD LANGLOIS, c.r., pour les défendeurs:

Quelle force?

R. Sept à huit.

M^o ÉDOUARD BEAUDRY, pour la demanderesse:

Q. Est-ce qui vous considérez, à ce moment-là, un vent de vingt-sept (27) à vingt-huit (28) milles à l'heure, et de la houle,—vous avez indiqué sept (7) à huit pieds (8')—comme étant anormal?

R. Non, c'était normal. Ce n'était pas une tempête.

Q. Mais, c'était quelque chose auquel vous pouviez vous attendre, dans ces parages?

R. Certainement. Sur Terre-Neuve, on s'attend à tout, au point de vue température.

LA COUR:

Q. Ça, c'était le dix (10) juin?

R. Oui monsieur le juge.

M^o ÉDOUARD BEAUDRY, pour la demanderesse:

Q. Par où l'eau entrait-elle dans le navire?

R. Je ne le sais pas.

Q. Est-ce que l'eau aurait pu entrer par la cale numéro 1, ou par l'écouille de la cale numéro 1? Est-ce que l'eau aurait pu entrer en avant?

R. Non.

Comme l'eau entrait de plus en plus, le capitaine Hovington vira le navire vent de travers et, à 2115, le 10 juin, il aurait coupé le câble d'acier qui retenait la cargaison en pontée. Il n'a pu estimer la force du vent qui soufflait alors si ce n'est qu'il était de «...vingt-cinq (25), trente-cinq (35), quarante, en montant», et il a ajouté: «A ce moment-là, c'était assez difficile de «checker» le vent, la vitesse qu'il faisait; j'avais trop de travail.»

A 3 heures, le 11 juin, il a lancé un signal de détresse et a donné l'ordre à son équipage d'abandonner le navire. Selon les conclusions du défendeur, cette décision a été prise parce que [TRANSDUCTION] «Les moteurs principal et auxiliaire avaient été arrêtés par l'eau montante dans le navire qui était devenu plein d'eau»; comme je l'ai dit, l'eau avait commencé à pénétrer dans le navire à 1900 heures, le 10, alors que le *Claudette V* naviguait dans des conditions atmosphériques qui, à mon avis, auraient dû être prévues comme l'un des incidents probables d'un voyage dans ces eaux.

The Chief Meteorologist in Gander, Newfoundland, who had acted in that capacity for the past 12 years and had had 27½ years' experience as a meteorologist, testified on behalf of the plaintiff as to weather conditions in the area in question at 2130 hours on June 10th and he said:

St. Pierre showed force 4, Grand Banks just north of Saint Pierre showed force 4, St. Andrew's, Newfoundland which is near Cap Ray and about 100 miles north of the center showed only force 3 and the report from the U.S. Naval Vessel Ingham about 100 miles south of Burin showed a force 5.

It should perhaps be mentioned that a force 4 wind is a moderate breeze of 11 to 16 knots per hour and force 5 is a fresh breeze of 17 to 21 knots. This meteorologist also testified that it was not until 3:30 p.m. that afternoon of June 11th that any reports came from Cap Ray indicating that the winds had increased to force 8.

As I have indicated, I am of opinion that by invoking art. 4(2)(c) of the Schedule to the *Water Carriage of Goods Act* and raising the defence of perils of the sea, the respondents assumed the onus of showing that the weather encountered was the cause of the damage and that it was of such a nature that the danger of damage to the cargo arising from it could not have been foreseen or guarded against as one of the probable incidents of the voyage. I think that the damage to the cargo in this case arose from the fact that the hull was not sufficiently strong to withstand the weather encountered at 1900 hours on the 10th of June. The incursion of water at that time increased steadily as the weather worsened, but I am not satisfied that the evidence called by the respondents, and particularly that of its master, discharges the onus of proving that the loss was occasioned by "perils of the sea".

It remains to be considered whether the respondent company and the ship's owner had exercised due diligence to make the *Claudette V* seaworthy "before and at the beginning of the voyage".

In this regard the first question to be determined is whether or not the evidence discloses that the *Claudette V* was unseaworthy.

