

T-2067-88

Les Industries Perlite Inc., Pentex Inc. and Can-Flo International Corporation, carrying on business under the style Lantana Peat & Soil (*Plaintiffs*)

v.

The Owners and all Others Interested in the Ship *Marina Di Alimuri*, The Ship *Marina Di Alimuri*, and Italmare S.p.A. (*Defendants*)

INDEXED AS: *INDUSTRIES PERLITE INC. v. MARINA DI ALIMURI (THE) (T.D.)*

Trial Division, Nadon J. — Québec City, May 2, 3, 4, 5, August 15, 16, 17, 18, September 14; Montréal, September 20, 21, 22, December 20, 21, 22, 1994; Vancouver, December 8, 1995.

*Maritime law — Carriage of goods — Action for damage to cargo of peat moss — Plaintiffs representing peat moss having certain stowage factor, but heavy rain prior to, during loading resulting in much lower stowage factor — Bulkhead collapsing during loading — Gencon-form charter-party excluding shipowners from absolute liability to provide seaworthy vessel, liability arising from loading, stowage — Peat moss cargo "dangerous goods" — Master not at fault in accepting to load cargo and in not stopping loading — No knowledge, possible knowledge of danger — Neither shipper nor carrier aware of danger — Shipper's implied common law duty not to ship dangerous goods applied.*

*Maritime law — Contracts — Pentex selling peat moss to Lantana FOB — Perlite chartering ship for undisclosed principal, Lantana — Perlite, Italmare (shipowners) entering Gencon-form charter-party — Nothing indicating Italmare not willing to treat undisclosed principal as party to contract — Lantana, Perlite bound by charter-party — Under FOB term, seller bearing liability for cost, safety of goods until passing ship's rail — Risk of loss of cargo loaded on ship with Lantana; risk to cargo on dock with Pentex — Hague Rules not incorporated in charter-party — Relationship between charterers, owners governed by charter-party only — Cl. 2 relieving carriers*

T-2067-88

Les Industries Perlite Inc., Pentex Inc. et Can-Flo International Corporation, faisant affaires sous le nom de Lantana Peat & Soil (*demanderes-ses*)

c.

Les propriétaires du navire *Marina Di Alimuri*, toutes les autres personnes ayant un droit sur ce navire, le navire *Marina Di Alimuri*, et Italmare S.p.A. (*défendeurs*)

RÉPERTORIÉ: *INDUSTRIES PERLITE INC. c. MARINA DI ALIMURI (LE) (1<sup>re</sup> INST.)*

Section de première instance, juge Nadon — Québec, 2, 3, 4, 5 mai, 15, 16, 17, 18 août, 14 septembre; Montréal, 20, 21, 22 septembre, 20, 21, 22 décembre 1994; Vancouver, 8 décembre 1995.

*Droit maritime — Transport de marchandises — Action pour dommages causés à une cargaison de mousse de tourbe — Les demanderes-ses avaient déclaré que la mousse de tourbe avait un certain coefficient d'arrimage, mais après des pluies abondantes avant et durant le chargement, le coefficient d'arrimage était beaucoup moins élevé — Une cloison s'est effondrée durant le chargement — Une charte-partie rédigée selon la formule Gencon exonérait les propriétaires du navire de l'obligation absolue de fournir un navire en état de navigabilité et de toute responsabilité découlant du chargement et de l'arrimage — La mousse de tourbe constituait des «marchandises dangereuses» — Le capitaine n'était pas en faute quand il a accepté de charger la cargaison et n'a pas interrompu le chargement — Il n'était pas au courant de l'existence d'un danger possible — Ni le chargeur ni le transporteur n'étaient au courant du danger — L'obligation qui, en common law, est faite implicitement au chargeur de ne pas transporter de marchandises dangereuses a été appliquée.*

*Droit maritime — Contrats — Pentex a vendu de la mousse de tourbe à Lantana à des conditions franco à bord — Perlite a affrété un navire pour le compte d'un mandant anonyme, Lantana — Perlite et Italmare (les propriétaires du navire) ont conclu une charte-partie selon la formule Gencon — Rien ne permettait à Perlite de conclure que Italmare ne consentait pas à traiter son mandant anonyme comme une partie au contrat — Lantana et Perlite étaient liés par la charte-partie — Selon les conditions franco à bord, le vendeur assume l'entière responsabilité pour les frais et la sécurité des marchandises jusqu'à ce qu'elles aient passé le bastingage — Le*

*from absolute obligation to provide seaworthy vessel — Cl. 16, 19 relieving shipowners from liability arising from loading, stowage — Once plaintiffs show cargo received by shipowners, subsequently damaged, burden on owners to prove damages resulted from cause for which not liable under Cl. 2 — Plaintiffs' loss caused by peat moss exerting forces on ship's bulkhead, causing it to collapse — Defendants not liable.*

This was an action for damages arising from the shipment of a cargo of peat moss. The plaintiffs had guaranteed a maximum stowage factor, but after heavy rain prior to and during loading the stowage factor was much lower. When so advised, the captain modified his stowage plan. During loading a bulkhead collapsed. The cargo was discharged onto a gravel surface. The plaintiffs alleged that the defendants had failed in their obligations to ensure that the vessel was seaworthy and to safely load, stow, handle, care for, carry, discharge and deliver their cargo. The defendants counterclaimed, alleging that the damage to their ship was due to the plaintiffs' failure to inform them of the dangerous nature of the cargo.

Pemtex had sold the peat moss to Lantana FOB. Pursuant to the contract of sale, Perlite chartered the ship as an agent for its undisclosed principal, Lantana. Italmare, as shipowners, and Perlite, as charterers, had entered into a charter-party in the Gencon form. Clause 2 provided that the shipowner would only be liable for loss or damage caused by negligent or improper stowage (unless the stowage was performed by the shippers or their stevedores), by the personal want of due diligence on the part of the owners or their managers to make the ship in all respects seaworthy, or by the personal act or default of the owners or their managers. It also provided that the shipowners were not liable for any loss or damage to cargo "arising from any other cause whatsoever", including the fault or negligence of the captain or crew and of servants or agents. Clause 16 provided that the cargo was to be loaded and trimmed "free of risk and expense to the vessel". Clause 19 provided that the charterers were liable

*risque de perte à l'égard de la cargaison chargée à bord était transféré à Lantana; le risque pour ce qui était de la cargaison restée à quai demeurait entre les mains de Pemtex — Les Règles de La Haye n'étaient pas incorporées dans la charte-partie — La relation entre les affréteurs et les propriétaires était régie par la charte-partie uniquement — La clause 2 décharge les transporteurs de l'obligation absolue de fournir un navire en état de navigabilité — Les clauses 16 et 19 déchargent les propriétaires du navire de la responsabilité des dommages découlant du chargement et de l'arrimage — Une fois que les demanderesse ont prouvé que les propriétaires ont reçu la cargaison et qu'elle a été endommagée par la suite, il incombe aux propriétaires de prouver que les dommages résultaient d'une cause dont ils ne sont pas responsables en vertu de la clause 2 — La perte subie par les demanderesse a été causée par le fait que la mousse de tourbe a exercé une pression sur la cloison du navire et l'a fait s'effondrer — Les défendeurs n'en étaient pas responsables.*

Il s'agissait d'une action en dommages-intérêts découlant du transport d'une cargaison de mousse de tourbe. Les demanderesse avaient garanti un coefficient d'arrimage maximal, mais après des pluies abondantes avant et durant le chargement, le coefficient d'arrimage était beaucoup moins élevé. Lorsqu'il en a été informé, le capitaine a modifié son plan d'arrimage. Une cloison s'est effondrée durant le chargement. La cargaison a été déchargée sur un revêtement de gravier. Les demanderesse ont soutenu que les défendeurs n'avaient pas rempli leur obligation de s'assurer que le navire était en état de navigabilité ainsi que leur obligation de charger, d'arrimer, de traiter, de manipuler avec soin, de transporter, de décharger et de livrer leur cargaison de façon sécuritaire. Les défendeurs ont présenté une demande reconventionnelle et allégué que les dommages causés à leur navire découlaient du fait que les demanderesse avaient omis de les informer de la nature dangereuse de la cargaison.

Pemtex avait vendu la mousse de tourbe à Lantana avec des conditions franco à bord. Selon le contrat de vente, Perlite a affrété le navire à titre d'agent pour son mandant anonyme, Lantana. Italmare, à titre de propriétaire du navire, et Perlite, à titre d'affréteur, avaient conclu une charte-partie selon la formule Gencon. La clause 2 prévoyait que le propriétaire du navire ne serait responsable que de la perte ou des dommages causés par un arrimage impropre ou négligent (sauf dans le cas de l'arrimage effectué par les chargeurs ou leurs manutentionnaires), par manque de soin diligent de la part des armateurs ou de leur gérant pour mettre le navire en tous points en état de bonne navigabilité ou par faute personnelle ou manquement des armateurs ou de leur gérant. Elle prévoyait également que le propriétaire du navire n'était responsable d'aucune perte ou d'aucun dommage «provenant du fait de toute autre cause quelle qu'elle soit», même provenant de la négligence ou de la déficience du capitaine, de l'équi-

for any damage caused to the vessel by the stevedores. Clause 32 incorporated into the charter-party and all the bills of lading issued under the charter-party the New Jason Clause, new Both-to-Blame Collision Clause, Chamber of Shipping War Risk Clauses 1 & 2, and the P & I Bunkering Clause. It also provided that the Canadian and U.S. Clauses Paramount shall be "incorporated in all bills of lading issued hereunder".

*Canada Shipping Act*, section 2 defines "dangerous goods" as goods that by reason of their nature, quantity or mode of stowage are liable to endanger the lives of the passengers or imperil the ship.

The issues were whether Lantana was a party to the charter-party; whether Perlite was bound by the terms and conditions of the charter-party; whether the charter-party excluded the defendants from liability; whether the master of the ship was at fault for accepting to load the peat moss and/or in failing to stop the loading operation; whether the peat moss was a dangerous cargo; and, whether Lantana and Perlite were responsible for the damages caused by the cargo.

*Held*, the action should be dismissed; the counterclaim against Perlite and Lantana should be allowed; the counterclaim against Pemtex should be dismissed.

Lantana was Perlite's undisclosed principal and as such bound by the terms and conditions of the charter-party. It does not matter whether an agent discloses the identity of his principal unless the other party is unwilling to treat an undisclosed principal as a party to the contract. Nothing indicated to Perlite that Italmare was not willing to treat its undisclosed principal as a party to the contract. Also, Pemtex and Lantana, the parties to the contract of sale, intended that Perlite, acting on behalf of Lantana, would be shipper of the cargo in so far as the contract of carriage was concerned, and that bills of lading would be taken out by Perlite, either in its own name or in the name of Lantana. It is not unusual in a sale made on FOB terms for the buyer to assume the role of shipper of the cargo. Perlite was also bound by the terms and conditions of the charter-party. Perlite contracted with Italmare and never advised Italmare that it was acting on behalf of an undisclosed principal. Pemtex was not a party to the contract of carriage. It fulfilled its obligations under the contract of sale by putting the cargo on the ship for Lantana. Pemtex' recourse was in tort. Under the FOB

page ou de quelque autre préposé ou agent. La clause 16 prévoyait que la cargaison devait être chargée et compensée, «sans risque et sans frais pour le navire». La clause 19 prévoyait que les affrétteurs étaient responsables de tout dommage causé au navire par les manutentionnaires. La clause 32 incorporait dans la charte-partie et dans tous les connaissements délivrés en vertu de celle-ci la clause New Jason, la nouvelle clause d'abordage en cas de faute de part et d'autre, les clauses 1 et 2 de risque de guerre de la chambre de navigation et la clause de soutes du club de protection et d'indemnisation. Elle prévoyait également que les clauses attributives de prépondérance générale canadiennes et américaines devaient aussi être «incorporées dans tous les connaissements délivrés en vertu des présentes».

L'article 2 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* définit les «marchandises dangereuses» comme étant celles qui, par leur nature, leur quantité ou leur mode d'arrimage, sont susceptibles de compromettre la vie des passagers ou la sécurité du navire.

Il s'agissait de savoir si Lantana était une partie au contrat de charte-partie; si Perlite était liée par les modalités de la charte-partie; si la charte-partie exonérait les défendeurs de toute responsabilité; si le capitaine du navire était fautif quand il a accepté de charger la mousse de tourbe ou quand il a omis d'arrêter les opérations de chargement; si la mousse de tourbe constituait une cargaison dangereuse; et si Lantana et Perlite étaient responsables des dommages causés à la cargaison.

*Jugement*: l'action doit être rejetée; la demande reconventionnelle intentée contre Perlite et Lantana doit être accueillie; la demande reconventionnelle intentée contre Pemtex doit être rejetée.

Lantana était le mandant anonyme de Perlite et était donc liée par les modalités de la charte-partie. Peu importe qu'un agent divulgue à l'autre partie l'identité du mandant à moins que l'autre partie ne consente pas à considérer un mandant anonyme comme partie au contrat. Rien ne permettait à Perlite de conclure que Italmare ne consentait pas à traiter son mandant anonyme comme une partie au contrat. De plus, Pemtex et Lantana, les parties au contrat de vente, voulaient que Perlite, agissant au nom de Lantana, soit le chargeur de la cargaison, en ce qui concernait le contrat de transport, et que des connaissements soient pris par Perlite, en son nom propre ou au nom de Lantana. Il n'est pas inhabituel, dans le cas d'une vente avec des conditions franco à bord, que l'acheteur assume le rôle de chargeur de la cargaison. Perlite était également liée par les modalités de la charte-partie. Perlite a conclu un contrat avec Italmare et n'a jamais informé ou avisé Italmare qu'elle agissait pour un mandant anonyme. Pemtex n'était pas une partie au contrat de transport. Elle a rempli ses obligations en vertu du contrat de vente en mettant la cargaison à bord du navire au nom de Lantana. Pemtex

term the seller must pay the cost and bear the full liability for the cost and safety of the goods until the point of their passing the ship's rail, at which time delivery is complete and the risk of loss in the goods is transferred to the buyer. The risk of loss of the peat moss loaded on the ship was transferred to Lantana. Title and risk to the cargo which remained on the dock remained with Pentex.

There were no reasons for not giving effect to the clear language of Clause 2. There is no material difference between Clause 13 of the *Baltimex* form and Clause 2 of the *Gencon* form. The shipowners will only be liable, in addition to their liability for improper stowage, for loss of or damage to the plaintiffs' cargo if the loss or damage results from their personal want of due diligence in making the ship seaworthy or where the loss or damage to cargo results from a personal act or default on their part or on the part of their managers. The shipowners will incur no liability for any loss or damage to cargo caused by the fault or negligence of their servants and agents including that of their captain and crew. With respect to loss or damage arising from the unseaworthiness of the vessel, the clause provides that the shipowners shall be liable if, by reason of personal want of due diligence, they fail to make the vessel seaworthy. The purpose of Clause 2 of the *Gencon* charter-party is to relieve the shipowners from their absolute obligation to provide a seaworthy vessel. Clause 16 rendered the charterers liable for loss or damage arising from improper stowage. The combined effect of Clauses 16 and 19 was to relieve the shipowners of any liability arising from the loading and stowage of the cargo on board their ship.

The *Hague Rules* were not incorporated in the charter-party. There was no provision in the charter-party stipulating that the clauses paramount were part of the charter-party, except to the extent that Clause 32 provides that the clauses paramount shall be incorporated in all bills of lading issued pursuant to the charter-party. Thus, the relationship between the charterers and the owners was governed by the terms and conditions of the charter-party only.

The burden of proving that shipowners are in breach of contract rests upon the charterers. Once the plaintiffs show that the cargo was received by the shipowners and damage caused thereto, the burden falls upon the owners to prove that, in effect, the damages resulted from a cause for which they are not liable under Clause 2.

avait un recours en responsabilité civile délictuelle. En vertu des conditions *franco à bord*, le vendeur doit acquitter les frais et assumer l'entière responsabilité pour les frais et la sécurité des marchandises jusqu'à ce qu'elles aient passé le *bastingage*, qui représente le moment où la livraison est effectuée et où le risque de perte des marchandises est transféré à l'acheteur. Le risque de perte à l'égard de la mousse de tourbe chargée à bord du navire était transféré à Lantana. Le risque et le titre pour ce qui est de la cargaison restée à quai demeuraient entre les mains de Pentex.

Il n'y avait aucun motif pour ne pas donner effet au libellé clair de la clause 2. Il n'existe pas de différence importante entre la clause 13 de *Baltimex* et la clause 2 de *Gencon*. Les propriétaires du navire ne seront responsables (outre leur responsabilité pour *arrimage défectueux*) de la perte ou du dommage subi par la cargaison des demanderessees que si la perte ou le dommage découle de leur manque personnel de soin diligent à rendre le navire apte à prendre la mer, ou si la perte ou le dommage à la cargaison résulte d'un acte ou d'un manquement personnel de leur part ou de la part de leurs gérants. Les propriétaires n'engageront aucune responsabilité pour toute perte ou tout dommage à la cargaison causé par la faute ou la négligence de leurs préposés et agents, notamment la faute et la négligence de leur capitaine et de l'équipage. En ce qui concerne la perte ou le dommage résultant de l'incapacité du navire à prendre la mer, la clause prévoit que les propriétaires sont responsables si, en raison d'un manque de diligence raisonnable, ils omettent de rendre le navire apte à prendre la mer. L'objectif de la clause 2 de la charte-partie *Gencon* est de libérer les propriétaires de leur obligation absolue de fournir un navire apte à prendre la mer. La clause 16 avait pour effet de rendre les affréteurs responsables de la perte ou du dommage découlant d'un *arrimage impropre*. Les clauses 16 et 19, prises ensemble, avaient pour effet de décharger les propriétaires de toute responsabilité découlant du chargement et de l'*arrimage* de la cargaison à bord du navire.