Le météorologue en chef à Gander (Terre-Neuve) qui occupe ce poste depuis 12 ans et qui compte 27 ans et demi d'expérience comme météorologue, a témoigné pour la demanderesse au sujet des conditions atmosphériques qui existaient dans cette région à 2130 heures, le 10 juin; il a dit:

[TRADUCTION] Saint-Pierre indiquait la force 4, Grand Banks, juste au nord de Saint-Pierre, la force 4, St. Andrew's, Terre-Neuve, situé près de Cap Ray et à environ 100 milles au nord du centre, indiquait seulement la force 3 et le bulletin du Ingham, de la marine américaine, qui se trouvait à environ 100 milles au sud de Burin, indiquait la force 5.

Il faudrait peut-être mentionner qu'un vent de force 4 est une jolie brise de 11 à 16 nœuds à l'heure et qu'un vent de force 5 représente une bonne brise de 17 à 21 nœuds. Ce météorologue a aussi dit que ce n'est qu'à 15h30, le 11 juin que fut reçu un bulletin de Cap Ray annonçant que les vents avaient atteint le chiffre de force 8.

Comme je l'ai déjà dit, je suis d'avis qu'en invoquant l'art. 4(2)(c) de l'Annexe à la *Loi sur le transport des marchandises par eau* et en excipant des périls de la mer, les intimés ont assumé le fardeau de démontrer que le mauvais temps avait été la cause du dommage et qu'il était tel qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage, le danger d'avaries à la cargaison qu'il remportait. Je crois qu'en l'espèce, le dommage subi par la cargaison tient à ce que la coque n'était pas assez solide pour résister au mauvais temps qui sévissait à 1900 heures, le 10 juin. L'entrée de l'eau, à partir de ce moment, a augmenté à mesure que le temps empirait, mais je ne suis pas convaincu que les témoignages présentés par les intimés et, en particulier, celui du capitaine, prouvent que la perte résulte des «périls de la mer».

Il reste à étudier si la société intimée et le propriétaire du navire ont exercé une diligence raisonnable pour que le *Claudette V* soit en bon état de navigabilité «avant le voyage et au commencement du voyage».

Sur ce point, il faut d'abord déterminer si oui ou non la preuve révèle que le *Claudette V* n'était pas en bon état de navigabilité.

The test of seaworthiness most frequently adopted is to be found in the judgment of Lord Herschell in *Gilroy Sons & Co. v. Price & Co.*⁹, where he said:

That the ship should be in a condition to encounter whatever perils of the sea a ship of that kind, and laden in that way, may be fairly expected to encounter in crossing the Atlantic, or in performing whatever is the voyage to be performed.

The learned trial judge based his finding that the *Claudette V* was seaworthy on the evidence of government inspectors and officials of insurance companies. His conclusion in this regard is phrased as follows:

I therefore feel that the *Claudette V*'s seaworthiness at the time of her ill-fated trip was satisfactorily established by the government inspectors and officials of the marine insurance companies.

The government inspector who certified the ship to be seaworthy on October 28, 1958 and again on April 23, 1959, was one Jean Lebas, steamship inspector at Quebec for the Department of Transport. The inspection in 1958 was a routine annual inspection and must be read together with the record of the short-term certificate issued by Robert Baird on August 6, 1958 which classed the *Claudette V* as a home trade Class 1 vessel.

The last paragraph of Mr. Lebas' report of October 28th reads as follows:

I have considered this vessel seaworthy and fully equipped for the intended voyages. Inspection certificate form S.I.C. 17, issued 6.8.58, expired on 3.10.58, was extended to its full term, ending on August 5th, 1959, by Inspector Lebas, at St. Laurent, O.I. on October 31st, 1958.

The inspection held on April 3, 1959, followed upon the vessel having run aground at Grondine and after repairs had been made on this date, Mr. Lebas again certified that he considered the ship seaworthy.

It is argued on behalf of the respondents that proof of these certificates constitutes *prima facie*

⁹ [1893] A.C. 56 at 63.

Le critère de la navigabilité le plus fréquemment adopté est énoncé par Lord Herschell dans le jugement qu'il a rendu dans *Gilroy Sons & Co. v. Price & Co.*⁹, où il dit:

[TRADUCTION] Il faut que le navire soit en état d'affronter tous les périls de la mer qu'un navire de ce genre, ainsi chargé, peut raisonnablement être susceptible de rencontrer en traversant l'Atlantique ou en effectuant tout autre voyage.

Le savant juge de première instance a fondé sa conclusion que le *Claudette V* était en bon état de navigabilité sur les témoignages des inspecteurs du gouvernement et des représentants des compagnies d'assurance. Voici sa conclusion:

[TRADUCTION] Par conséquent, je crois que les inspecteurs du gouvernement et les représentants des compagnies d'assurance maritime ont établi d'une manière satisfaisante que le *Claudette V* était en bon état de navigabilité à l'époque de son malheureux voyage.

Un certain Jean Lebas, inspecteur de navire du ministère des Transports, à Québec, a attesté que le navire était en bon état de navigabilité le 28 octobre 1958 et, de nouveau, le 23 avril 1959. L'inspection de 1958 était une inspection annuelle ordinaire dont le rapport doit être lu en regard du certificat à court terme délivré le 26 août 1958 par Robert Baird, certificat qui a été versé au dossier et où le *Claudette V* est classé comme navire de cabotage Classe I.

Le dernier paragraphe du rapport de M. Lebas, en date du 28 octobre, se lit comme suit:

[TRADUCTION] Je considère ce navire comme étant en bon état de navigabilité et complètement équipé pour les voyages projetés. Le certificat d'inspection, formule S.I.C. 17, délivré le 6 août 1958 ayant expiré le 3 octobre 1958, a été prolongé jusqu'à son terme, soit jusqu'au 5 août 1959, par l'inspecteur Lebas à St-Laurent, Île d'Orléans, le 31 octobre 1958.

L'inspection du 3 avril 1959, a été faite après que le navire eut échoué aux Grondines et eut été réparé. M. Lebas a de nouveau certifié que le navire était en bon état de navigabilité.

On a soutenu au nom des intimés que ces certificats constituent une preuve *prima facie* que

⁹ [1893] A.C. 56 à 63.

evidence not only that the ship was seaworthy but that due diligence was taken by the owners to make it so. These certificates must, however, in my opinion, be read in conjunction with the evidence given at the trial by Mr. Lebas where he testified that the cause of the incursion of water into the engine room of the *Claudette V* was the inherent weakness of its hull. At the outset of his examination-in-chief, Mr. Lebas was asked to give his opinion as to what was the cause of the inrush of water into the vessel. His evidence in this regard reads as follows:

[TRANSLATION] Q. Mr. Lebas, knowing the *Claudette V* as you did, and knowing the circumstances of the accident which is the subject of this action, according to the testimony you have now heard in this Court, can you say what, in your opinion, was the cause of this ship being flooded by water?

A. I think I must make a brief interjection in the case of the *Claudette V*, formerly *Lady Cecil*, which I inspected for the first time in about nineteen fifty-four (1954), and other similar vessels, such as the *Carlisle Bay* and the *Marsoui*. In general I could observe the same defects and the same weaknesses. In my opinion it is very likely that the rush of water into the vessel was caused by the inherent structural weakness of wooden ships. This is not to say . . .

THE COURT:

Q. Excuse me—the inherent weakness . . .

A. . . . in the structure of wooden ships. This in no way implies a shipbuilding defect, and certainly not in the case of the *Claudette V*.

It is likely that the flooding of the vessel was caused by the stress inflicted on it for, if I remember correctly, some fifty-five (55) hours by long deforming waves; and this stress forced open the planking and the plank joints.