Les *Règles de La Haye* n'ont pas été intégrées dans la charte-partie. Celle-ci ne contenait aucune stipulation prévoyant que les clauses attributives de prépondérance faisaient partie de la charte-partie, sauf dans la mesure où la clause 32 prévoit qu'elles doivent être incorporées dans tous les connaissements délivrés conformément à la charte-partie. Dès lors, la relation entre les affréteurs et les propriétaires était régie uniquement par les modalités de la charte-partie.

Il incombe aux affréteurs de prouver que les propriétaires ont manqué à l'exécution du contrat. Une fois que les demanderessees ont montré que la cargaison a été reçue par les propriétaires et que des dommages y avaient été causés, il incombe aux propriétaires de prouver qu'en réalité les dommages découlaient d'une cause dont la responsabilité ne leur incombe pas en vertu de la clause 2.

The plaintiffs' loss was caused by the fact that the peat moss exerted forces on the ship's bulkhead which caused it to collapse. The defendants were not responsible for that cause. The plaintiffs' loss did not result from the ship's unseaworthiness or from a personal act or default by the shipowners or their managers.

The moisture content of the cargo exceeded 90% of the flow moisture point, an amount greater than that deemed safe by the Bulk Cargo Code for carriage by sea in general cargo vessels. The peat moss loaded on board the ship was "liable to endanger the lives of crew members" and "to imperil the ship". The captain was not at fault in accepting to load the cargo, and in not stopping the loading operation. He did not know and could not have known of the danger posed by the peat moss. He expected a very light cargo. Only after loading had begun did he become concerned with the possibility that the peat moss might shift, but he was never concerned that the peat moss might endanger his ship because of the hydrostatic pressure that it might create. The plaintiffs ought to have known the characteristics of their cargo and should have informed the shipowners of those characteristics prior to the loading on board of their cargo. Neither the defendants nor the captain could be blamed for not being knowledgeable with respect to this cargo.

Neither the shippers nor the carrier were aware of the dangers posed by their cargo to the ship. The general rule at common law is that the shipper impliedly warrants not to ship dangerous goods without first notifying the carrier of their particular and/or peculiar characteristics of which he is aware, or deemed to be aware. Failure to warn of the known dangerous propensities of the cargo will result in liability for damage to the ship and other cargo. That liability is varied where the carrier, members of the crew or shipowners ought reasonably to have known of the dangerous nature of the cargo. The exception is based on consent to some of the risks associated with the shipment. Even if the plaintiffs were not aware of the dangerous nature of their cargo, they were liable for the damages caused to the ship.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Shipping Act*, R.S.C., 1985, c. S-9, s. 2 "dangerous goods" or "goods of a dangerous nature".

La perte subie par les demanderesse a été causée par le fait que la mousse de tourbe a exercé sur la cloison du navire des forces qui l'ont fait s'effondrer. Les défendeurs n'étaient pas responsables de cette cause. La perte des demanderesse ne résultait pas de l'innavigabilité du navire ou d'un acte ou d'un manquement personnel de la part de ses propriétaires ou de la part de leurs gérants.

La teneur en humidité de la cargaison dépassait 90 p. 100 du point d'affaissement, ce qui était plus élevé que le pourcentage réputé sécuritaire par le Code des cargaisons en vrac pour le transport par mer sur un transporteur de marchandises générales. La mousse de tourbe chargée à bord du navire était «susceptible de compromettre la vie des passagers» ou «la sécurité du navire». Le capitaine n'était pas en faute quand il a accepté de charger la cargaison de mousse de tourbe et n'a pas interrompu les opérations de chargement. Il ne savait pas et n'aurait pas pu savoir quel était le danger que représentait la mousse de tourbe. Il s'attendait à ce que la cargaison soit très légère. Ce n'est qu'après le début du chargement que le capitaine s'est inquiété du ripage éventuel de la mousse de tourbe, mais il ne s'est jamais inquiété du fait que la mousse de tourbe pouvait compromettre la sécurité de son navire à cause de la pression hydrostatique qu'elle pouvait créer. Les demanderesse auraient dû connaître les caractéristiques de leur cargaison et auraient dû en informer les propriétaires du navire avant le chargement de leur cargaison à bord. Ni les défendeurs ni le capitaine ne pouvaient être blâmés de ne pas posséder les connaissances requises au sujet de cette cargaison.

Ni les chargeurs ni le transporteur ne connaissaient les dangers posés par la cargaison qui devait être transportée. La règle générale en common law veut que le chargeur garantisse implicitement de ne pas transporter de marchandises dangereuses sans aviser, au préalable, le transporteur de leurs caractéristiques particulières ou singulières dont il a connaissance ou dont il est réputé avoir connaissance. Si le chargeur omet d'informer les parties concernées des propriétés dangereuses connues de la cargaison, toute responsabilité en matière de dommages, notamment au navire et aux autres cargaisons, lui incombera. Cette responsabilité est modifiée lorsque le transporteur, les membres de l'équipage ou les armateurs auraient dû connaître de façon raisonnable la nature dangereuse de la cargaison. L'exception est fondée sur le consentement à assumer certains risques liés à la cargaison. Même si les demanderesse n'étaient pas au courant de la nature dangereuse de leur cargaison, elles étaient responsables des dommages causés au navire.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance et Protocole*

*Carriage of Goods by Water Act*, R.S.C. 1970, c. C-15.

*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading and Protocol of Signature*, Brussels, August 25, 1924 (Hague Rules), Art. 4, R. 6.

*de signature*, Bruxelles, 25 août 1924 (Règles de La Haye), art. 4, règle 6.

*Loi sur la marine marchande du Canada*, L.R.C. (1985), ch. S-9, art. 2 «marchandises dangereuses» ou «marchandises de nature dangereuse».

*Loi sur le transport des marchandises par eau*, S.R.C. 1970, ch. C-15.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Teheran-Europe Company, Ltd. v. S. T. Belton (Tractors), Ltd.*, [1968] 2 Lloyd's Rep. 37 (C.A.); *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.*, [1954] 2 Q.B. 402; *Gesellschaft Burgerlichen Rechts and Others v. Stockholms Rederiaktiebolag Svea*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 546 (Q.B. (Com. Ct.)); *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F.Supp. 371 (N.D. Me. 1978); *Brass v. Maitland* (1856), 119 E.R. 940 (Q.B.); *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Company*, [1910] 2 K.B. 94 (C.A.); *Giannis N.K., The*, [1994] 2 Lloyd's Rep. 171 (Q.B. (Com. Ct.)); *Government of Ceylon v. Chandris*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 204 (Q.B. (Com. Ct.)); *Canadian Transport Co., Ltd. v. Court Line, Ltd.*, [1940] A.C. 934 (H.L.); *Itoh & Co. Ltd. v. Atlantska Plovidba (The Gundulic)*, [1981] 2 Lloyd's Rep. 418 (Q.B. (Com. Ct.)); *Great Northern Railway Co. v. L. E. P. Transport and Depository*, [1922] 2 K.B. 742 (C.A.).

##### DISTINGUISHED:

*Anglo-Saxon Petroleum Company, Ltd. v. Adamastos Shipping Company, Ltd.*, [1958] 1 Lloyd's Rep. 73 (H.L.).

##### CONSIDERED:

*Mitchell, Cotts & Co. v. Steel Brothers & Co.*, [1916] 2 K.B. 610; *Athanasia Comminos and Georges Chr. Lemos, The*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 277 (Q.B. (Com. Ct.)); *Amphion, The*, [1991] 2 Lloyd's Rep. 101 (Q.B. (Com. Ct.)).

##### REFERRED TO:

*Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.*, [1959] A.C. 576 (P.C.); *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1980] A.C. 827 (H.L.); *Stock v. Inglis* (1884), 12 Q.B.D. 564 (C.A.); *Wilson (J. Raymond) & Co., Ltd. v. Norman Scratchard, Ltd.* (1944), 77 Ll. L. Rep. 373 (K.B.); *Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe)*, [1972] 1 Lloyd's Rep. 201 (C.A.); *Williams v. East India Company* (1802), 102 E.R. 571 (K.B.); *Acatos v. Burns* (1878), 3 Ex. D. 282 (C.A.); *Trans-*

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Teheran-Europe Company, Ltd. v. S. T. Belton (Tractors), Ltd.*, [1968] 2 Lloyd's Rep. 37 (C.A.); *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.*, [1954] 2 Q.B. 402; *Gesellschaft Burgerlichen Rechts and Others v. Stockholms Rederiaktiebolag Svea*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 546 (Q.B. (Com. Ct.)); *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F.Supp. 371 (N.D. Me. 1978); *Brass v. Maitland* (1856), 119 E.R. 940 (Q.B.); *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Company*, [1910] 2 K.B. 94 (C.A.); *Giannis N.K., The*, [1994] 2 Lloyd's Rep. 171 (Q.B. (Com. Ct.)); *Government of Ceylon v. Chandris*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 204 (Q.B. (Com. Ct.)); *Canadian Transport Co., Ltd. v. Court Line, Ltd.*, [1940] A.C. 934 (H.L.); *Itoh & Co. Ltd. v. Atlantska Plovidba (The Gundulic)*, [1981] 2 Lloyd's Rep. 418 (Q.B. (Com. Ct.)); *Great Northern Railway Co. v. L. E. P. Transport and Depository*, [1922] 2 K.B. 742 (C.A.).

##### DISTINCTION FAITE AVEC:

*Anglo-Saxon Petroleum Company, Ltd. v. Adamastos Shipping Company, Ltd.*, [1958] 1 Lloyd's Rep. 73 (H.L.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Mitchell, Cotts & Co. v. Steel Brothers & Co.*, [1916] 2 K.B. 610; *Athanasia Comminos and Georges Chr. Lemos, The*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 277 (Q.B. (Com. Ct.)); *Amphion, The*, [1991] 2 Lloyd's Rep. 101 (Q.B. (Com. Ct.)).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.*, [1959] A.C. 576 (P.C.); *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1980] A.C. 827 (H.L.); *Stock v. Inglis* (1884), 12 Q.B.D. 564 (C.A.); *Wilson (J. Raymond) & Co., Ltd. v. Norman Scratchard, Ltd.* (1944), 77 Ll. L. Rep. 373 (K.B.); *Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe)*, [1972] 1 Lloyd's Rep. 201 (C.A.); *Williams v. East India Company* (1802), 102 E.R. 571 (K.B.); *Acatos v. Burns* (1878), 3 Ex. D. 282 (C.A.); *Trans-*

*oceanica Society Italiana di Navigazione v. Shipton & Sons*, [1923] 1 K.B. 31.

*ceanica Society Italiana di Navigazione v. Shipton & Sons*, [1923] 1 K.B. 31.

## AUTHORS CITED

Cooke, Julian *et al. Voyage Charters*. London: Lloyd's of London Press, 1993.

Sassoon, David M. *C.I.F. and F.O.B. Contracts*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1984.

Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 3rd ed. Montréal: Y. Blais, 1988.

Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*. London: Pitman, 1988.

ACTION for damages arising from damage to a cargo of peat on the ground that the defendants had failed to ensure that the vessel was seaworthy and to safely load, stow, handle, care for, carry, discharge and deliver their cargo; counterclaim alleging that the damage to the ship was due to the plaintiffs' failure to inform them of the dangerous nature of the cargo. Action dismissed; counterclaim allowed.

## COUNSEL:

*Nick Spillane* for plaintiffs.  
*John G. O'Connor* for defendants.

## SOLICITORS:

*McMaster, Meighen*, Montréal, for plaintiffs.  
*Langlois Robert*, Québec City, for defendants.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

1 NADON J.:

## EDITOR'S NOTE #1

The Executive Editor has determined that the 100-page reasons for judgment herein should be published as abridged. This decision is of interest for its exposition on the Gencon and

## DOCTRINE

Cooke, Julian *et al. Voyage Charters*. London: Lloyd's of London Press, 1993.

Sassoon, David M. *C.I.F. and F.O.B. Contracts*, 3rd ed. London: Stevens & Sons, 1984.

Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 3rd ed. Montréal: Y. Blais, 1988.

Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*. London: Pitman, 1988.

ACTION en dommages-intérêts résultant des dommages causés à une cargaison de tourbe pour le motif que les défendeurs ne s'étaient pas assurés que le navire était en état de navigabilité et n'avaient pas chargé, arrimé, traité, manipulé avec soin, transporté, déchargé et livré leur cargaison de façon sécuritaire; demande reconventionnelle alléguant que les dommages causés au navire découlaient du fait que les demanderessees ne les avaient pas informés de la nature dangereuse de la cargaison. Action rejetée; demande reconventionnelle accueillie.

## AVOCATS:

*Nick Spillane* pour les demanderessees.  
*John G. O'Connor* pour les défendeurs.

## PROCUREURS:

*McMaster, Meighen*, Montréal, pour les demanderessees.  
*Langlois Robert*, Québec, pour les défendeurs.

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

LE JUGE NADON:

1

## NOTE DE L'ARRÊTISTE #1

Le directeur général a décidé que les motifs du jugement d'une longueur de 100 pages seraient publiés sous une forme abrégée. Ce jugement présente un intérêt en raison première-

Baltimé forms of charter-party with respect to relieving shipowners from the obligation to provide a seaworthy vessel and its review of the law as to the shipper's implied warranty not to ship dangerous goods without notifying the carrier of their peculiar characteristics. Three portions of the reasons have been deleted and in place of each a very brief summary has been prepared. The three omitted portions are: (1) the nature of the proceedings and facts of the case; (2) review of the evidence as to why the bulkhead collapsed and (3) plaintiffs' loss and quantum.

#### **EDITOR'S NOTE #2**

The plaintiffs' claim against the defendants was for damages arising from the shipment of a cargo of peat moss. As the cargo was being loaded, a bulkhead between two of the holds collapsed. This caused 50% of the cargo in hold number one to shift into number two. In view of the ship's condition, the Canadian Coast Guard would not permit the vessel to sail and the cargo had to be unloaded. The plaintiffs said that the ship was unseaworthy and unfit for the voyage and that defendants failed to safely load and stow the cargo. In their counterclaim, the defendants alleged damage to their ship due to plaintiffs' breach of the contract of carriage by failing to inform them of the dangerous nature of the cargo.

Perlite and Pemtex, two of the plaintiffs, are Quebec corporations while Can-Flo (operating as Lantana Peat & Soil) was incorporated under the laws of Florida. Perlite was dormant; Pemtex had been incorporated to exploit a peat bog and ship the moss to Florida. Lantana's

commentaire qu'il contient sur les formules Gencon et Baltimé de la charte-partie en ce qui concerne l'exonération des propriétaires du navire de l'obligation de fournir un navire en état de naviguer et deuxièmement de l'exposé du droit qu'il fait en ce qui a trait à la garantie implicite des chargeurs de ne pas charger des marchandises dangereuses sans informer le transporteur de leurs caractéristiques particulières. Trois parties des motifs ont été remplacées chacune par un très court résumé. Les trois parties omises sont: (1) la nature des procédures intentées et les faits de la cause; (2) l'examen des témoignages portant sur les raisons pour lesquelles la cloison s'est effondrée et (3) les pertes subies par les demanderesse et le montant des dommages-intérêts.

#### **NOTE DE L'ARRÊTISTE #2**

Les demanderesse ont intenté contre les défendeurs une action pour les dommages découlant du chargement d'une cargaison de mousse de tourbe. Une cloison entre deux cales s'est effondrée durant le chargement de la cargaison, de sorte qu'environ la moitié de la cargaison se trouvant dans la cale numéro un s'est déplacée dans la cale numéro deux. À cause de l'état du navire, la Garde côtière canadienne n'a pas permis au bâtiment de partir et la cargaison a dû être déchargée. Les demanderesse ont dit que le navire n'était pas en état de naviguer et apte à voyager et que les défendeurs n'ont pas chargé et arrimé la cargaison de façon sécuritaire. Dans leur demande reconventionnelle, les défendeurs ont allégué que les dommages causés à leur navire découlaient de l'inexécution, par les demanderesse, du contrat de transport puisqu'elles ne les avaient pas informés de la nature dangereuse de la cargaison.