It should, I think be pointed out that Mr. Lebas' memory is in error when he says that the vessel was subject to the stress of deforming waves for 55 hours; the fact is that, as I have indicated, the ship began to encounter a long head swell at 0032 hours on the 10th and the captain abandoned the ship at between 0300 and 0400 on the 11th. I have, however, indicated the nature of the weather in the summary already given.

non seulement le navire était en bon état de navigabilité mais encore que les propriétaires avaient exercé une diligence raisonnable pour qu'il le soit. Cependant, ces certificats doivent, à mon avis, être lus en regard de la déposition de M. Lebas, en première instance, qui a dit que la faiblesse inhérente de la coque était la cause de l'entrée de l'eau dans la chambre des machines du *Claudette V*. Au début de son interrogatoire, on a demandé à M. Lebas son opinion quant à la cause de l'entrée de l'eau dans le navire. Voici sa réponse:

Q. Connaissant le *Claudette V* comme vous le connaissiez, et connaissant maintenant, d'après les témoignages que vous avez entendus ici, dans cette Cour, les circonstances du sinistre qui faisaient l'objet de cette action-ci, pouvez-vous nous dire, monsieur Lebas, dans votre opinion, quelle a été la cause de l'envahissement de ce navire par l'eau?

R. Je suis, je crois, obligé de faire une très courte parenthèse, dans le cas du *Claudette V*, ex *Lady Cecil*, que j'ai inspecté pour la première fois vers mil neuf cent cinquante-quatre (1954), et dans le cas d'autres bateaux semblables, tels que le *Carlisle Bay*, le *Marsoui*. J'ai pu observer généralement les mêmes défauts et les mêmes faiblesses. A mon avis, il est très vraisemblable que l'envahissement du bateau a été causé par la faiblesse inhérente des structures des navires en bois. Et ceci n'impliquant pas . . .

LA COUR:

Q. Excusez-moi,—la faiblesse inhérente . . .

R. . . . des structures des navires en bois. Ceci n'impliquant en aucun cas, et certainement pas dans le cas du *Claudette V*, un défaut de construction.

Il est vraisemblable que l'envahissement du bateau a été causé par la fatigue encourue par ce bateau durant, si je me souviens bien, environ cinquante-cinq (55) heures de longue houle déformante; et cette fatigue a amené l'ouverture des bordages et des abouts de bordages.

Il faut signaler que M. Lebas a fait erreur lorsqu'il a dit que le navire avait subi la fatigue de vagues déformantes durant 55 heures; en fait, comme je l'ai indiqué, le navire a rencontré une longue houle de l'avant à 0032 heures, le 10 juin, et le capitaine a abandonné le navire entre 0300 et 0400, le 11. Par ailleurs, j'ai déjà dit, dans le résumé que j'ai fait, le temps qu'il faisait à ce moment-là.

It is to be noted that Mr. Lebas considered it very likely that the incursion of sea water into the boat was caused by inherent weakness. Mr. Lebas apparently had formed the opinion that the same weaknesses were present in all wooden ships, although he only refers to two such ships. It is indeed a sweeping indictment of wooden ships to say that they all suffer from an inherent weakness which disables them from sailing in normal weather (such as that encountered by the *Claudette V* at 1900 on June 10th) on a voyage to Newfoundland in the summertime. Whether or not Mr. Lebas' opinion as to the inherent weakness of all wooden ships can be supported, the fact remains that he considered the *Claudette V* to be suffering from such a weakness and that notwithstanding this, he issued an official document certifying that she was seaworthy for the intended voyage. It was this inherent weakness which in his opinion caused the disaster.

It was strongly contended on behalf of the appellant that the evidence of officials of insurance companies and others who saw the vessel after she had been salvaged establishes that the water must have entered the ship either through the main deck planking forward of No. 1 hatch or through holes in the main deck and forecastle rather than through the weakened hull of the ship. If it had been satisfactorily proved that the sea water entered the ship from either of these sources, it would, of course, afford additional evidence that the ship was unseaworthy, but I am not satisfied that the evidence is sufficiently clear to warrant a finding of unseaworthiness based on either of these theories.

It seems to have been assumed by the respondents that Lebas' evidence as to inherent weakness and deterioration in the hull of the *Claudette V* did not constitute evidence of "unseaworthiness" within the meaning of the *Water Carriage of Goods Act* and this also appears to have been assumed by the learned trial judge. With the greatest deference, I do not share this opinion. On the contrary, I take the view that the weakness described by Lebas made the ship unseaworthy for the intended voyage and that this was a decisive cause of the loss. In this regard I refer to what

Il est à remarquer que selon M. Lebas, l'eau a fort probablement envahi le bateau par suite d'une faiblesse inhérente. M. Lebas était apparemment d'avis que tous les navires de bois accusaient la même faiblesse, bien qu'il n'en ait mentionné que deux. Dire que tous les navires de bois comportent une faiblesse inhérente qui les met hors d'état de faire par temps normal (tel il était pour le *Claudette V* à 1900, le 10 juin) un voyage à Terre-Neuve en été, voilà qui est vraiment porter un jugement bien général sur les navires de bois. Que l'opinion de M. Lebas sur la faiblesse inhérente de tous les navires de bois puisse se défendre ou non, il reste qu'il considérait que le *Claudette V* présentait une telle faiblesse et que malgré cela, il a délivré un document officiel attestant le bon état de navigabilité du bâtiment pour le voyage projeté. A son avis, c'est cette faiblesse inhérente qui a causé le sinistre.

Il a été fermement allégué par l'appelante que les dépositions des représentants des compagnies d'assurance et des autres témoins qui ont vu le navire renfloué, établissent que l'eau a dû entrer dans le navire par les bordages du pont principal à l'avant de l'écouille n° 1 ou par des trous dans le pont principal et dans le gaillard avant plutôt que par la coque affaiblie du navire. S'il avait été prouvé de façon satisfaisante que l'eau avait pénétré dans le navire par l'un ou l'autre de ces endroits, cela, évidemment, aurait été une autre preuve que le navire n'était pas en bon état de navigabilité, mais la preuve n'est pas assez claire, à mon avis, pour qu'on puisse conclure au mauvais état de navigabilité du bâtiment à partir de l'une ou l'autre de ces théories.

Les intimés semblent avoir présumé que le témoignage de Lebas quant à la faiblesse inhérente et à la détérioration de la coque du *Claudette V* ne constituait pas une preuve de «mauvais état de navigabilité» au sens de la *Loi sur le transport des marchandises par eau* et c'est également ce que semble avoir présumé le juge de première instance. En toute déférence, je ne suis pas de cet avis. Au contraire, je crois que le navire n'était pas en bon état de navigabilité pour le voyage projeté en raison de la faiblesse décrite par Lebas et que cela a été une cause décisive de

was said by Lord Wright in *Monarch Steamship Co. Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*¹⁰ (a bill of lading case) where he said, at page 227:

But unseaworthiness as a cause, operates immediately whenever it comes into effect; it has until then only been dormant. The maxim *causa proxima non remota spectatur* is either meaningless or misleading until 'remota' and 'proxima' are defined. Thus unseaworthiness as a cause cannot from its very nature operate by itself; it needs the 'peril' in order to evince that the vessel or some part or quality of it, is less fit than it should have been and would have been if it had been seaworthy, and hence the casualty ensues. A fitter ship would have passed through the peril unscathed. In this way unseaworthiness is a decisive cause or as it is called a dominant cause. If it is not expressly excepted, the shipowner cannot excuse himself by any specific exception for a loss for which he is himself responsible, because he is responsible for unseaworthiness.

It is true that in making this statement Lord Wright was speaking only for himself and Lord Uthwatt and that the other three members of the Court did not find it necessary to deal with this aspect of the matter, but I do not think that this reflects on the validity of Lord Wright's reasoning.

In the case of *Maxine Footwear Company Ltd. et al v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*¹¹, it was said on behalf of the Privy Council, at pages 602 and 603, when speaking of the Schedule to the *Canadian Water Carriage of Goods Act*:

Article III, rule 1, is an overriding obligation. If it is not fulfilled and the non-fulfilment causes the damage the immunities of article IV cannot be relied on. This is the natural construction apart from the opening words of article III, rule 2. The fact that that rule is made subject to the provisions of article IV and rule 1 is not so conditioned makes the point clear beyond argument.

la perte. A cet égard, je me reporte à ce qui a été dit par Lord Wright dans *Monarch Steamship Co. Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*¹⁰ (affaire concernant un connaissement) à la page 227:

[TRADUCTION] Mais le mauvais état de navigabilité, en tant que cause, se réalise immédiatement, dès qu'il produit ses effets; jusque là, il n'était que latent. La maxime *causa proxima non remota spectatur* est dénuée de sens ou trompeuse tant que l'on ne définit pas les termes «remota» et «proxima». Ainsi, de par sa nature, le mauvais état de navigabilité, en tant que cause, ne peut se réaliser spontanément; l'intervention d'un «péril» est nécessaire pour qu'il devienne évident que le navire, ou l'une quelconque de ses parties ou qualités, n'est pas dans l'état où il aurait dû être et aurait été s'il avait été en bon état de navigabilité, et de là, le sinistre s'ensuit. Un navire en meilleur état aurait traversé le péril sans subir de dommages. De cette façon, le mauvais état de navigabilité est une cause décisive ou, comme on l'appelle, une cause dominante. Si elle n'est pas expressément prévue, le propriétaire du navire ne peut s'excuser en invoquant une exclusion précise pour une perte dont il est lui-même responsable, car il est responsable du mauvais état de navigabilité de son navire.

Il est vrai que Lord Wright ne parlait qu'en son propre nom et en celui de Lord Uthwatt et que les trois autres membres de la Cour n'ont pas jugé nécessaire de traiter cet aspect de la question, mais je ne crois pas que cela mette en doute le bien-fondé de son raisonnement.

Dans l'affaire *Maxime Footwear Company Ltd. et al v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*¹¹, il a été dit au nom du Conseil privé, pages 602 et 603, au sujet de l'Annexe à la *Loi sur le transport des marchandises par eau* du Canada:

[TRADUCTION] La règle 1 de l'article III crée une obligation primordiale. Si elle n'est pas remplie et que cela est cause du dommage, on ne peut invoquer les immunités prévues à l'article IV. Il s'agit ici de l'interprétation naturelle, indépendamment des premiers mots de la règle 2 de l'Article III. Le fait que cette dernière règle soit subordonnée aux dispositions de l'Article IV et que la règle 1 ne le soit pas le démontre clairement hors de tout doute.

¹⁰ [1949] A.C. 196.

¹¹ [1959] A.C. 589, [1959] 2 All E.R. 740, 21 D.L.R. (2d) 1.

¹⁰ [1949] A.C. 196.

¹¹ [1959] A.C. 589, [1959] 2 All E.R. 740, 21 D.L.R. (2d) 1.

Where the ship is found to have been unseaworthy the ship owner is seized with the burden of proving that he exercised due diligence to make her so, if he is to escape liability. When the *Maxine Footwear* case, *supra*, was heard in this Court¹², a dissenting judgment was delivered by Mr. Justice Cartwright (as he then was). The dissenting reasons for judgment were affirmed in the Privy Council and in the course of them Mr. Justice Cartwright adopted the following definition of the due diligence required by art. III, Rule 1:

'Due diligence' seems to be equivalent to reasonable diligence, having regard to the circumstances known, or fairly to be expected, and to the nature of the voyage, and the cargo to be carried. It will suffice to satisfy the condition if such diligence has been exercised down to the sailing from the loading port. But the fitness of the ship at that time must be considered with reference to the cargo, and to the intended course of the voyage; and the burden is upon the shipowner to establish that there has been diligence to make her fit.

It is not enough to satisfy the condition that the shipowner has been personally diligent, as by employing competent men to do the work. The condition requires that diligence to make her fit shall, in fact, have been exercised, by the shipowner himself, or by those whom he employs for the purpose. The shipowner 'is responsible for any shortcoming of his agents or subordinates in making the steamer seaworthy at commencement of the voyage for the transportation of the particular cargo.' (*Per Brown Dist. J. in The Frey* (1899), 92 F.667).

'The obligation to make a ship seaworthy is personal to the owners, whether or not they entrust the performance of that obligation to experts, servants or agents.' (*Per Lord Wright in Northumbrian Shipping Company Limited v. E. Timm and Son, Limited*, [1939] A.C. 397 at 403, [1939] 2 All E.R. 648). If such experts, servants or agents fail to exercise due diligence to make her seaworthy the owners are liable under Art. III, r. 1 of the Rules.