Perlite et Pemtex, deux des demanderesse, sont des compagnies québécoises tandis que Can-Flo (faisant affaires sous le nom de Lantana Peat & Soil) a été constituée en compagnie conformément aux lois de la Floride. Perlite était inactive; Pemtex avait été constituée en compa-



business is blending peat moss with soil for sale to golf courses and other customers. Peat is decomposed and partly carbonized vegetable matter which is cut out from bogs. Formerly, the peat had been shipped by truck. This was the first time that it was to have been carried by bulk tanker. The principals of the plaintiffs had no expertise in the area of carriage of goods by sea but one of them, Germain, guaranteed the shipbroker that the stowage factor of the peat moss would not exceed 55 cubic feet per metric ton. The cargo to be shipped was described in the charter-party as "bulk harmless humus". The cargo was to be loaded "free of risk and expense to the vessel". There was heavy rain when the peat moss was being transported to the dock and during the loading process. The ship's captain had expected a cargo dry like saw dust but noticed that the cargo being loaded was "absolutely wet". He further observed that it was not peaking as would a grain cargo but was flat. He became concerned that the cargo might shift. Plaintiffs then advised the captain that the stowage factor could be only 40-45 cubic feet per metric ton. The captain modified his stowage plan by loading the peat moss in alternate holds. This revised stowage plan was approved on behalf of the ship's owners. The bulkhead suddenly gave way as loading was in progress. Plaintiffs said that their cargo became a total loss. The cargo was discharged onto a gravel surface and thereby contaminated. They could not charter another ship because of the lateness of the season. Defendants' case was that the cargo could not be transported by bulk carrier and that it was contaminated due to plaintiffs' failure to protect it.

gnie en vue de l'exploitation d'une tourbière et de l'expédition de la mousse en Floride. Lantana mélange de la mousse de tourbe à de la terre dans le but de vendre ce produit à des clubs de golf et à d'autres clients. La tourbe est une substance végétale décomposée par l'eau et en partie carbonisée, qui est enlevée des tourbières par découpage. Auparavant, la tourbe était expédiée par camion. C'était la première fois qu'elle devait être transportée par vraquier. Les mandants des demanderesses n'avaient aucune expérience dans le domaine du transport de marchandises par mer, mais l'un d'eux, Germain, a assuré le courtier d'affrètement maritime que le coefficient d'arrimage de la mousse de tourbe ne dépasserait pas les 55 pieds cubes par tonne métrique. La cargaison qui devait être expédiée était décrite dans la charte-partie comme de l'«humus inoffensif en vrac». La cargaison devait être chargée «sans risque et sans frais pour le navire». Il y a eu des pluies abondantes pendant le transport de la mousse de tourbe jusqu'au quai et pendant le chargement lui-même. Le capitaine du navire s'attendait à une cargaison aussi sèche que de la sciure, mais il a remarqué que la cargaison en cours de chargement était «complètement mouillée». Il a en outre observé que la cargaison ne formait pas un amas conique comme une cargaison céréalière mais qu'elle était affaissée. Il a conclu qu'il était possible que la cargaison ripe. Les demanderesses ont ensuite informé le capitaine qu'il était possible que le coefficient d'arrimage soit seulement de 40 à 45 pieds cubes par tonne métrique. Le capitaine a modifié son plan d'arrimage en chargeant la mousse de tourbe dans des cales en alternance. Ce plan d'arrimage révisé a été approuvé au nom des propriétaires du navire. La cloison a soudainement cédé au cours du chargement. Les demanderesses ont fait valoir que leur cargaison était devenue une perte totale. La cargaison a été déchargée sur un revêtement de gravier et a été ainsi contaminée. Elles n'ont pas pu affréter un autre navire parce que la saison était déjà bien avancée. Les défendeurs ont soutenu que la cargaison ne pouvait pas

être transportée par un vraquier et qu'elle a été contaminée parce que les demanderesses ne l'ont pas protégée.

### ANALYSIS

1. The parties to the contract of carriage.

2 During the summer of 1988, Germain met Keith Cavanaugh of Gibson in order to find a suitable ship to carry peat moss to Florida. The *Marina Di Alimuri* was the second ship offered to Germain and his partners. It will be recalled that Gibson initially offered the *Frota America* in early August 1988 but that ship was not found suitable. When Gibson contacted Germain in early October with respect to the *Marina Di Alimuri*, Germain, after consulting with Caruso, advised Gibson that "they" would take her.

3 As a result, a charter-party in the Gencon form dated October 4, 1988, was entered into between Italmare, as owners of the ship, and Perlite, as charterers. Even though the charter-party had not yet been signed by Perlite when the bulkhead collapsed on October 28, 1988,<sup>1</sup> I have no hesitation in concluding that the terms and conditions thereof are binding upon owners and charterers.

4 As I have already stated, Gibson, on October 4, 1988, after speaking to Germain, confirmed to the shipowners that Perlite accepted the ship. The Gibson telex sets out the essential terms of the agreement reached by the parties. Prior to the incident and at least by October 18, Germain and Caruso had seen the charter-party and had, in my view, accepted the terms thereof. In that respect, I wish to refer to Clause 4 of the contract of sale which reads as follows:

The charter contract between Italmare SPA, Italy, owners and LES INDUSTRIES PERLITE INC., Ville St-Pierre, Quebec, charterers, of which one copy is in the hands of LANTANA PEAT & SOIL shall be an integral part of this agreement, including the different attached clauses, above contract already approved by you.

### ANALYSE

1. Les parties au contrat de transport

Pendant l'été 1988, Germain a rencontré Keith Cavanaugh de Gibson pour trouver un navire convenable pour transporter la mousse de tourbe en Floride. Le *Marina Di Alimuri* était le deuxième navire proposé à Germain et à ses associés. Il faut se rappeler que Gibson leur avait offert, au départ, le *Frota America* au début d'août 1988, mais que ce navire n'avait pas été jugé convenable. Lorsque Gibson a communiqué avec Germain au début d'octobre à l'égard du *Marina Di Alimuri*, Germain, après avoir consulté Caruso, a avisé Gibson qu'«ils» prendraient ce navire.

Ainsi, une charte-partie sur une formule Gencon a été conclue entre Italmare, à titre de propriétaires du navire, et Perlite, comme affréteurs, en date du 4 octobre 1988. Même si la charte-partie n'avait pas encore été signée par Perlite au moment où la cloison s'est effondrée le 28 octobre 1988<sup>1</sup>, je n'hésite pas à conclure que les modalités de celle-ci lient les propriétaires et les affréteurs.

Comme je l'ai déjà mentionné, le 4 octobre 1988, Gibson, après avoir discuté avec Germain, a confirmé aux propriétaires que Perlite acceptait le navire. Le télex de Gibson énonce les conditions essentielles de l'entente conclue entre les parties. Avant l'incident, et au moins avant le 18 octobre, Germain et Caruso avaient vu la charte-partie et en avaient, à mon avis, accepté les conditions. À cet égard, je voudrais faire référence à la clause 4 du contrat de vente qui se lit ainsi:

[TRADUCTION] Le contrat d'affrètement entre Italmare SPA (Italie), propriétaires et LES INDUSTRIES PERLITE INC., Ville Saint-Pierre (Québec), affréteurs, dont LANTANA PEAT & SOIL a obtenu copie, fait partie intégrante de la présente entente, y compris les différentes clauses qui y sont jointes, le contrat ci-dessus ayant déjà été approuvé par vous.

- 5 In other words, as of October 18, 1988, Germain and Caruso had copies of the charter-party and had, in effect, agreed to be bound by the terms and conditions thereof. 5
- 6 The defendants submit that the charter-party was entered into by Perlite on behalf of Lantana. In support of this submission, counsel for the defendants referred me to Clause 2 of the contract of sale between Pemtex and Lantana. That part of Clause 2 which is relevant for counsel's submission reads as follows: 6
- Price for the freight: 7.50 \$ U.S. funds per metric ton, fully payable on signing of Bills of Lading to "LES INDUSTRIES PERLITE INC." who have chartered the vessel for LANTANA PEAT & SOIL and according to your instructions and already accepted by you.
- 7 This, counsel submits, clearly indicates that Lantana had authorized Perlite to conclude the charter-party on its behalf. I agree with counsel's submission. 7
- 8 It cannot be doubted that Lantana authorized Perlite to enter on its behalf into the charter-party contract. Clause 2 of the contract of sale makes it abundantly clear that Lantana accepted the terms and conditions of the charter-party. I should also add that the terms and conditions of the charter-party were incorporated into the contract of sale between Pemtex and Lantana. 8
- 9 I have come to the conclusion that Perlite did, in fact, charter the ship as an agent for its undisclosed principal, Lantana. In reaching this conclusion, I have taken into consideration Clause 2 of the contract of sale and the overall arrangements between Perlite, Pemtex and Lantana. 9
- 10 Germain personally owned the "claims" to prospect and extract the peat from the peat bog. Germain leased these rights to Terrassement Mingan which then undertook to extract the peat and ship it from the peat bog to the loading port. Després testified that, following the extraction and the shipping of the peat to Sept-Îles, Terrassement Mingan immediately sold the peat to Pemtex. Consequently, when the peat arrived at the IOC dock, Pemtex was the owner 10
- Autrement dit, à compter du 18 octobre 1988, Germain et Caruso avaient des copies de la charte-partie et de fait, convenus d'être liés par les modalités de celle-ci. 5
- Les défendeurs soutiennent que la charte-partie a été conclue par Perlite au nom de Lantana. À l'appui de cet argument, l'avocat des défendeurs m'a présenté la clause 2 du contrat de vente entre Pemtex et Lantana. La partie de la clause 2 pertinente à l'argument de l'avocat se lit comme suit: 6
- [TRADUCTION] Prix pour le fret: 7,50 \$ US par tonne métrique, entièrement payable à la signature des connaissements à «LES INDUSTRIES PERLITE INC.» qui a affrété le navire pour LANTANA PEAT & SOIL et conformément à vos directives, que vous avez déjà acceptés.
- Cette clause, selon l'avocat, indique clairement que Lantana avait autorisé Perlite à conclure la charte-partie en son nom. Je suis d'accord avec l'argument de l'avocat. 7
- L'on ne peut douter que Lantana ait autorisé Perlite à conclure, en son nom, le contrat de charte-partie. La clause 2 du contrat de vente montre clairement que Lantana a accepté les modalités de la charte-partie. Je devrais aussi ajouter que ces modalités ont été incluses dans le contrat de vente entre Pemtex et Lantana. 8
- J'en suis arrivé à la conclusion que Perlite a, en fait, affrété le navire en tant qu'agent pour son mandant anonyme, Lantana. Pour en arriver à cette conclusion, j'ai tenu compte de la clause 2 du contrat de vente et de l'ensemble des dispositions conclues entre Perlite, Pemtex et Lantana. 9
- Germain détenait personnellement les «concessions» pour la prospection et l'extraction de mousse de tourbe dans la tourbière. Il a loué ces droits à Terrassement Mingan qui a, par la suite, entrepris d'extraire la tourbe et de l'expédier depuis la tourbière au port de chargement. Després a déclaré dans son témoignage qu'après l'extraction et l'expédition de la tourbe à Sept-Îles, Terrassement Mingan l'avait immédiatement vendue à Pemtex. En conséquence, 10

thereof. It should be recalled that, according to Després, Pemtex had been incorporated<sup>2</sup> to sell and ship peat to Lantana in Florida. That was its business.

lorsque la tourbe est arrivée au quai d'IOC, Pemtex en était propriétaire. Il faut se souvenir que, selon Després, Pemtex avait été constituée en société<sup>2</sup> afin de vendre et d'expédier de la tourbe à Lantana en Floride; c'était là son activité commerciale.

11 It will also be recalled that Perlite, according to Germain who owned all of its shares, was a dormant company. Perlite was neither the vendor nor the buyer of the peat. Perlite was, in effect, Germain's personal company. Neither Després nor Caruso had any interest in Perlite.

Il faut aussi se souvenir que selon Germain, Perlite, dont il possédait toutes les actions, était une société inactive. Perlite n'était ni le vendeur ni l'acheteur de la tourbe. Perlite était, en fait, la société personnelle de Germain. Ni Després ni Caruso ne possédaient un intérêt dans Perlite.

12 Clause 2 of the contract of sale stipulates what should be obvious and that is that Perlite, in chartering the ship, was acting as agent on behalf of a principal. Perlite could have acted only on behalf of either Pemtex or Lantana, the principals to the contract of sale and the parties interested in the peat. In my view, through Clause 2 of the contract of sale, Pemtex and Lantana put down in words what they understood to be Perlite's role in chartering the ship. Clause 2 of the contract of sale clearly stipulates that Perlite chartered the ship for Lantana pursuant to Lantana's instructions.

La clause 2 du contrat de vente stipule ce qui devrait être évident, c'est-à-dire que Perlite, lorsqu'elle a affrété le navire, agissait comme agent au nom d'un mandant. Perlite ne pouvait avoir agi qu'au nom de Pemtex ou de Lantana, les mandants de ce contrat de vente et les parties intéressées par la tourbe. À mon avis, dans la clause 2 du contrat de vente, Pemtex et Lantana ont consigné ce qu'elles croyaient être le rôle de Perlite dans l'affrètement du navire. La clause 2 du contrat de vente stipule clairement que Perlite affrétait le navire pour Lantana, selon les directives de Lantana.

13 I am therefore of the view that Lantana was Perlite's undisclosed principal and that, consequently, it is bound by the terms and conditions of the charter-party. In *Teheran-Europe Company, Ltd. v. S. T. Belton (Tractors), Ltd.*, [1968] 2 Lloyd's Rep. 37 (C.A.), at page 41, Lord Diplock stated:

Je suis donc d'avis que Lantana était le mandant anonyme de Perlite et, qu'en conséquence, elle est liée par les modalités de la charte-partie. Dans l'arrêt *Teheran-Europe Company, Ltd. v. S. T. Belton (Tractors), Ltd.*, [1968] 2 Lloyd's Rep. 37 (C.A.), à la page 41, lord Diplock a déclaré ceci:

Where an agent has . . . authority and enters into a contract with another party intending to do so on behalf of his principal, it matters not whether he discloses to the other party the identity of his principal, or even that he is contracting on behalf of a principal at all, if the other party is willing or leads the agent to believe that he is willing to treat as a party to the contract anyone on whose behalf the agent may have been authorized to contract. In the case of an ordinary commercial contract such willingness of the other party may be assumed by the agent unless either the other party manifests his unwillingness or there are other circumstances which should lead the agent to realize that the other party was not so willing.

[TRADUCTION] Lorsqu'un agent est . . . habilité et conclut un contrat avec une autre partie, en ayant l'intention de le faire au nom de son mandant, il n'importe pas de savoir s'il divulgue à l'autre partie l'identité du mandant, ou même s'il conclut vraiment un contrat au nom d'un mandant, si l'autre partie est prête, ou amène l'agent à croire qu'elle est prête à considérer comme partie au contrat, toute personne au nom de laquelle un agent peut avoir été autorisé à conclure un contrat. Dans le cas d'un contrat commercial ordinaire, cette volonté de l'autre partie peut être présumée par l'agent, à moins que l'autre partie ne manifeste sa volonté ou que d'autres circonstances n'amènent l'agent à réaliser que l'autre partie n'est pas prête.

14 In the case at bar, there are, in my view, no circumstances which would have led Perlite to con-

En l'espèce, il n'existe, à mon avis, aucune circonstance qui aurait permis à Perlite de conclure que

clude that Italmare was not willing to treat its undisclosed principal as a party to the contract.

15 It is also my view that the parties to the contract of sale intended that Perlite, again acting on behalf of Lantana, would be shipper of the cargo in so far as the contract of carriage was concerned and that bills of lading would be taken out by Perlite either in its own name or in the name of Lantana. This arrangement is not surprising in view of the fact that Lantana was purchasing the peat on FOB terms. In *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.*, [1954] 2 Q.B. 402, at page 424,<sup>3</sup> Devlin J. explained that it was not unusual in a sale made on FOB terms, for the buyer to assume the role of shipper of the cargo. His explanation is as follows:

The f.o.b. contract has become a flexible instrument. In . . . the classic type . . . for example, in *Wimble, Sons & Co. Ltd. v. Rosenberg & Sons*, the buyer's duty is to nominate the ship, and the seller's to put the goods on board for account of the buyer and procure a bill of lading in terms usual in the trade. In such a case the seller is directly a party to the contract of carriage at least until he takes out the bill of lading in the buyer's name. Probably the classic type is based on the assumption that the ship nominated will be willing to load any goods brought down to the berth or at least those of which she is notified. Under present conditions, when space often has to be booked well in advance, the contract of carriage comes into existence at an earlier point of time. Sometimes the seller is asked to make the necessary arrangements; and the contract may then provide for his taking the bill of lading in his own name and obtaining payment against the transfer, as in a c.i.f. contract. Sometimes the buyer engages his own forwarding agent at the port of loading to book space and to procure the bill of lading; if freight has to be paid in advance this method may be the most convenient. In such a case the seller discharges his duty by putting the goods on board, getting the mate's receipt and handing it to the forwarding agent to enable him to obtain the bill of lading.

16 David M. Sassoon in *C.I.F. and F.O.B. Contracts* (3rd ed.), British Shipping Laws, Vol. 5, 1984, Stevens & Sons, at page 388, paragraph 511, sets out the duties of seller and buyer under FOB contracts pursuant to the definition of the International

Italmare ne consentait pas à traiter son mandant anonyme comme une partie au contrat.

Je suis aussi d'avis que les parties au contrat de vente voulaient que Perlite, agissant à nouveau au nom de Lantana, soit le chargeur de la cargaison, en ce qui concerne le contrat de transport, et que des connaissements soient pris par Perlite, en son nom propre ou au nom de Lantana. Cet arrangement n'est pas surprenant vu que Lantana achetait la mousse avec des conditions franco à bord. Dans l'arrêt *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Navigation Co. Ltd.*, [1954] 2 Q.B. 402, à la page 424<sup>3</sup>, le juge Devlin a expliqué qu'il n'était pas inhabituel, dans le cas d'une vente avec des conditions franco à bord, que l'acheteur assume le rôle de chargeur de la cargaison. Il l'a ainsi expliqué:

[TRADUCTION] Le contrat franco à bord est devenu un instrument souple. Dans . . . le type classique . . . par exemple, dans l'arrêt *Wimble, Sons & Co. Ltd. v. Rosenberg & Sons*, l'obligation de l'acheteur consiste à désigner un navire et l'obligation du vendeur à mettre les marchandises à bord au nom de l'acheteur et à fournir un connaissement aux conditions habituelles dans le secteur d'activité. Dans un tel cas, le vendeur est directement une partie au contrat de transport, au moins jusqu'à ce qu'il reprenne le connaissement au nom de l'acheteur. Il est probable que le type classique repose sur le principe voulant que le navire désigné charge volontiers les marchandises transportées jusqu'au poste à quai et, à tout le moins, les marchandises dont les propriétaires du navire ont été informés. Dans les conditions actuelles, alors que l'espace doit souvent être retenu bien à l'avance, le contrat de transport prend naissance plus tôt. Il arrive que l'on demande au vendeur de prendre les dispositions nécessaires, et le contrat peut alors prévoir que celui-ci signe le connaissement en son nom propre et obtient le paiement au moment du transfert, comme dans un contrat coût, assurance, fret. Autrement, si l'acheteur engage parfois son propre transitaire au port de chargement pour louer l'espace et fournir le connaissement; s'il faut payer le fret à l'avance, cette méthode peut se révéler la plus pratique. Dans un tel cas, le vendeur s'acquitte de son obligation s'il met les marchandises à bord du navire, reçoit le reçu de bord et le remet au transitaire afin de lui permettre d'obtenir le connaissement.