The burden of proving the exercise of due diligence which is placed upon the carrier under the provisions of art. IV(1) can only be discharged by affirmative proof that due diligence was exer-

Si l'on conclut que le navire n'était pas en bon état de navigabilité, il incombe au propriétaire du navire de prouver qu'il a exercé une diligence raisonnable à cet égard s'il veut se libérer. Quand cette Cour¹² a entendu l'affaire *Maxime Footwear* (précitée), M. le Juge Cartwright (alors juge puîné) a prononcé un jugement dissident. Dans ses motifs, que le Conseil privé a confirmés, M. le Juge Cartwright a adopté la définition suivante de la diligence raisonnable requise par la règle 1 de l'art. III:

[TRADUCTION] La «diligence raisonnable» semble être l'équivalent d'une diligence normale, compte tenu des circonstances connues ou raisonnablement prévisibles, de la nature du voyage et de la cargaison. Il suffit que cette diligence ait été exercée jusqu'au départ du port de chargement. Toutefois, l'état du navire à ce moment-là doit être considéré en fonction de la cargaison et de l'itinéraire du voyage projeté et il incombe au propriétaire du navire de montrer qu'il a exercé une diligence raisonnable pour mettre son bâtiment en bon état.

Il ne suffit pas que le propriétaire du navire ait été personnellement diligent, par exemple en engageant des hommes compétents pour faire le travail. Il faut que la diligence pour mettre le navire en bon état ait été exercée, en fait, par le propriétaire du navire lui-même ou par ceux qu'il a engagés à cette fin. Le propriétaire du navire est «responsable de tout manquement de la part de ses agents ou subalternes dans la mise en état de navigabilité du navire au commencement du voyage pour le transport de la cargaison particulière». (Le Juge de district Brown dans *The Frey* (1899), 92 F. 667).

«L'obligation de mettre le navire en bon état de navigabilité revient personnellement aux propriétaires, qu'ils en confient ou non l'exécution à des experts, des employés ou des agents.» (Lord Wright dans *Northumbrian Shipping Company Limited v. E. Timm and Son, Limited*, (1939) A.C. 397, page 403, (1939) 2 All E.R. 648). Si ces experts, employés ou agents n'exercent pas une diligence raisonnable pour mettre le navire en bon état de navigabilité, les propriétaires sont responsables aux termes de la règle 1 de l'Article III des Règles.

Le voiturier à qui incombe le fardeau de prouver l'exercice d'une diligence raisonnable, en vertu des dispositions de l'art. IV (1), ne peut s'acquitter de cette obligation qu'en prouvant affirmativement

¹² [1957] S.C.R. 801, 10 D.L.R. (2d) 513.

¹² [1957] R.C.S. 801, 10 D.L.R. (2d) 513.

cised to make the ship seaworthy. In the present case the only such evidence adduced by the respondents in discharge of this burden was the production of a certificate of seaworthiness signed by a steamship inspector appointed by the Department of Transport. This is not in my opinion sufficient to discharge the statutory onus and any reliance placed upon it must be further weakened by the fact that it appears to have been known to the inspector who issued the certificate that the vessel suffered from an inherent weakness. The preponderance of evidence is that it was this weakness which caused the loss.

I agree with the learned trial judge that no case of negligence was made out against Captain Hovington and this appeal should be dismissed in so far as he is concerned.

The respondents also claim to be entitled to limit their liability on the ground that there is no evidence that the loss occurred as a result of "fault or privity" on behalf of either of them. As to this claim it should first be said that the burden of proof rests upon those who put it forward, and that the fact that there may be no evidence to show that the loss occurred as a result of "fault or privity" does not entitle the respondents to limit their liability.

The respondents allege that the charter to the respondent company was a demise charter and that company was therefore the owner of the vessel for the purpose of the voyage in question, and it is further alleged that as Verreault was not on board the vessel at any material time and as he took no part in the stowage or carriage of the lost cargo, he should escape liability.

I do not think that there is sufficient evidence to make it possible to determine the nature of the verbal charter between Verreault and his company, and I think further that this position as registered owner placed a burden upon him to satisfy the provisions of the *Water Carriage of Goods Act*.