Dans *C.I.F. and F.O.B. Contract*, (3<sup>e</sup> édition), British Shipping Laws, vol. 5, 1984, Stevens and Sons, à la page 388, paragraphe 511, David M. Sassoon énonce les obligations d'un vendeur et d'un acheteur en vertu d'un contrat franco à bord, selon

Chamber of Commerce. The learned author describes the buyer's first duty as follows:

1. At his own expense, charter a vessel or reserve the necessary space on board a vessel and give the seller due notice of the name, loading berth and delivery dates to the vessel.

la définition de la Chambre de commerce internationale. Le savant auteur décrit ainsi la première obligation de l'acheteur:

[TRADUCTION] 1. À ses propres frais, affréter un navire ou réserver l'espace nécessaire à bord d'un navire et donner au vendeur une notification en bonne et due forme du nom du navire, de son poste de chargement et des dates de livraison.

17 The learned author also states that the buyer must bear all costs and risks from the time when the cargo has passed the ship's rail at the port of shipment. That is effectively what, in effect, the contract of sale between Pemtex and Lantana provides at Clause 5 thereof. The contract of sale also required Lantana to reimburse the freight money paid by Perlite in connection with the charter-party.

Le savant auteur déclare aussi que l'acheteur doit 17  
assumer tous les coûts et supporter tous les risques, à partir du moment où la cargaison passe le bastingage au port d'embarquement. C'est effectivement ce que prévoit la clause 5 du contrat de vente conclu entre Pemtex et Lantana. Le contrat de vente exigeait aussi que Lantana rembourse les coûts de fret versés par Perlite relativement à la charte-partie.

18 As a result, I agree with the defendants that Lantana is a party to the charter-party contract entered into by Perlite.

Ainsi, je suis d'accord avec l'argument des de- 18  
manderesses selon lequel Lantana est une partie au contrat de charte-partie conclu par Perlite.

19 I am also of the view that Perlite is bound by the terms and conditions of the charter-party. Perlite contracted with Italmare and never informed, nor advised Italmare that it was acting on behalf of an undisclosed principal. Even though the charter-party was only signed by Perlite after the collapse of the bulkhead, I am still of the view that Perlite is a party to the contract. When Germain signed the charter-party for Perlite, he signed it without any qualification whatsoever.

Je suis aussi d'avis que Perlite est liée par les 19  
modalités de la charte-partie. Perlite a conclu un contrat avec Italmare et n'a jamais informé ou avisé Italmare qu'elle agissait pour une partie anonyme. Même si la charte-partie n'a été signée par Perlite qu'après l'effondrement de la cloison, je suis tout de même d'avis que Perlite est partie au contrat. Lorsque Germain a signé la charte-partie au nom de Perlite, il n'a aucunement indiqué que Perlite signait le document à titre de mandataire.

20 In so far as Pemtex is concerned, my view is that it was not a party to the contract of carriage. Pemtex fulfilled its obligations under the contract of sale by putting the cargo on board the ship for the account of Lantana. Consequently, Pemtex's recourse, if any, is one in tort.

Dans la mesure où Pemtex est visée, je suis d'avis 20  
qu'elle n'était pas une partie au contrat de transport. Pemtex a rempli ses obligations en vertu du contrat de vente en mettant la cargaison à bord du navire au nom de Lantana. Par conséquent, Pemtex aurait un recours, le cas échéant, en responsabilité civile délictuelle.

## 2. Ownership of the cargo.

## 2. Propriété de la cargaison.

21 When the bulkhead collapsed, 10,534.3 metric tons of peat moss had already been loaded on the ship. There remained approximately 13,000 metric tons on the IOC dock waiting to be loaded.

Lorsque la cloison s'est effondrée, 10 534,3 ton- 21  
nes métriques de mousse de tourbe avaient déjà été chargées à bord du navire. Approximativement 13 000 tonnes métriques de mousse de tourbe se

22 As I have already said, Pentex sold the peat moss to Lantana on FOB Sept-Îles terms. The purchase price of the cargo was payable to Pentex upon signing of the bills of lading. In my view, Pentex and Lantana entered into a true FOB contract which David M. Sassoon, in *C.I.F. and F.O.B. Contracts*, *supra*, at page 331, paragraph 438, explains as follows:

In both judgments<sup>4</sup> the two basic features of the f.o.b. term are outlined, namely, that (a) the seller must pay the cost and bear the responsibility of putting goods "free on board," in other words, bear full liability for the cost and safety of the goods until the point of their passing the ship's rail, and (b) that upon this being accomplished delivery is complete and the risk of loss in the goods is there and then transferred to the buyer.

23 I am therefore of the view that the risk of loss in respect of the 10,534.3 metric tons loaded on the ship was transferred to Lantana when the goods were loaded. With respect to the cargo which remained on the dock, I am of the view that title and risk remained with Pentex.

### 3. The plaintiffs' action.

#### a) The charter-party contract.

24 As I have already stated, Perlite and Lantana are bound by the terms and conditions of the charter-party dated October 4, 1988, pursuant to which Italmare, as owner of the ship, agreed and undertook to carry the peat moss cargo from Sept-Îles to Port Everglades, Florida.

25 In their statement of claim, the plaintiffs allege that their loss results from the unseaworthiness of the ship and that the defendants failed in their obligation to insure that the ship was, in all material respects, seaworthy and fit for the intended voyage. The plaintiffs further allege that the defendants failed in their duty to safely load, stow and care for of the plaintiffs' cargo. Specifically, the plaintiffs

trouvaient sur le quai d'IOC et attendaient d'être chargées.

22 Comme je l'ai déjà mentionné, Pentex a vendu la mousse de tourbe à Lantana à Sept-Îles avec des conditions franco à bord. Le prix d'achat de la cargaison était payable à Pentex à la signature des connaissements. À mon avis, Pentex et Lantana ont conclu un véritable contrat franco à bord, comme David M. Sassoon l'explique, dans son document *C.I.F. and F.O.B. Contracts*, précité, au paragraphe 438 de la page 331:

[TRADUCTION] Dans les deux jugements<sup>4</sup>, les deux caractéristiques fondamentales du contrat franco à bord sont précisées, savoir a) que le vendeur doit acquitter les frais et assumer la responsabilité de mettre les marchandises «franco à bord», autrement dit, assumer l'entière responsabilité pour les frais et la sécurité des marchandises jusqu'à ce qu'elles aient passé le bastingage; et b) qu'une fois que cela est fait, la livraison est effectuée et le risque de perte des marchandises est à ce moment-là transféré à l'acheteur.

23 Dès lors, je suis d'avis que le risque de perte à l'égard des 10 534,3 tonnes métriques chargées à bord du navire était transféré à Lantana une fois les marchandises chargées. Pour ce qui est de la cargaison restée à quai, je suis d'avis que le risque et le titre demeuraient entre les mains de Pentex.

### 3. L'action des demandereses.

#### a) Le contrat de charte-partie.

24 Comme je l'ai déjà mentionné, Perlite et Lantana sont liées par les conditions de la charte-partie en date du 4 octobre 1988 selon laquelle Italmare, à titre de propriétaire du navire, a convenu et s'est engagée à transporter la cargaison de mousse de tourbe de Sept-Îles à Port Everglades en Floride.

25 Dans leur déclaration, les demandereses allèguent que leur perte découle de l'innavigabilité du navire, et que les défendeurs ne se sont pas acquittés de leur obligation de s'assurer que le navire était, en tous points, en état de bonne navigabilité et adapté au voyage prévu. Les demandereses allèguent aussi que les défendeurs ne se sont pas acquittés de leur obligation de charger, d'arrimer et de manipuler de

allege that the bulkhead between holds number 1 and 2 collapsed because it was of insufficient strength in that the bulkhead was corroded to such an extent that it could not withstand forces which a seaworthy bulkhead should have withstood.

26 On the other hand, the defendants, in addition to denying all of the plaintiffs' allegations, counterclaim against the plaintiffs and allege that the damages caused to their ship result from the plaintiffs' breach of charter in that the plaintiffs loaded, without having given them proper notice, a cargo of a dangerous nature. I will deal separately in another section with the defendants' counterclaim. The present section will be restricted to the plaintiffs' action against the defendants.

27 In view of the plaintiffs' allegations, the following clauses of the charter-party are relevant:

2. Owners are to be responsible for loss of or damage to the goods or for delay in delivery of the goods only in case the loss, damage or delay has been caused by the improper or negligent stowage of the goods (unless stowage performed by shippers or their stevedores or servants) or by personal want of due diligence on the part of the Owners or their Manager to make the vessel in all respects seaworthy and to secure that she is properly manned, equipped and supplied or by the personal act or default of the Owners or their Manager.

And the Owners are responsible for no loss or damage or delay arising from any other cause whatsoever, even from the neglect or default of the Captain or crew or some other person employed by the Owners on board or ashore for whose acts they would, but for this clause, be responsible or from unseaworthiness of the vessel on loading or commencement of the voyage or at any time whatsoever.

Damage caused by contact with or leakage, smell or evaporation from other goods or by the inflammable or explosive nature of insufficient package of other goods

façon sécuritaire la cargaison des demandereses. De façon plus particulière, les demandereses allèguent que la cloison entre les cales numéros 1 et 2 s'est effondrée du fait qu'elle n'était pas suffisamment forte puisqu'elle était tellement corrodée qu'elle ne pouvait supporter les forces qu'aurait pu supporter une cloison conforme aux conditions de navigabilité.

26 Par ailleurs, les défendeurs, en plus de nier toutes les allégations des demandereses, présentent une demande reconventionnelle à l'encontre de celles-ci et allèguent que les dommages causés à leur navire résultent de l'inexécution de la charte dans le sens où les demandereses ont chargé une cargaison de nature dangereuse sans avis approprié. Je traiterai, à part, dans une autre section, de la demande reconventionnelle des défendeurs. La présente section se limitera à l'action des demandereses à l'encontre des défendeurs.

27 Au vu des allégations des demandereses, les clauses suivantes de la charte-partie sont pertinentes:

[TRADUCTION]

2. Les armateurs seront responsables des pertes ou dommages subis par les marchandises, ou pour le retard dans la livraison des marchandises, seulement dans le cas où la perte, le dommage ou le retard aura été causé par un arrimage impropre ou négligent (sauf dans le cas de l'arrimage effectué par les chargeurs ou leurs manutentionnaires, ou leurs employés), ou par manque de soin diligent de la part des armateurs ou de leur gérant pour mettre le navire en tous points en état de bonne navigabilité et s'assurer qu'il est convenablement armé, équipé et approvisionné, ou par faute personnelle ou manquement des armateurs ou de leur gérant.

Et les armateurs ne sont responsables d'aucune perte, d'aucun dommage ou retard provenant du fait de toute autre cause quelle qu'elle soit, même provenant de la négligence ou de la déficience du capitaine, de l'équipage ou de quelque autre personne au service des armateurs, à bord ou à terre, dans des actes dont ils seraient responsables cette clause mise à part, ou du fait que le navire n'est pas en état de bonne navigabilité, au moment de l'embarquement ou au commencement du voyage ou à quelque autre moment que ce soit.

Les dommages causés par contact, coulage, odeur ou évaporation provenant d'autres marchandises, ou par la nature inflammable ou explosive, ou l'emballage insuf-



not to be considered as caused by improper or negligent stowage, even if in fact so caused.

...

16. The cargo is to be loaded and trimmed, free of risk and expense to the vessel at the rate of 10,000 metric tons per weather working day Sundays and holidays included.

...

19. Any damage sustained by the vessel due to negligence of Stevedores must be duly substantiated by the Master and served in writing upon the Stevedores or Charterers or their Agents. Owners to endeavour to settle any claims for Stevedore damage directly with Stevedores failing which Charterers to remain ultimately responsible.

...

32. New Jason Clause, New Both-to-Blame Collision Clause, Chamber of Shipping War Risk Clauses 1 & 2, P & I Bunkering Clause, as attached hereto, to be considered as part of this Charter Party and are to be incorporated in all Bills of Lading issued under this Charter Party. Canadian/U.S. Clauses Paramount and General Clause Paramount (1982) (as applicable) as attached hereto, to also be incorporated in all Bills of Lading issued hereunder.

- 28 Pursuant to Clause 2 of the charter-party, the owner of the ship will only be liable for loss or damage to cargo where the loss or damage results from:

- a) negligent or improper stowage, unless the stowage is performed by the charterer or its stevedores;
- b) unseaworthiness due to the personal want of due diligence on the part of the owners or their managers to make the ship in all respects seaworthy;
- c) the personal act or default of the owners or their managers.

- 29 The clause expressly provides that the shipowners shall not be liable for any loss or damage to cargo

fisant, d'autres marchandises, ne seront pas considérés comme étant causés par impropriété ou négligence d'arrimage, même si en fait il en est ainsi.

...

16. La cargaison doit être chargée et compensée, sans risque et sans frais pour le navire, au taux de 10 000 tonnes métriques par jour ouvrable de temps favorable, y compris les dimanches et jours fériés.

...

19. Tout dommage subi par le navire en raison de la négligence des manutentionnaires doit être dûment justifié par le capitaine du navire et signifié par écrit aux manutentionnaires ou affrêteurs ou à leurs agents. Les propriétaires s'efforceront de régler les actions en dommages-intérêts pour les dommages causés par les manutentionnaires avec ceux-ci, et à défaut, les affrêteurs seront responsables en dernier lieu.

...

32. La clause New Jason, la nouvelle clause d'abordage en cas de faute de part et d'autre, les clauses 1 et 2 de risque de guerre de la chambre de navigation, la clause de soutes du club de protection et d'indemnisation, ci-jointes, sont réputées faire partie intégrante de la présente charte-partie et doivent être incluses dans tous les connaissements délivrés en vertu de la présente charte-partie. Les clauses attributives de prépondérance générale (1982), canadiennes et américaines (selon le cas) ci-jointes, doivent aussi être incorporées dans tous les connaissements délivrés en vertu des présentes.

- 28 Conformément à la clause 2 de la charte-partie, le propriétaire du navire ne sera responsable pour la perte ou le dommage subi par la cargaison que lorsque la perte ou le dommage résulte:

- a) d'un arrimage incorrect ou négligent, sauf s'il est effectué par l'affrèteur ou ses manutentionnaires;
- b) de l'innavigabilité en raison d'un manque de soin diligent de la part des propriétaires ou de leurs gérants pour mettre le navire, en tous points, en état de bonne navigabilité;
- c) d'un acte personnel ou d'un manquement des propriétaires ou de leurs gérants.

- 29 La clause stipule expressément que les propriétaires ne sont pas responsables de la perte ou du dom-

“arising from any other cause whatsoever”, including the fault or negligence of the captain or crew and of servants or agents.

mage subi par la cargaison «provenant du fait de toute autre cause, quelle qu'elle soit», y compris de la faute ou de la négligence du capitaine ou de l'équipage et des préposés ou agents.

30 In *Voyage Charters*, 1993, Lloyds of London Press, the learned authors, at page 153, make the following comments in regards to Clause 2 of the Gencon charter-party.

Dans l'ouvrage *Voyage Charters*, 1993, Lloyds of London Press, les auteurs font les commentaires suivants, à la page 153, à l'égard de la clause 2 de la charte-partie Gencon:

Clause 2 of the Gencon form is undoubtedly couched in wide and general terms. The main general question is whether the courts will so construe it as to cut down the width and generality of the protection which its clear and general words appear to give shipowners. In a previous generation, one would have predicted that the width of the words would not be given their full effect.

[TRADUCTION] La clause 2 de la formule Gencon est sans doute énoncée en des termes larges et généraux. La principale question générale est de savoir si les tribunaux l'interpréteront de façon à diminuer la portée et la généralité de la protection que les termes clairs et généraux semblent donner aux armateurs. Dans une génération antérieure, on aurait prédit que les mots n'auraient pas une si large portée.

31 The authors then go on to discuss the decision rendered by the Privy Council in *Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.*, [1959] A.C. 576, in support of their view that, “in a previous generation”, the courts would have been reluctant to give effect to the clear words of Clause 2 of the Gencon charter-party. The authors then go on to discuss the decision rendered by the House of Lords in *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1980] A.C. 827 which leads them to state, at page 154, the following:

Les auteurs discutent ensuite de l'arrêt du Conseil privé *Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.*, [1959] A.C. 576, à l'appui de leur avis selon lequel [TRADUCTION] «dans une génération antérieure», les tribunaux auraient été réticents à rendre exécutoires les termes clairs de la clause 2 de la charte-partie Gencon. Ils poursuivent ensuite en discutant de la décision de la Chambre des lords dans l'arrêt *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1980] A.C. 827, ce qui les amène à conclure ainsi, à la page 154:

In many material respects, the thrust of the clause in that case was the same as that of Clause 2 of the Gencon form, namely to exclude liability for fault which was not personal to the owner or employer.

[TRADUCTION] À de nombreux égards importants, les grandes lignes de la clause dans cette affaire étaient les mêmes que celles de la clause 2 de la formule Gencon, savoir l'exonération de la responsabilité fondée sur la faute qui n'était pas personnelle à l'armateur ou à l'employeur.

The House of Lords was not referred to *Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.* specifically, but it seems that the approach of the Privy Council could be said to fit the description of “straining” a construction used by Lord Diplock. If the Privy Council's approach were to be applied in the case of a claim by a charterer for the wrongful delivery of goods, the owner would probably not be protected by the provisions of Clause 2, but, on the other hand, if the *Securicor* approach is applied, it seems that the owners would not be liable for such loss. Given the present trend of authority, it must be said that the latter solution seems distinctly the more likely. It may therefore be that some earlier decisions in which the clear words of the clause were not applied need to be reconsidered. See also page 156 (below) on physical

La Chambre des lords n'a pas fait référence à l'arrêt *Sze Hai Tong Bank Ltd. v. Rambler Cycle Co. Ltd.* en particulier, mais on pourrait dire que la méthode utilisée par le Conseil privé correspond à la définition de “bridage” d'une construction, utilisée par lord Diplock. Si la méthode utilisée par le Conseil privé devait être appliquée dans le cas d'une réclamation présentée par un affrètement pour la livraison fautive de marchandises, l'armateur ne serait probablement pas protégé par les dispositions de la clause 2 mais, en revanche, si la méthode utilisée dans l'arrêt *Securicor* est appliquée, il semble que les armateurs ne seraient pas responsables de cette perte. D'après la tendance actuelle de la jurisprudence, il faut dire que cette dernière solution semble clairement la plus probable. Il se peut donc que certaines décisions antérieures dans lesquel-

loss and damage "arising from any other cause whatsoever".

32 In my view, there are no reasons, and none were submitted to me by counsel for the plaintiffs, for not giving effect to the clear language of Clause 2. The meaning of a clause very similar to Clause 2 of the Gencon form was examined by Mr. Justice McNair in *Gesellschaft Burgerlichen Rechts and Others v. Stockholms Rederiaktiebolag Svea*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 546 (Q.B. (Com. Ct.)) (hereinafter the *Brabant*). In that case [at page 546], the clause under scrutiny was Clause 13 of the Baltimore form which reads as follows:

13. The Owners only to be responsible . . . for loss or damage to goods on board, if such . . . loss has been caused by want of due diligence on the part of the Owners or their Manager in making the Vessel seaworthy and fitted for the voyage or any other personal act or omission or default of the Owners or their Manager. The Owners not to be responsible in any other case nor for damage . . . whatsoever and howsoever caused even if caused by the neglect or default of their servants. . . .

33 The facts of the case were that a ship, the *Brabant*, had been chartered on the Baltimore form to carry woodpulp and paper. However, her crew failed to properly clean the holds of coal dust which caused damage to the plaintiffs' cargo. The case came up before Mr. Justice McNair, of the Queen's Bench Division (Commercial Court) by way of an agreed special case. The parties stipulated, *inter alia*, [at page 549] that:

The failure to remove coal dust from the vessel's holds before loading of the woodpulp commenced was not due to any personal act omission default or negligence of the first plaintiffs (as owners) or of the second, third and fourth plaintiffs (as managers). Nevertheless by reason of the presence of such coal dust the holds were not in fact properly cleaned before the cargo of woodpulp was loaded. It was agreed that that was due to negligence on the part of the plaintiffs' servants or agents, notwithstanding difficulties which were encountered in cleaning the

les les termes clairs de la clause n'ont pas été appliqués devraient faire l'objet d'un nouvel examen. Voir aussi la page 156 (ci-dessous) au sujet de la perte physique et du dommage «provenant du fait de toute autre cause, quelle qu'elle soit».

À mon avis, il n'y a aucun motif, et aucun ne m'a 32 été présenté par l'avocat des demandresses, pour ne pas donner effet au libellé clair de la clause 2. La signification d'une clause très semblable à la clause 2 de la formule Gencon a été examinée par le juge McNair dans l'arrêt *Gesellschaft Burgerlichen Rechts and Others v. Stockholms Rederiaktiebolag Svea*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 546 (Q.B. (Com. Ct.)) (ci-après le *Brabant*). Dans cette affaire [à la page 546], la clause examinée était la clause 13 de la formule Baltimore, qui se lit comme suit:

[TRADUCTION] 13. Les armateurs ne seront responsables . . . pour perte ou dommage des marchandises à bord, que si [cette] . . . perte a été occasionné[e] par un défaut de la diligence incombant aux armateurs ou à leurs gérants dans la mise du navire en bon état de navigabilité et dans son équipement pour le voyage ou par tout autre acte ou omission personnel ou manquement des armateurs ou de leurs gérants. Les armateurs ne seront responsables dans aucun autre cas, ni pour dommages . . . quels qu'ils soient ou de quelque manière qu'ils soient causés, même s'ils sont occasionnés par la négligence ou le manquement de leurs préposés. . .

Les faits de cette affaire étaient qu'un navire, le 33 *Brabant*, avait été affrété avec une formule Baltimore pour transporter de la pâte de bois et du papier. Toutefois, l'équipage avait omis de nettoyer comme il se doit les cales pour enlever le poussier de houille, ce qui avait causé des dommages à la cargaison des demandeurs. L'affaire a été présentée au juge McNair de la Chambre du Banc de la Reine (Cour commerciale) par le biais d'une affaire spéciale, conformément à ce qui avait été convenu. Les parties ont stipulé, entre autres, que [à la page 549]:

[TRADUCTION] Le fait de ne pas avoir enlevé le poussier de houille des cales du navire avant le chargement de la pâte de bois n'était pas dû à un acte ou à une omission personnel, à un manquement ou à une négligence des premiers demandeurs (à titre d'armateurs) ou des deuxième, troisième et quatrième demandeurs (à titre de gérants). Néanmoins, du fait de la présence de ce poussier de houille, les cales n'ont pas été bien nettoyées avant le chargement de la cargaison de pâte de bois. Il a été convenu que cela était dû à la négligence des agents ou des préposés

holds thoroughly at the material times having regard to the prevailing low temperatures.

34 In other words, the parties recognized that the damage did not result from any personal fault on the part of the owners or their managers, but only of the crew. McNair J. concluded that, pursuant to Clause 13 of the Baltime form, the fault of servants or agents of the owners did not render the owners liable. Nonetheless, Mr. Justice McNair found the owners liable under another clause in the charter-party.

35 For the present purposes, the words of McNair J., at pages 553-555, are relevant and they are as follows:

I now turn to the construction of Clause 13, and in this connection I was referred to the illuminating judgment of Mr. Justice Walsh in the case of *Westfal-Larsen & Co., A/S v. Colonial Sugar Refining Company, Ltd.*, [1960] 2 Lloyd's Rep. 206, in the Supreme Court of New South Wales. Briefly, the facts of that case were as follows: The plaintiffs' vessel, the steamship *Evanger*, was chartered to the defendants for the carriage of sugar on terms that provided that the vessel should be delivered in every way fitted for ordinary cargo service and included an exemption clause in the same language as Clause 13 of the present charter. On delivery, owing to the negligence of the chief engineer, but without any personal fault in the owners, the bunker fuel on board when the vessel was tendered was unsuitable, with the result that on a cargo-carrying passage she became unable to maintain steam and was drifting and out of control. In the result, general average expenses were incurred. In the action the plaintiffs claimed from the defendants the proportion of general average charges chargeable on its consignment of cargo. Their right to recover depended upon whether the owners were protected by the exemption clause, and by his judgment the learned Judge held that this claim succeeded. The most relevant passage in his judgment is to be found at p. 210. Starting toward the bottom of the first column, he says:

Clause 13 is not happily phrased and, on any view of it, it appears to contain some redundancy of expression. But I have reached the conclusion that it does relieve the plaintiff from the liability which the defendant seeks to assert against it.

I think the clause may be said to have two aspects, one of which may be called its positive aspect, and the

des demandeurs, malgré les difficultés à faire le nettoyage approfondi des cales à l'époque en cause vu les basses températures qui sévissaient.

Autrement dit, les parties reconnaissent que les dommages ne découlaient pas de la faute personnelle des propriétaires du navire ou de leurs gérants, mais seulement de celle de l'équipage. Le juge McNair a conclu qu'en vertu de la clause 13 de la formule Baltime, le manquement des préposés ou des agents des propriétaires ne rendait pas ceux-ci responsables. Néanmoins, le juge McNair a jugé que les propriétaires étaient responsables en vertu d'une autre clause de la charte-partie.

Aux fins des présentes, les mots du juge McNair, consignés aux pages 553 à 555, sont pertinents, et ils se lisent comme suit:

[TRADUCTION] J'examine maintenant l'interprétation de la clause 13 et, à cet égard, j'ai été renvoyé au jugement édicté par le juge Walsh dans l'affaire *Westfal-Larsen & Co., A/S v. Colonial Sugar Refining Company, Ltd.*, [1960] 2 Lloyd's Rep. 206, de la Cour suprême du pays de Galles. Brièvement, les faits dans cette affaire étaient les suivants: le navire des demandeurs, le vapeur *Evanger*, a été affrété aux défendeurs pour le transport de sucre conformément à des conditions voulant que le navire soit livré selon les exigences pour le service de fret ordinaire, et il était prévu une clause d'exonération dans les mêmes termes que la clause 13 de la présente charte. À la livraison, du fait de la négligence de l'ingénieur en chef mais en l'absence de manquement personnel de la part des armateurs, le diesel-navire à bord, au moment où le navire a été remis était inapte, ce qui a eu pour effet que, dans un passage de transport de fret, le navire n'a pu maintenir sa vapeur et a dérivé, hors de contrôle. Des avaries communes ont ainsi été subies. Dans le cadre de l'action, les demandeurs ont réclamé aux défendeurs la proportion des frais d'avaries communes qui peut être facturée sur leur expédition de la cargaison. Leur droit de recouvrer dépendait du fait que les propriétaires étaient ou non protégés par la clause d'exonération et, par son jugement, le savant juge a accueilli cette demande. Dans son jugement, le passage le plus pertinent se trouve à la p. 210. Commentant au bas de la première colonne, il déclare:

La clause 13 n'est pas énoncée de façon heureuse et, quelle que soit la façon dont elle est examinée, il semble qu'elle soit quelque peu redondante dans son expression. Mais, j'ai conclu qu'elle décharge le demandeur de l'obligation que le défendeur tente de faire valoir contre lui.

Je pense que l'on peut dire que la clause comporte deux aspects, dont l'un peut être appelé son aspect

other its negative aspect. It begins by defining an area of responsibility for delay and for loss or damage to goods. This is done in the first sentence of the clause, which is made up of two parts. One part of the area so defined consists of responsibility for delay or loss caused by want of due diligence on the part of the owners or their manager in making the vessel seaworthy. The second part consists of responsibility for any other personal act or omission or default of the owners or their manager. It is probable, I think, that if the first part of the sentence had stood alone and had been the only provision on the matter, the construction for which the defendant contends would have been put upon it. Even then, there would have been some difficulty in treating the words "the owners" as including the owners, their servants or agents, because of the inclusion in the clause of the words "or their manager". But the difficulty would be one which ought, probably, to be resolved against the owners. But as the second part of the first sentence has been added, and uses the words "other" and "personal", I think the conclusion must follow that the first part refers to, and is limited to personal default on the part of the owners or their manager. The first sentence, as a whole, confines the area of responsibility to a personal want of diligence on the part of the owners or their manager, and to other personal acts or omissions or defaults on their part. The area of responsibility thus defined is the whole area of responsibility, as is shown by the word "only", and, for any default which falls outside it, the owners are not to be responsible, in the sense that they are not to be liable for loss or damage or delay resulting from such default.

If the construction put upon this clause by the learned Judge is correct—a question which for the moment I postpone—it would seem to me that to hold that the clause so construed applied on the facts of the present case to Clause 28 as I have construed it would be almost entirely to deprive the clause of any effect and, in particular, would be in direct conflict with the express terms as to risk contained in that clause. It is difficult to conceive any circumstances in which the owners could be guilty of personal default in the process of proper cleaning of the holds, which work must, of necessity, be done by the crew. With great respect to Counsel for the owners, I feel that the construction contended for by him does not give proper effect to the language used and that his examples of its limited application are farfetched and fanciful and cannot have been the intention of the draftsman of the clause. I, accordingly, conclude that Clause 28, with the construction that I have placed upon it, prevails over Clause 13, accepting for the purpose of this branch of the argument that the judgment of Mr. Justice Walsh is cor-

positif et l'autre, son aspect négatif. Elle commence par définir une zone de responsabilité pour le retard et pour la perte ou le dommage des marchandises. Cette définition apparaît dans la première phrase de la clause, laquelle se divise en deux parties. L'une des parties de cette zone ainsi définie consiste dans la responsabilité pour le retard ou la perte causé par un manque de soin diligent de la part des armateurs ou des gérants dans la mise du navire en bon état de navigabilité. La deuxième partie comprend la responsabilité pour tout autre acte ou omission personnel ou manquement des armateurs ou de leurs gérants. Je crois qu'il est probable que s'il n'y avait eu que la première partie de la phrase et qu'elle avait été la seule disposition à cet égard, l'interprétation soutenue par le défendeur aurait été fondée sur celle-ci. Même dans ce temps-là, il aurait été difficile de juger les mots «des armateurs» comme incluant les armateurs, leurs préposés ou agents, du fait de l'inclusion dans la clause des mots «ou de leurs gérants». Mais la difficulté devrait probablement être réglée à l'encontre des armateurs. Mais, puisque la deuxième partie de la première phrase a été ajoutée, et qu'elle comprend les mots «autre» et «personnel», je pense que la conclusion doit être que la première partie vise le manquement personnel de la part des armateurs ou de leurs gérants et qu'elle s'y limite. Dans l'ensemble, la première phrase limite la zone de responsabilité à un manque de soin diligent des armateurs ou de leurs gérants et à tout autre acte ou omission personnel ou manquement des armateurs. La zone de responsabilité ainsi définie est l'ensemble de la zone de responsabilité, comme elle est décrite par les mots «ne . . . que» et, pour tout manquement qui n'est pas visé par ce membre de phrase, les armateurs ne sont pas responsables, dans le sens où ils ne sont pas responsables pour la perte ou le dommage des marchandises ou pour tout retard qui résulte de ce manquement.

Si l'interprétation de cette clause par le savant juge est correcte, une question à laquelle je ne répondrai pas pour le moment, il me semblerait que le fait de soutenir que la clause ainsi interprétée s'appliquait dans les faits de l'espèce à la clause 28 comme je l'ai interprétée, cela reviendrait presque entièrement à priver la clause de tout effet et, en particulier, ce serait en conflit direct avec les termes exprès à l'égard du risque prévus dans cette clause. Il est difficile de concevoir des cas dans lesquels les armateurs pourraient être coupables de manquement personnel dans la procédure du nettoyage approprié des cales, puisque ce travail doit, nécessairement, être fait par l'équipage. Avec tout le respect que j'ai pour l'avocat des armateurs, il me semble que l'interprétation proposée par l'avocat ne donne pas l'effet opportun au langage utilisé et que ses exemples de l'application limitée de cette clause sont tirés par les cheveux et fantasques et ne peuvent avoir constitué l'intention du rédacteur de la clause. En conséquence, je conclus que la clause 28, avec l'interprétation que je lui ai donnée, a préséance sur la clause 13, en admettant aux

rect. On this view the judgment of Mr. Justice Wright in the case of *The Istros (Owners) v. F. W. Dahlstroem & Co.*, [1931] 1 K.B. 247; (1930) 38 Ll. L.Rep. 84, is distinguishable, as in that case no question of conflict between printed clause and typed or written clause arose.

Mr. Kerr, on behalf of the defendants, however, advancing an argument that the defendants could succeed on Clause 13 without any reliance upon Clause 28, submitted, (1) that the decision of Mr. Justice Walsh in the *Westfal-Larsen* case was wrong and should not be followed, and (2) that on the true construction of Clause 13 the plaintiffs on the facts stated should be held liable for damage to the cargo by reason of the uncleanness of the holds and cargo spaces without any reliance upon Clause 28. The argument in support of this submission ran on the following lines: (1) unfitness of the holds and cargo spaces to receive the contemplated cargo at the time of loading constituted a breach of the warranty of seaworthiness, absolute or qualified. This point I accept.

(2) That the decision of the House of Lords in *Riverstone Meat Co. Pty. Ltd. v. Lancashire Shipping Co. Ltd. (The Muncaster Castle)*, [1961] A.C. 807, that the obligation under the Carriage of Goods by Sea Act, 1924, incorporating the Hague Rules, to make the ship seaworthy is a personal obligation placed upon the owners which they cannot delegate. See in particular the speech of Lord Keith of Avonholm, at p. 871, where he says:

... The obligation is a statutory contractual obligation  
... There is nothing, in my opinion, extravagant in saying that this is an inescapable personal obligation.  
...

There are passages in the speeches of the other learned Judges which were also relied upon in this respect. I accept that that is the effect of that decision.

The third point was this, that the reasoning of Mr. Justice Walsh, in holding that the phrase in Clause 13 "want of due diligence" on the part of the owners to make the ship seaworthy referred only to personal default of the owners in performing this obligation to exercise due diligence, was erroneous, and that his judgment would have been in favour of the defendants had the decision in the *Muncaster Castle* case by the House of Lords been made at the date of his judgment.