In any event, I am of opinion that Verreault cannot be said to have been a mere servant or

qu'une diligence raisonnable a été exercée pour mettre le navire en bon état de navigabilité. Dans la présente affaire, la seule preuve présentée par les intimés pour s'acquitter de tel fardeau, est un certificat de navigabilité signé par un inspecteur de navires du ministère des Transports. A mon avis, ce document ne suffit pas à faire la preuve ainsi que l'exige la loi, sa valeur probante étant par ailleurs amoindrie du fait que l'inspecteur qui a délivré le certificat paraît avoir su que le navire comportait une faiblesse inhérente. La prépondérance de la preuve c'est que c'est cette faiblesse qui a causé la perte.

Je crois, comme le savant juge de première instance qu'aucune négligence de la part du capitaine Hovington n'a été prouvée; je suis donc d'avis de rejeter le pourvoi en ce qui le concerne.

Les intimés prétendent aussi avoir le droit de limiter leur responsabilité, parce qu'il n'a pas été prouvé que la perte s'est produite par «la faute ou la complicité» de l'un d'eux. Disons tout d'abord qu'il incombe à ceux qui l'invoquent de faire la preuve de cette prétention et le fait que rien ne prouve que la perte résulte «de la faute ou de la complicité» des intimés ne donne pas à ces derniers le droit de limiter leur responsabilité.

Les intimés allèguent que l'affrètement par la société intimée était un affrètement en coque nue et que ladite société était donc propriétaire du navire aux fins du voyage en question. Il a aussi été allégué que Verreault ne devrait pas être tenu responsable vu qu'il n'était à bord du navire à aucun moment pertinent et qu'il n'a participé d'aucune façon à l'arrimage ou au transport de la cargaison perdue.

Je ne crois pas qu'il soit possible, d'après la preuve présentée, de déterminer la nature du contrat verbal d'affrètement intervenu entre Verreault et sa compagnie; de plus, je crois que Verreault était tenu, en sa qualité de propriétaire enregistré, de satisfaire aux dispositions de la *Loi sur le transport des marchandises par eau*.

De toutes façons, je suis d'avis que Verreault ne peut être considéré comme ayant été un simple

agent of the company. He was somebody for whose faults the company was liable because his actions were the very actions of the company itself. (See *Robin Hood Mills v. Patterson Steamship Limited*)¹³.

For all these reasons I would allow this appeal and direct that judgment be entered against Borromée Verreault and Verreault Navigation Inc. in the amount of \$53,426.33 being the value of the timber loaded plus the admitted portion of the salvage award less the salvage value still remaining after the casualty; together with interest on this award at five per cent from June 11, 1959, which is the date upon which the cargo should have been delivered; the whole with costs in this Court and in the court below.

The cross-appeal is dismissed with costs.

Appeal allowed with costs; cross-appeal dismissed with costs.

Solicitors for the plaintiff, appellant: Brisset, Reycraft, Bishop & Davidson, Montreal.

Solicitors for the defendants, respondents: Langlois, Langlois & Gaudreau, Quebec.

employé ou agent de la compagnie. Ses fautes engageaient la responsabilité de la compagnie, ses actes étant les actes mêmes de cette compagnie. (Voir *Robin Hood Mills v. Patterson Steamship Limited*)¹³.

Pour tous ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et d'ordonner que soit adjugé contre Borromée Verreault et Verreault Navigation Inc. le montant de \$53,426.33, soit la valeur du chargement de bois plus la portion admise de l'indemnité de sauvetage moins la valeur des biens sauvés après le sinistre, de même qu'un intérêt de 5 pour cent sur ce montant à compter du 11 juin 1959, date à laquelle la cargaison aurait dû être livrée; le tout avec dépens en cette Cour et en la Cour de l'Échiquier.

Le pourvoi incident est rejeté avec dépens.

Appel accueilli avec dépens; appel incident rejeté avec dépens.

Procureurs de la demanderesse, appelante: Brisset, Reycraft, Bishop & Davidson, Montréal.

Procureurs des défendeurs, intimés: Langlois, Langlois & Gaudreau, Québec.

¹³ [1937] 3 D.L.R. 1 at 6, 46 C.R.C. 293.

¹³ [1937] 3 D.L.R. 1 à 6, 46 C.R.C. 293.