In my judgment, the fallacy in this submission is that it fails to realize that a breach of personal obligation which cannot be delegated may arise either by personal default on the part of the person subject to that obligation (in this case, the owners) or by default on the part of the servants

finis de cette partie de l'argument que le jugement du juge Walsh est correct. Sur ce point de vue, le jugement du juge Wright dans l'affaire *The Istros (Owners) v. F. W. Dahlstroem & Co.*, [1931] 1 K.B. 247; (1930) 38 Ll. L.Rep. 84, se distingue puisque, dans cette affaire, il n'a nullement été soulevé de conflit entre la clause imprimée et la clause dactylographiée ou manuscrite.

M. Kerr, au nom des défendeurs, a toutefois avancé un argument selon lequel les défendeurs pourraient avoir gain de cause en vertu de la clause 13 sans se fonder sur la clause 28 à condition que (1) la décision du juge Walsh dans l'affaire *Westfal-Larsen* ait été erronée et ne doive pas être suivie, et que, (2) selon la véritable interprétation de la clause 13, les demandeurs, d'après les faits énoncés, doivent être rendus responsables pour dommage à la cargaison en raison de la nature souillée des cales et de l'espace à cargaison, sans égard à la clause 28. L'argument à l'appui de cette observation suit les lignes suivantes: (1) l'inaptitude des cales et de l'espace à cargaison à recevoir la cargaison prévue au moment du chargement constituait une violation de la garantie du bon état de navigabilité, absolue ou qualifiée. J'accepte ce point.

(2) Que la décision de la Chambre des lords dans l'arrêt *Riverstone Meat Co. Pty. Ltd. v. Lancashire Shipping Co. Ltd. (The Muncaster Castle)*, [1961] A.C. 807, selon laquelle l'obligation en vertu de la Carriage of Goods by Sea Act, 1924 incluant le règlement de La Haye, pour rendre le navire en bon état de navigabilité est une obligation personnelle imposée aux armateurs et qu'ils ne peuvent déléguer. Voir, plus particulièrement, le discours de lord Keith of Avonholm, à la p. 871 où il a déclaré:

... L'obligation est une obligation statutaire contractuelle... Rien, à mon avis, n'est déraisonnable dans le fait de dire qu'il s'agit là d'une obligation personnelle incontournable...

Il y a des passages dans les discours des autres savants juges auxquels il était aussi fait référence à cet égard. J'accepte que tel soit l'effet de cette décision.

D'après le troisième point, le raisonnement de M. le juge Walsh, lorsqu'il a soutenu que le membre de phrase dans la clause 13 «défaut de la diligence» incombant aux armateurs dans la mise du navire en bon état de navigabilité ne vise que le manquement personnel des armateurs dans l'exécution de l'obligation d'exercer un soin diligent, était erroné et que ce jugement aurait été en faveur des défendeurs si la décision dans l'affaire *Muncaster Castle* par la Chambre des lords avait été rendue à la date de ce jugement.

À mon avis, l'erreur dans ces observations provient du fait qu'elles ne tiennent pas compte du fait qu'un manquement à une obligation personnelle ne pouvant être déléguée peut découler soit d'un manquement personnel de la part de la personne assujettie à cette obligation (les arma-

or agents whom the owners employ to perform the work involved in the obligation. The submission confuses the obligation which is personal to the owners with the performance of that obligation which may or may not be personal. (See the speech of Lord Wright in *Wilsons & Clyde Coal Company, Ltd. v. English*, [1938] A.C. 57, at pp. 80 and 81.) Furthermore, I consider that the conclusion to which Mr. Justice Walsh arrived is reinforced by the words immediately following, namely, "any other personal act or omission or default of the Owners or their Manager". I consider that these words throw a clear light on the meaning in this clause of the preceding words, and I reject the argument that the words whose primary effect is to add other categories for non-excepted personal acts cannot have the effect of cutting down the generality of the preceding words.

In my judgment, accordingly, I accept as accurate the reasoning of Mr. Justice Walsh and reject the submission that on the true construction of Clause 13 alone the plaintiffs should be held liable under Clause 13, even if the construction which I have placed upon Clause 28 is erroneous.

36 I agree with Mr. Justice McNair that Walsh J.'s reasoning regarding Clause 13 of the Baltimore form charter-party is correct. In my view, there is no material difference between Clause 13 of the Baltimore form and Clause 2 of the Gencon form. Consequently, on that view, the owners of the ship will only be liable (in addition to their liability for improper stowage), for loss of or damage to the plaintiffs' cargo if the loss or damage results from their personal want of due diligence in making the ship seaworthy or where the loss or damage to cargo results from a personal act or default on their part or on the part of their managers. The shipowners will incur no liability for any loss or damage to the cargo caused by the fault or negligence of their servants and agents, including the fault and negligence of their captain and crew. Put another way, the shipowners will not be held liable by reason of vicarious liability.

37 With respect to loss or damage arising from the unseaworthiness of the vessel the clause provides that the shipowners shall be liable if, by reason of personal want of due diligence, they fail to make the vessel seaworthy. As the authors of *Voyage Char-*

teurs, en l'espèce) soit, d'un manquement de la part des préposés ou agents qu'emploient les armateurs pour effectuer le travail visé par l'obligation. Les observations mêlent l'obligation qui est personnelle aux armateurs avec l'exécution de cette obligation qui peut être personnelle ou non. (Voir le discours de lord Wright dans *Wilsons & Clyde Coal Company, Ltd. v. English*, [1938] A.C. 57, aux p. 80 et 81.) De plus, j'estime que la conclusion à laquelle M. le juge Walsh est parvenu est renforcée par les mots qui suivent immédiatement, à savoir, «tout autre acte ou omission personnel ou manquement des armateurs ou de leurs gérants». J'estime que ces mots permettent de mieux comprendre la signification dans cette clause des mots précédents, et je rejette l'argument selon lequel les mots dont l'effet premier est d'ajouter d'autres catégories pour les actes personnels non exceptés ne peuvent avoir pour effet de réduire la portée générale de ce qui précède.

Par conséquent, j'accepte le raisonnement de M. le juge Walsh comme étant exact, et je rejette l'allégation selon laquelle seule l'interprétation de la clause 13 suffirait pour rendre les défendeurs responsables aux termes de la clause 13, même si l'interprétation que j'ai donnée de la clause 28 est erronée.

Je conviens avec le juge McNair que le raisonnement du juge Walsh en ce qui concerne la clause 13 de la charte-partie Baltimore est exact. À mon avis, il n'existe pas de différence importante entre la clause 13 de Baltimore et la clause 2 de Gencon. Par conséquent, à cet égard, les propriétaires du navire ne seront responsables (autre leur responsabilité pour arrimage défectueux) de la perte ou du dommage subi par la cargaison des défendeurs que si la perte ou le dommage découle de leur manque personnel de soin diligent à rendre le navire apte à prendre la mer, ou si la perte ou le dommage à la cargaison résulte d'un acte ou d'un manquement personnel de leur part ou de la part de leurs gérants. Les propriétaires n'engageront aucune responsabilité pour toute perte ou tout dommage à la cargaison causé par la faute ou la négligence de leurs préposés et agents, notamment la faute et la négligence de leur capitaine et de l'équipage. Autrement dit, les propriétaires ne seront pas tenus responsables en raison d'une responsabilité du fait d'autrui.

En ce qui concerne la perte ou le dommage résultant de l'incapacité du navire à prendre la mer, la clause prévoit que les propriétaires sont responsables si, en raison d'un manque de diligence raisonnable, ils omettent de rendre le navire apte à prendre la

ters, *supra*, state at pages 159-160, the purpose of Clause 2 of the Gencon charter-party is to relieve the shipowners from their absolute obligation to provide a seaworthy vessel. The learned authors write the following:

The formulation of Clause 2 of the Gencon charter, being the mix of acceptance and exclusion of responsibility, probably owes much to the fact that the common law imposes an implied warranty of seaworthiness upon the owners of seagoing cargo-carrying vessels, subject to any particular express terms in particular contracts of carriage.

Thus, without Clause 2, owners would be under an absolute obligation to provide a seaworthy vessel for the carriage in question. It is an absolute obligation and not merely an obligation to exercise due diligence to make the vessel seaworthy, but on the other hand, it does not amount to a guarantee that the vessel will carry the goods safely to the chartered destination.

For a vessel to be seaworthy for the purposes of the obligation and exemption in question, she and her equipment must be reasonably fit to withstand the perils which may foreseeably be encountered on the voyage and also fit to keep the cargo reasonably safe from those perils: *The Good Friend* [1984] 2 Lloyd's Rep. 586 and *The Benlawers* [1989] 2 Lloyd's Rep. 51.

The perils to be encountered obviously include marine perils but they are not limited to those perils. As cargo-worthiness is an aspect of seaworthiness, a seaworthy vessel must be reasonably fit to receive and carry the cargo tendered so that the perils also include storage perils, but they may even include the operation of sanitary or port regulations, where the enforcement of those regulations will inevitably cause damage to the cargo.

38 A few words regarding the shipowners' potential liability for improper or negligent stowage of the goods. Clause 2 of the Gencon form provides that owners shall be liable for improper or negligent stowage of the goods unless the stowage is performed by the shippers, or their stevedores or servants.

39 Clause 16 provided that the peat moss cargo was to be loaded on board the ship and trimmed "free of

mer. Comme les auteurs de *Voyage Charters*, précité, le déclarent aux pages 159 et 160, l'objectif de la clause 2 de la charte-partie Gencon est de libérer les propriétaires de leur obligation absolue de fournir un navire apte à prendre la mer. Les auteurs écrivent ce qui suit:

[TRADUCTION] Le libellé de la clause 2 de la charte Gencon, un amalgame d'acceptation et d'exclusion de responsabilité, découle probablement en grande partie du fait que la common law impose une garantie implicite de navigabilité aux armateurs de navires de mer pour le transport de fret, sous réserve de toute condition expresse particulière dans certains contrats de transport particuliers.

Ainsi, sans la clause 2, les armateurs seraient assujettis à une obligation absolue de fournir un navire en état de bonne navigabilité pour le transport en cause. Le fait d'exercer une diligence raisonnable pour rendre le navire en état de bonne navigabilité est une obligation absolue et non pas une simple obligation, mais par ailleurs, cette obligation ne suppose pas la garantie que le navire transportera les marchandises, en toute sécurité, jusqu'à la destination pour laquelle il a été affrété.

Pour qu'un navire soit en état de bonne navigabilité aux fins de l'obligation et de l'exonération données, le navire et son équipement doivent être raisonnablement en état de résister aux périls qui, selon les prévisions, peuvent se produire pendant le voyage, et aussi en état pour protéger, de façon raisonnable, la cargaison contre ces périls: *The Good Friend* [1984] 2 Lloyd's Rep. 586 et *The Benlawers* [1989] 2 Lloyd's Rep. 51.

Les périls à prévoir incluent évidemment les périls de mer, mais ils ne se limitent pas à ceux-là. Vu que la capacité de transporter la cargaison est un élément de la navigabilité, un navire en état de navigabilité doit être raisonnablement en état de recevoir et de transporter la cargaison proposée de telle sorte que les périls incluent aussi les périls de stockage, mais ils peuvent aussi inclure l'application de règlements sanitaires et portuaires, si l'application de ces règlements entraîne inévitablement des dommages à la cargaison.

Quelques lignes sur la responsabilité éventuelle du propriétaire en cas d'arrimage impropre ou négligent des marchandises. La clause 2 de la charte-partie Gencon prévoit que les propriétaires sont responsables de l'arrimage impropre ou négligent, sauf dans le cas de l'arrimage effectué par les chargeurs ou leurs manutentionnaires, ou leurs employés.

La clause 16 prévoyait que la cargaison de mousse de tourbe devait être chargée à bord du



risk and expense to the vessel". In my view, the effect of these words is to render the charterers herein liable for loss or damage arising from improper stowage. I do not believe that that proposition can be the subject of much debate. In *Government of Ceylon v. Chandris*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 204 (Q.B. (Com. Ct.)), Clause 14 of the charter-party provided that the charterers were to appoint stevedores both at the port of loading and at the port of discharge and Clause 16 provided that the cargo was to be loaded, discharged, trimmed and stowed, free of any expense to owners. In examining the effect of these clauses upon the relationship between the charterers and the owners, Mr. Justice Mocatta stated, at page 213, the following:

Mr. Staughton based this part of his argument on the provisions of Clauses 14 and 16 of the charter, the appointment and payment of the stevedores by the claimants [the charterers], and the decisions in *Brys & Gylsen, Ltd. v. J. & J. Drysdale & Co.*, (1920) 4 Ll.L.Rep. 24, and *Canadian Transport Company, Ltd. v. Court Line, Ltd.*, [1940] A.C. 934; (1940) 67 Ll.L. Rep. 161. Mr. Gratiaen, for the claimants, conceded that by reason of those decisions he could not contend that the claimants were not responsible, as between themselves and the respondent [the shipowner], for the tearing and removal of the bags by the stevedores. In my judgment, this concession was rightly made, and I also consider that Mr. Staughton was correct in submitting that those acts of the stevedores constituted breaches of contract as between the claimants and the respondent.

40 In *Canadian Transport Co., Ltd. v. Court Line Ltd.*, [1940] A.C. 934 (H.L.), the relevant clauses in the charter-party provided the following [at page 937]:

. . . charterers are to load, stow and trim the cargo at their expense, under the supervision of the captain.

41 The House of Lords held, absent evidence of supervision by the captain, the charterers responsible for negligent stowage. With respect to the words "under the supervision of the captain", Lord Atkin stated, at pages 937-938:

The supervision of the stowage by the captain is in any case a matter of course; he has in any event to protect his

navire et compensée, «sans risque ou sans frais pour le navire». À mon avis, ces mots ont pour effet de rendre les affréteurs aux présentes responsables de la perte ou du dommage découlant d'un arrimage impropre. Je ne pense pas que cette proposition puisse faire l'objet d'un large débat. Dans l'affaire *Government of Ceylon v. Chandris*, [1965] 2 Lloyd's Rep. 204 (Q.B. (Com. Ct.)), la clause 14 de la charte-partie stipulait que les affréteurs devaient désigner des manutentionnaires, tant au port de chargement qu'au port de déchargement, et la clause 16 prévoyait que la cargaison devait être chargée, déchargée, compensée et arrimée sans frais pour les propriétaires. En examinant l'effet de ces clauses sur la relation entre les affréteurs et les propriétaires, le juge Mocatta a déclaré ce qui suit, à la page 213:

[TRADUCTION] M. Staughton a fondé cette partie de son argumentation sur les stipulations des clauses 14 et 16 de la charte, la désignation et la rémunération des manutentionnaires par les demandeurs [les affréteurs] et les décisions dans *Brys & Gylsen, Ltd. v. J. & J. Drysdale & Co.*, (1920) 4 Ll.L.Rep. 24, et *Canadian Transport Company, Ltd. v. Court Line, Ltd.*, [1940] A.C. 934; (1940) 67 Ll.L. Rep. 161. M. Gratiaen, pour les demandeurs, a concédé qu'en raison de ces décisions, il ne pouvait pas soutenir que les demandeurs n'étaient pas responsables, comme entre eux-mêmes et le défendeur [le propriétaire], du fait du déchirement et de l'enlèvement des sacs par les manutentionnaires. À mon avis, cette concession était fondée, et j'estime aussi que M. Staughton avait raison de faire valoir que les actes des manutentionnaires constituaient une inexécution de contrat entre les demandeurs et le défendeur.

Dans l'affaire *Canadian Transport Co., Ltd. v. Court Line Ltd.*, [1940] A.C. 934 (H.L.), les clauses pertinentes dans la charte-partie prévoient ce qui suit [à la page 937]:

[TRADUCTION] . . . les affréteurs doivent charger, arrimer et compenser la cargaison, à leurs propres frais, sous la supervision du capitaine.

La Chambre des lords a jugé qu'en l'absence de supervision par le capitaine, les affréteurs étaient responsables de l'arrimage négligent. En ce qui concerne les mots «sous la supervision du capitaine», lord Atkin a déclaré, aux pages 937 et 938:

[TRADUCTION] La supervision de l'arrimage par le capitaine est, dans tous les cas, un usage couramment prati-

ship from being made unseaworthy; and in other respects no doubt he has the right to interfere if he considers that the proposed stowage is likely to impose a liability upon his owners. If it could be proved by the charterers that the bad stowage was caused only by the captain's orders, and that their own proposed stowage would have caused no damage no doubt they might escape liability.

42 Further, Clause 19 of the subject charter-party makes it clear that liability for any damage caused to the vessel by the stevedores rests with the charterers.

43 Thus, the combined effect of Clauses 16 and 19 is to relieve the shipowners of any liability arising from the loading and stowage<sup>5</sup> of the cargo on board their ship. (See in that sense the decision of the English Court of Appeal in *Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe)*, [1972] 1 Lloyd's Rep. 201.) However, it goes without saying that if Captain Garipoli interfered with the charterers' stowage arrangements and that by reason thereof, damages were caused, then the defendants might be responsible. I will return to this issue later on.

44 The burden of proving that owners are in breach of contract rests upon the charterers. I find support for this view in *Voyage Charters, supra*, where, at page 182, the authors of the section on American law write the following:

The burden of proof in connection with claims for cargo loss or damage will usually depend on whether the charter contains a clause paramount which incorporates COGSA. In the case of a Gencon form of charter which does not contain a clause paramount, the burden of proving that cargo loss or damage or delay resulted from an unseaworthy condition is on the charterer. The same burden of proof rules will apply when a bill of lading has been issued for the cargo, but serves only as a receipt and document of title and not as a contract of carriage.

45 In *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F.Supp. 371 (N.D. Me. 1978), at pages 380-381, the U.S. District Court, District of Maine, held that, where

qué; il doit, en toute circonstance, éviter que son navire ne soit rendu inapte à prendre la mer; et, à d'autres égards, il a sans doute le droit d'intervenir s'il estime que l'arrimage proposé est susceptible d'imposer une responsabilité aux propriétaires. Si les affréteurs pouvaient prouver que le mauvais arrimage était dû uniquement aux ordres du capitaine, et que l'arrimage qu'ils avaient proposé n'aurait pas causé de dommages, ils pourraient sans doute éviter d'être responsables.

De plus, la clause 19 de la charte-partie en cause énonçait clairement que la responsabilité pour tout dommage causé au navire par les manutentionnaires incombait aux affréteurs.

Dès lors, les clauses 16 et 19, prises ensemble, ont pour effet de décharger les propriétaires de toute responsabilité découlant du chargement et de l'arrimage<sup>5</sup> de la cargaison à bord du navire. (Voir, dans ce sens, la décision de la Cour d'appel d'Angleterre dans l'affaire *Overseas Transportation Company v. Mineralimportexport (The Sinoe)*, [1972] 1 Lloyd's Rep. 201.) Toutefois, il va sans dire que si le capitaine Garipoli intervenait dans les dispositions d'arrimage des affréteurs et que des dommages en découlaient, les défendeurs pourraient être responsables. Je reviendrai sur cette question ultérieurement.

Il incombe aux affréteurs de prouver que les propriétaires ont manqué à l'exécution du contrat. À mon avis, cette opinion est appuyée dans *Voyage Charters, précité*, où, à la page 182, les auteurs de la section sur le droit américain écrivent ce qui suit:

[TRADUCTION] Le fardeau de la preuve en ce qui concerne les demandes relatives à la perte ou au dommage subi par une cargaison dépend généralement de l'inclusion dans la charte d'une clause paramount qui fait référence à la Loi américaine sur le transport des marchandises par eau. Dans le cas d'une charte Gencon qui ne contient pas de clause paramount, il incombe à l'affréteur de prouver que la perte ou le dommage subi par la cargaison ou le retard découle de l'innavigabilité. Les mêmes règles en matière de fardeau de la preuve s'appliquent lorsqu'un connaissement a été délivré pour la cargaison, mais ne sert que de reçu et de titre de propriété plutôt que de contrat de transport.

Dans l'affaire *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F.Supp. 371 (N.D. Me. 1978), aux pages 380 et 381, le tribunal fédéral de première instance des États-

the charter-party (in the Gencon form) was the governing contract, the burden of proving breach of contract rested on the charterer. (See pages 380-381, footnote 16.)

46 However, proving that owners are in breach of the charter-party does not mean that the plaintiffs have to prove that the damage occurred without any personal want of due diligence on the part of the owners or their managers, or on account of the owners' personal act or default or that of their managers. In my view, once the plaintiffs have shown that the cargo was received by the shipowners and damages were caused to their cargo, the burden is then upon the owners to prove that, in effect, the damages result from a cause for which they are not liable under Clause 2. In *Voyage Charters, supra*, the authors at page 174 thereof put it as follows:

In that the clause is essentially an exclusion clause, the burden of proving entitlement to rely upon it lies upon the owner. In order to discharge that burden, he must establish that the loss or damage was not caused by want of due diligence on his part or the part of the controllers of his vessel's managers or, presumably, no other personal act or default: see *The Roberta* (1938) 60 Ll.L. Rep. 84. In practical terms, he must prove first what the cause of the loss, damage or delay in issue was and then prove that the cause was not the result of any personal act, neglect or default of himself or his managers, and in so doing, he must prove who was the "controlling" mind, or he must prove that, whatever the cause was, it could not possibly have been due to any personal act or default of himself or his managers: see generally the reasoning of Hobhouse J. in *Akts. de Danske Sukkerfabrikker v. Bajamar Cia Nav. S.A. (The Torenia)* [1983] 2 Lloyd's Rep. 210, at pages 230-231.

47 In *Itoh & Co. Ltd. v. Atlantska Plovidba (The Gundulic)*, [1981] 2 Lloyd's Rep. 418, the English Queen's Bench Division (Commercial Court) (Mr. Justice Lloyd) was faced with a claim by the owners of a cargo of rape-seed damaged while carried on board the ship *Gundulic* from Hamburg to Japan. The owners of the cargo had chartered the vessel pursuant to a charter-party in the Gencon form.

Unis, district du Maine, a conclu que si la charte-partie (Gencon) constituait le contrat applicable, il incombait à l'affrèteur de prouver l'inexécution du contrat. (Voir les pages 380 et 381, note en bas de page 16.)

46 Toutefois, le fait de prouver que les propriétaires n'ont pas exécuté la charte-partie ne signifie pas que les demanderesse doivent prouver que les dommages sont survenus sans aucun manque de soin diligent de la part des propriétaires ou de leurs gérants, ou par faute personnelle ou manquement des propriétaires ou de leurs gérants. À mon avis, une fois que les demanderesse ont montré que la cargaison était reçue par les propriétaires et que des dommages y avaient été causés, il incombe aux propriétaires de prouver qu'en réalité les dommages découlent d'une cause dont la responsabilité ne leur incombe pas en vertu de la clause 2. Dans *Voyage Charters*, précité, les auteurs énoncent ce qui suit à la page 174:

[TRADUCTION] Vu que la clause est principalement une clause d'exonération, il incombe au propriétaire de prouver le droit de se fonder sur cette clause. Afin de s'acquitter de ce fardeau, il doit établir que la perte ou le dommage n'était pas dû à un manque de soin diligent de sa part ou de la part des contrôleurs des gérants de ses navires ou, probablement, à une faute personnelle ou à un manquement: voir l'affaire *The Roberta* (1938) 60 Ll.L. Rep. 84. Sur le plan pratique, il doit d'abord prouver quelle était la cause de la perte, du dommage ou du retard en question, et ensuite que la cause ne découlait pas d'une faute personnelle, d'un manquement ou d'une négligence de sa part ou de la part de ses gérants, et ce faisant, il doit prouver qui était le «cerveau» ou que, quelle que soit la cause, elle n'aurait pu résulter d'une faute personnelle ou d'un manquement de sa part ou de la part de ses gérants: voir, de façon générale, le raisonnement du juge Hobhouse dans l'affaire *Akts. de Danske Sukkerfabrikker v. Bajamar Cia Nav. S.A. (The Torenia)* [1983] 2 Lloyd's Rep 210, aux pages 230 et 231.

47 Dans l'affaire *Itoh & Co. Ltd. v. Atlantska Plovidba (The Gundulic)*, [1981] 2 Lloyd's Rep. 418, la Chambre du Banc de la Reine d'Angleterre (Cour commerciale) (le juge Lloyd) se trouvait confrontée à une demande présentée par les propriétaires d'une cargaison de colza endommagée pendant le transport à bord du navire *Gundulic* de Hambourg au Japon. Les propriétaires de la cargaison avaient affrété le

There was no dispute with respect to the cause of damage i.e., seawater. There was a dispute, however, with respect to when and how the seawater had entered into the vessel. The plaintiffs contended that the water entered as a result of defects in the hatch covers whereas the shipowners argued that the seawater entered as a result of negligence on the part of their crew in failing to close the hatch covers properly.

navire conformément à une charte-partie Gencon. La cause du dommage, à savoir l'eau de mer, n'était pas contestée. La contestation portait plutôt sur la manière dont l'eau de mer s'était infiltrée dans le navire et sur le moment où cela s'était produit. Les demandeurs soutenaient que l'eau s'était infiltrée à la suite d'une série de défaillances des panneaux de cale, tandis que les propriétaires faisaient valoir que l'eau de mer s'était infiltrée parce que l'équipage avait fait preuve de négligence en omettant de fermer correctement les panneaux de cale.

48 Mr. Justice Lloyd held that the plaintiffs were right that seawater had entered by reason of defects in the hatch covers which should have been corrected prior to the commencement of the voyage. Mr. Justice Lloyd went on to find the owners liable and stated that the owners had conceded that the burden was upon them to demonstrate that the damage had occurred "without any personal want of due diligence" on their part. Mr. Justice Lloyd held that the shipowners had failed to discharge their burden.

Le juge Lloyd a déclaré que les demandeurs avaient raison en disant que l'eau de mer s'était infiltrée à cause de défaillances des panneaux de cale, lesquelles auraient dû être corrigées avant le début du voyage. Le juge Lloyd a poursuivi en jugeant que les propriétaires étaient responsables, et il a déclaré qu'ils avaient admis qu'il leur incombait de montrer que le dommage était survenu [TRADUCTION] «sans manque de soin diligent» de leur part. Le juge Lloyd a soutenu que les propriétaires ne s'étaient pas acquittés de ce fardeau. 48

49 During his arguments, counsel for the plaintiffs submitted that the effect of Clause 32 of the charter-party was to incorporate into the charter-party the Canadian *Carriage of Goods by Water Act*, R.S.C. 1970, c. C-15. As I read Clause 32, it purports to incorporate into the charter-party the New Jason Clause, new Both-to-Blame Collision Clause, Chamber of Shipping War Risk Clauses 1 and 2, and the P & I Bunkering Clause. With respect to the Canadian and U.S. Clauses Paramount, Clause 32 provides that they shall be "incorporated in all bills of lading issued hereunder".

Pendant la présentation de l'argumentation, l'avocat des demanderesses a soutenu que la clause 32 de la charte-partie avait pour effet d'intégrer dans la charte-partie la *Loi sur le transport des marchandises par eau*, S.R.C. 1970, ch. C-15. Selon mon interprétation de la clause 32, celle-ci vise à intégrer dans la charte-partie la nouvelle clause Jason, la nouvelle clause d'abordage en cas de faute de part et d'autre, la clause d'abordage, les clauses 1 et 2 de risque de guerre de la chambre de navigation et la clause de soutes du club de protection et d'indemnisation. En ce qui concerne les clauses attributives de prépondérance canadiennes et américaines, la clause 32 prévoit qu'elles «doivent aussi être incorporées dans tous les connaissements délivrés en vertu des présentes.» 49

50 In *Anglo-Saxon Petroleum Company, Ltd. v. Adamastos Shipping Company, Ltd.*, [1958] 1 Lloyd's Rep. 73, the House of Lords decided that the Hague Rules had been incorporated into the charter-party by reason of Clause 52 thereof which provided the following [at page 73]:

Dans l'affaire *Anglo-Saxon Petroleum Company, Ltd. v. Adamastos Shipping Company, Ltd.*, [1958] 1 Lloyd's Rep. 73, la Chambre des lords a décidé que les Règles de La Haye avaient été intégrées dans la charte-partie du fait de la clause 52 de celle-ci, laquelle se lisait comme suit [à la page 73]: 50

52. It is agreed that the . . . Paramount Clause . . . as attached, [is] to be incorporated into this charter-party.

[TRANSDUCTION] 52. Il est convenu que . . . la clause attributive de prépondérance . . . ci-jointe, doit être incorporée dans la présente charte-partie.

51 There is no clause equivalent to the above clause in the subject charter-party. Although clauses paramount are attached to the charter-party, there is no provision in the charter-party stipulating that the clauses paramount are part of the charter-party except to the extent that Clause 32 provides that the clauses paramount shall be incorporated in all bills of lading issued pursuant to the charter-party.

51 Il n'existe pas de clause équivalente à la clause susmentionnée dans la charte-partie en cause. Bien que les clauses attributives de prépondérance soient jointes à la charte-partie, celle-ci ne contient aucune stipulation prévoyant que ces clauses font partie de la charte-partie, sauf dans la mesure où la clause 32 prévoit qu'elles doivent être incorporées dans tous les connaissements délivrés conformément à la charte-partie.

52 Consequently, I am of the view that the Hague Rules [*International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading and Protocol of Signature*, Brussels, August 25, 1924] were not incorporated in the present charter-party. Thus, the relationship between the charterers and the owners is governed by the terms and conditions of the charter-party only. Whether the ship-owners are liable for the damages claimed against them will be determined on the basis of the terms and conditions of the contract of carriage. I have already examined those terms and conditions which I consider relevant for the determination of the plaintiffs' action.

52 Par conséquent, je suis d'avis que les Règles de La Haye [*Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement et Protocole de signature*, Bruxelles, 25 août 1924] n'ont pas été intégrées dans la présente charte-partie. Dès lors, la relation entre les affrêteurs et les propriétaires est régie uniquement par les modalités de la charte-partie. Les modalités du contrat de transport permettront de déterminer si les propriétaires sont tenus des demandes de dommages à leur égard. J'ai déjà examiné ces modalités et je les considère pertinentes à la décision sur l'action des demandeurs.

### EDITOR'S NOTE #3

Plaintiffs' submission was that the bulkhead collapsed due to corrosion while defendants contended that the cause was the pressure created by the semi-liquid state of the cargo in number one hold. Expert evidence was called by plaintiffs to the effect that "the steel was in all probability in a weakened condition when the loading and subsequent failure occurred". But the witness could not testify as to whether the bulkhead would have collapsed even if its thickness had not been reduced. He did testify that the peat moss could not have been safely carried by defendants' ship in view of its high moisture content. A naval architect gave his expert opinion that the bulkhead was seaworthy and able to withstand forces for which it was

### NOTE DE L'ARRÊTISTE #3

Les demandereses ont maintenu que la cloison s'est effondrée en raison de la corrosion tandis que les défendeurs prétendaient que la cause en était la pression créée par l'état semi-liquide de la cargaison dans la cale numéro un. Les demandereses ont assigné un expert pour venir témoigner que «l'acier était, selon toute vraisemblance, dans un état affaibli au moment du chargement et de la défaillance subséquente». Mais il n'a pas pu attester que la cloison se serait effondrée même si son épaisseur n'avait pas été réduite. Il a toutefois déclaré que la mousse de tourbe n'aurait pas pu être transportée de façon sécuritaire par le navire des défendeurs en raison de sa forte teneur en humidité. Un architecte naval a émis l'opinion que la cloi-

designed but not those exerted by the cargo of peat moss. While the thickness of the bulkhead had been reduced some 21% by corrosion, it remained "adequate with regard to classification society standards and also on a practical point of view". But another naval architect, called in rebuttal, was of opinion that the bulkhead was not in a seaworthy condition. His view was that with a reduction of 21%, the plating should have been replaced. Even so, this witness did not take the position that the ship could have carried peat moss with a density of 36-38 cubic feet per metric ton. The end result of both opinions was that the cargo caused damage to the ship. The moisture content of the peat moss exceeded by far the transportable moisture limit and a special ship would have been required to carry it. His Lordship concluded that the very powerful forces exerted by the cargo were the true cause of the bulkhead's collapse.

son était en état de naviguer et capable de résister aux forces pour lesquelles elle était conçue mais pas à celles exercées par la cargaison de mousse de tourbe. Bien que la réduction d'épaisseur ait été de l'ordre de 21 p. 100, elle restait «appropriée en ce qui concerne les normes de la société de classification, ainsi que d'un point de vue pratique». Mais un autre architecte naval, assigné en contre preuve, était d'avis que la cloison n'était pas en état de naviguer. Il estimait que, avec une réduction de 21 p. 100, le bordé aurait dû être remplacé. Même alors, ce témoin n'a pas affirmé que le navire aurait pu transporter la cargaison de mousse de tourbe d'une densité de 36 à 38 pieds cubes par tonne métrique. Il résultait de ces deux opinions que la cargaison avait causé des dommages au navire. La teneur en humidité de la mousse de tourbe excédait de loin la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport et il aurait fallu un navire spécial pour transporter la cargaison. Le juge a conclu que les forces très puissantes exercées par la cargaison étaient la véritable cause de l'effondrement de la cloison.

4. Was the master of the ship at fault for accepting to load the peat moss and/or in failing to stop the loading operation?

4. Le capitaine du navire était-il fautif quand il a accepté de charger la mousse de tourbe ou quand il a omis d'arrêter les opérations de chargement?

53 I have come to the conclusion that the master of the ship was not at fault in either accepting to load the plaintiffs' peat moss cargo and in continuing to load the cargo in hold No. 1.

J'en suis venu à la conclusion que le capitaine du navire n'a pas commis de faute ni lorsqu'il a accepté de charger la cargaison de mousse de tourbe des demanderessees ni lorsque le chargement de la cale numéro 1 s'est poursuivi. 53

54 In dealing with the defendants' counterclaim, I shall examine the evidence which, in my view, supports this conclusion.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle des défendeurs, j'examinerai la preuve qui, à mon avis, appuie cette conclusion. 54

#### Conclusion on Defendants' Liability to Plaintiffs

Conclusion sur la responsabilité des défendeurs à l'égard des demanderessees

55 As a result, the plaintiffs cannot succeed on their action since I have concluded that the cause of the plaintiffs' loss is the fact that their cargo exerted forces on the ship's bulkhead which caused it to

En conséquence, les demanderessees ne peuvent pas avoir gain de cause puisque j'ai conclu que la perte subie par les demanderessees était attribuable au fait que leur cargaison exerçait une pression sur la 55

collapse. In my view, the defendants cannot be held responsible for that cause. I am satisfied that the plaintiffs' loss does not result from the ship's unseaworthiness. Consequently, I need not discuss the issue of the owners' personal want of due diligence to make the ship seaworthy in all respects. I am also satisfied that the plaintiffs' loss does not result from a personal act or default on the part of the owners or their managers.

cloison du navire qui l'a amenée à s'effondrer. À mon avis, les défendeurs ne peuvent pas en être rendus responsables. Je suis convaincu que la perte subie par les demanderesse ne résulte pas de l'innavigabilité du navire. Par conséquent, je n'ai pas à traiter de la question du manque de soin diligent de la part des propriétaires pour mettre le navire, en tous points, en état de bonne navigabilité. Je suis aussi convaincu que la perte des demanderesse ne résulte pas d'une faute personnelle ou manquement des propriétaires ou de leurs gérants.

56 I should perhaps add that had I come to the conclusion that Captain Garipoli had been at fault for loading the cargo and/or failing to stop loading, I would have held that the captain's fault or negligence did not constitute a cause for which owners were liable under Clause 2 of the charter-party. The Clause, as I indicated earlier, specifically provides that the shipowners are not liable for loss or damage to cargo arising from the fault of the captain and the crew.

Je devrais peut-être ajouter que, si j'en étais venu à la conclusion que le capitaine Garipoli avait été fautif en acceptant cette cargaison sur le navire ou en omettant d'en interrompre le chargement, j'aurais jugé que la faute ou la négligence du capitaine ne constituait pas une cause en vertu de laquelle les propriétaires étaient responsables aux termes de la clause 2 de la charte-partie. Cette clause, comme je l'ai mentionné précédemment, prévoit de manière particulière que les propriétaires ne sont responsables d'aucune perte ou d'aucun dommage à la cargaison en raison de la faute du capitaine ou de l'équipage.

57 I am of that view because on October 26, 1988, Captain Garipoli called his owners to discuss the problem which he was facing at the port of loading. The owners' representative, Captain Paturzo, authorized Captain Garipoli to get the assistance that he felt was required from the local P & I Club representative. For reasons that I shall discuss shortly, Captain Garipoli did not seek the assistance of the P & I Club. However, should I have found him to be at fault, his fault would not have been sufficient to render the defendants liable.

Je suis de cet avis car, le 26 octobre 1988, le capitaine Garipoli a appelé ses propriétaires pour discuter du problème auquel il était confronté au port de chargement. Le représentant des propriétaires, le capitaine Paturzo, a autorisé le capitaine Garipoli à obtenir l'aide qui lui semblait nécessaire du représentant local du club de protection et d'indemnisation. Pour des motifs que j'expliquerai brièvement, le capitaine Garipoli n'a pas cherché à obtenir l'aide du club. Toutefois, si j'en avais conclu qu'il avait été fautif, cette faute n'aurait pas suffi à rendre les défendeurs responsables.

58 Finally, although Captain Garipoli interfered in the stowage of the peat moss in order to protect his ship from the danger of shifting, his interference did not cause "bad stowage". On the contrary, on the facts of which he was aware, his decision to intervene and the course of action which he proposed were entirely reasonable and he cannot, in my view, be blamed for intervening.

Enfin, bien que le capitaine Garipoli soit intervenu dans l'arrimage de la mousse de tourbe afin de protéger son navire des dangers de ripage, cette intervention n'a pas entraîné d'«arrimage défectueux». Au contraire, selon les faits dont il avait connaissance, sa décision d'intervenir ainsi que le type de mesures qu'il a proposé étaient entièrement raisonnables, et il ne peut, à mon avis, être blâmé pour cet acte.

**EDITOR'S NOTE #4**

Even if the bulkhead had collapsed as unseaworthy, plaintiffs' action would still have to be dismissed. Plaintiffs' submission, that the entire cargo became a total loss due to the bulkhead collapse, could not be accepted. Since the cargo had to be discharged in order to effect repairs, the shipowners notified Perlite, one of the plaintiffs, to arrange for that. But plaintiffs did nothing and the shipowners had to discharge the cargo at their own expense. Plaintiffs' position was that the cargo was contaminated in being discharged onto a gravel surface. The entire cargo could not have been contaminated when only the bottom few inches were in contact with the gravel. The fact is that it was abandoned by plaintiffs. Plaintiffs had made no attempt to locate a dock with an asphalt surface when advised the cargo was to be discharged. The portion of the cargo still on the dock when the bulkhead collapsed also became a total loss because it was abandoned by plaintiffs. The Court was not satisfied with the evidence as to plaintiffs' efforts to secure a replacement ship. The reason they could not get another ship was that their cargo could not be safely transported by bulk carrier. The cost of chartering a special ship would have been prohibitive. Lantana could not recover from defendants and it was conceded at trial that Perlite had suffered no loss. As for Pemtex, it owned the cargo still on the dock but it was not a party to the contract with defendants and any remedy would be in tort. Its loss did not result from the bulkhead's collapse but from Lantana's failure to arrange carriage of the peat moss to Florida. There was no way that Lantana could recover from defendants the cost of replacement peat moss in that the venture was doomed by the fact that the moss, in the condition that it was, could not be carried by the type of ship intended. Nor could it recover the cost of the concrete slab it had constructed to receive the peat moss. This item of damages did not flow from any breach of contract and was not foreseeable by defendants.

**NOTE DE L'ARRÊTISTE #4**

Même si la cloison s'était effondrée en raison de l'innavigabilité, il aurait fallu rejeter l'action des demanderesse. On ne pourrait pas accepter leur prétention selon laquelle l'intégralité de la cargaison était devenue une perte totale en raison de l'effondrement de la cloison. Comme il fallait décharger la cargaison pour effectuer des réparations, les propriétaires du navire ont avisé Perlite, l'une des demanderesse, de prendre des dispositions à cet effet. Mais les demanderesse n'ont rien fait et les propriétaires ont dû décharger la cargaison à leurs frais. Les demanderesse ont soutenu que la cargaison était contaminée du fait qu'elle avait été déchargée sur un revêtement de gravier. L'intégralité de la cargaison n'aurait pas pu être contaminée lorsque seuls les quelques pouces inférieurs ont été en contact avec le gravier. Le fait est qu'elle a été abandonnée par les demanderesse. Celles-ci n'ont nullement tenté de trouver un quai asphalté quand elles ont été informées que la cargaison devait être déchargée. La partie de la cargaison encore à quai au moment de l'effondrement de la cloison est également devenue une perte totale en raison de son abandon par les demanderesse. La preuve produite n'a pas convaincu la Cour que les demanderesse avaient déployé les efforts nécessaires pour obtenir un navire de remplacement. C'est parce que leur cargaison ne pouvait pas être transportée de façon sécuritaire par vraquier qu'elles n'ont pas pu trouver d'autre navire. Le coût qu'il aurait fallu déboursier pour affréter un navire spécial aurait été inabordable. Lantana ne pourrait pas recouvrer de dommages-intérêts auprès des défendeurs et il a été admis au procès que Perlite n'avait subi aucune perte. Quant à Pemtex, elle était propriétaire de la cargaison qui se trouvait encore à quai, mais elle n'était pas partie au contrat conclu avec les défendeurs, et son recours, le cas échéant, se limiterait à un recours en responsabilité civile délictuelle. La perte qu'elle a subie ne résultait pas de l'effondrement de la cloison mais du fait que



Lantana n'avait pas pris les dispositions nécessaires pour le transport de la mousse de tourbe en Floride. Lantana ne pourrait en aucune manière recouvrer auprès des défendeurs le coût de la mousse de tourbe de remplacement en ce sens que l'entreprise était vouée à l'échec puisque la mousse de tourbe, dans l'état où elle était, ne pouvait tout simplement pas être transportée sur le type de navire qu'il avait été convenu d'utiliser. Elle ne pourrait pas non plus recouvrer le coût de la dalle de béton qu'elle avait fait construire pour recevoir la mousse de tourbe. Il s'agissait là de dommages qui ne découlaient pas de l'inexécution d'un contrat et ne pouvaient pas être prévus par les défendeurs.

#### The Defendants' Counterclaim

#### Demande reconventionnelle des défendeurs

59 The defendants have counterclaimed against the plaintiffs in an attempt to recover the damages which they claim to have suffered as a result of the collapse of the bulkhead.

Les défendeurs ont présenté une demande reconventionnelle à l'encontre des demanderesse afin de tenter de récupérer les dommages-intérêts qu'elles prétendent avoir subis en raison de l'effondrement de la cloison. 59

60 The defendants' position is simply that the peat moss cargo, in the condition that it was when loaded on board their ship by the plaintiffs and their stevedores, was a dangerous cargo. Consequently, the defendants assert that the charterers were under an obligation to inform them of the dangerous nature of their cargo and that their failure to do so, in the circumstances of this case, renders them liable for the damages caused to the ship.

La position des défendeurs est tout simplement que la cargaison de mousse de tourbe, dans l'état où elle se trouvait au moment de son chargement à bord du navire par les demanderesse et leurs manutentionnaires, était une cargaison dangereuse. Par conséquent, les défendeurs soutiennent que les affréteurs étaient tenus de les aviser de la nature dangereuse de leur cargaison et que leur défaut de le faire, dans les circonstances de l'espèce, les rendait responsables des dommages causés au navire. 60

61 First of all, was the plaintiffs' cargo of peat moss a dangerous cargo? Section 2 of the *Canada Shipping Act* [R.S.C., 1985, c. S-9] defines "dangerous goods" or "goods of a dangerous nature" as follows:

Tout d'abord, la cargaison de mousse de tourbe des demanderesse était-elle dangereuse? L'article 2 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* [L.R.C. (1985), c. S-9] définit ainsi les «marchandises dangereuses» ou «marchandises de nature dangereuse»: 61

2. . . .

2. . . .

. . . means goods that by reason of their nature, quantity or mode of stowage are either singly or collectively liable to endanger the lives of the passengers or imperil the ship, and includes all substances determined by the Governor in

. . . Les marchandises qui, par leur nature, leur quantité ou leur mode d'arrimage, sont, isolément ou dans leur ensemble, susceptibles de compromettre la vie des passagers ou la sécurité du navire. Sont visées par la présente définition

Council, in regulations made by him, to be dangerous goods,

toutes les substances définies comme marchandises dangereuses dans des règlements pris par le gouverneur en conseil.

62 As I have already stated, Barbeau's opinion is to the effect that the bulkhead collapsed by reason of the forces exerted upon it by the peat moss cargo. This occurred because the peat moss was in a "semi-liquid" state with a density almost as high as that of water. That fact was not, in effect, contested by the plaintiffs. As the Technitrol and SGS reports clearly demonstrate, the moisture content of the cargo exceeded 90% of the flow moisture point and thus, according to the Bulk Cargo Code and the Coast Guard, was not deemed safe for carriage by sea in a general cargo ship. Put another way, the Coast Guard would not have allowed the ship to depart with the plaintiffs' cargo.

62 Comme je l'ai déjà déclaré, de l'avis de M. Barbeau, la cloison s'est effondrée en raison des forces exercées sur elle par la cargaison de mousse de tourbe. Ces forces provenaient du fait que la mousse de tourbe était dans un état «semi-liquide» et que sa densité était presque aussi élevée que celle de l'eau. En réalité, ce fait n'a pas été contesté par les demanderessees. Comme les rapports de Technitrol et de SGS l'ont clairement démontré, la teneur en humidité de la cargaison dépassait 90 p. 100 du point d'affaissement et ainsi, selon le Code des cargaisons en vrac et la Garde côtière, la cargaison n'était pas réputée sécuritaire pour le transport par mer sur un transporteur de marchandises générales. Autrement dit, la Garde côtière n'aurait pas autorisé le navire à appareiller avec la cargaison des demanderessees.

63 Section 1.7 of the Bulk Cargo Code is quite explicit in this regard and I again reproduce it:

63 L'article 1.7 du Code des cargaisons en vrac est tout à fait explicite à cet égard, et je le reproduis ici à nouveau:

#### 1.7 Transportable Moisture Limit

— is the maximum moisture content of a concentrate deemed safe for carriage by sea in general cargo vessels which do not comply with the special provisions of section 6.2. It is determined as 90% of the flow moisture point.

#### 1.7 Teneur limite en humidité admissible aux fins de transport

— Teneur maximale en humidité d'un concentré que l'on juge sans danger pour le transport par mer. Dans le cas des navires de charge affectés au transport de marchandises diverses auxquels les dispositions spéciales prévues à la section 6.2 ne s'appliquent pas, cette teneur limite est fixée à 90 p. 100 du point d'affaissement.

64 There is therefore no doubt in my mind that the peat moss, loaded on board the ship and more particularly in hold No. 1 thereof, was "liable to endanger the lives of the crew members" and to "imperil the ship".

64 À mon avis, il ne fait aucun doute que la mousse de tourbe chargée à bord du navire, et plus particulièrement dans la cale numéro 1 de celui-ci, était susceptible de «compromettre la vie des passagers ou la sécurité du navire».

65 During the course of his arguments, counsel for the plaintiffs took the position that Captain Garipoli should either have not loaded the plaintiffs' cargo or that he should have at least stopped the loading operation when he became concerned. Put another way, counsel urged me to find that the real cause of the defendants' damages was Captain Garipoli's fault or negligence and not the dangerous nature of

65 Pendant son argumentation, l'avocat des demanderessees a pris comme position que le capitaine Garipoli n'aurait pas dû charger la cargaison des demanderessees ou qu'il aurait au moins dû interrompre l'opération de chargement lorsqu'il a commencé à s'inquiéter. Autrement dit, l'avocat m'a prié de conclure que la cause réelle des dommages subis par les défendeurs était la faute ou la

the peat moss cargo.

66 Earlier, I stated that I was of the opinion that Captain Garipoli was not at fault in accepting to load the peat moss cargo and in not stopping the loading operation. With hindsight, it goes without saying that the loading operation should have been suspended prior to October 28, 1988. However, what I have to decide is whether Captain Garipoli knew or ought to have known that the peat moss cargo was dangerous i.e., that it could endanger the lives of his crew members or imperil the ship. In my view, Captain Garipoli did not know and could not have known of the danger posed by the peat moss. I have come to that view for the following reasons.

67 As I have stated already on a number of occasions, the master was informed that he would be loading in Sept-Îles a cargo having a stowage factor of 55 cubic feet per metric ton. Because of that information, the master expected a very light cargo. Following the arrival of the ship at Sept-Îles, the master discovered that his cargo was peat moss. He first had occasion to observe the cargo while it was on the IOC dock. He then observed the cargo as it was being loaded. The cargo, according to Captain Garipoli, was "behaving well" in that it was peaking in the holds like a regular grain cargo. After a while, however, Captain Garipoli noticed that the cargo was becoming flat. As a result, he became concerned about the possibility of shifting and following discussions with the stevedores and the plaintiffs, he modified his stowage plan. Captain Garipoli's testimony is to the effect that he was concerned with the possibility that the cargo might shift. All of his discussions, including those with Mr. Guerra, are in relation to that problem. There was never any concern on the part of Captain Garipoli that the peat moss cargo might endanger his ship because of the hydrostatic pressure that it might create. He did not realize that the cargo had almost become "liquid" and that he was exposing his ship to danger by loading the cargo.

négligence du capitaine Garipoli et non la nature dangereuse de la cargaison de mousse de tourbe.

66 Précédemment, j'ai déclaré que j'étais d'avis que le capitaine Garipoli n'était pas en faute quand il a accepté de charger la cargaison de mousse de tourbe et n'a pas interrompu les opérations de chargement. Avec le recul, il va sans dire que les opérations de chargement auraient dû être suspendues avant le 28 octobre 1988. Toutefois, je dois décider si le capitaine Garipoli savait ou aurait dû savoir que la cargaison de mousse de tourbe était dangereuse, c'est-à-dire qu'elle pouvait compromettre la vie des passagers ou la sécurité du navire. À mon avis, le capitaine Garipoli ne savait pas et n'aurait pas pu savoir quel était le danger que représentait la mousse de tourbe. J'en suis venu à cette conclusion pour les motifs suivants.

67 Comme je l'ai déjà indiqué à plusieurs reprises, le capitaine a été informé qu'il chargerait à Sept-Îles une cargaison dont le coefficient d'arrimage était de 55 pieds cubes par tonne métrique. D'après ces renseignements, le capitaine s'attendait à ce que la cargaison soit très légère. Après l'arrivée du navire à Sept-Îles, le capitaine a découvert que la cargaison était de la mousse de tourbe. Il a, pour la première fois, eu l'occasion d'observer la cargaison alors qu'elle se trouvait sur le quai d'IOC. Il a ensuite pu observer la cargaison au fur et à mesure de son chargement. La cargaison, selon le capitaine Garipoli, se «comportait bien» c'est-à-dire qu'elle formait un amas conique comme une cargaison céréalière régulière. Après un certain temps toutefois, le capitaine a remarqué que la cargaison s'affaissait. Il s'est alors inquiété de la possibilité de ripage et, après avoir discuté avec les manutentionnaires et les demanderesses, il a modifié son plan d'arrimage. Le témoignage du capitaine Garipoli indique qu'il s'inquiétait de la possibilité de ripage de la cargaison. Toutes ces discussions, y compris celles avec M. Guerra, portent sur ce problème. Le capitaine Garipoli ne s'est jamais inquiété du fait que la cargaison de mousse de tourbe pouvait compromettre la sécurité du navire en raison de la pression hydrostatique qu'elle pourrait créer. Il ne s'est pas aperçu que la cargaison était devenu presque «liquide» et

68 During the course of these aforementioned discussions, Captain Garipoli asked the plaintiffs to provide him with more information regarding their cargo. The plaintiffs were unable to provide any information to Captain Garipoli. After Captain Garipoli took his decision to modify the stowage plan and so advised the plaintiffs and the stevedores, Mr. Fabien Guerra appeared on board his ship. As I previously indicated, Captain Garipoli testified that Mr. Guerra was introduced to him as the shippers' expert. The plaintiffs deny that Mr. Guerra was their expert. In fact, both Germain and Després testified that they did not know Mr. Guerra.

69 The evidence is that Mr. Guerra, a mechanical civil engineer, was called by IOC on October 26, 1988. At that time, it was known, at least at IOC, that Mr. Guerra had considerable experience in the handling of concentrates. Mr. Guerra was familiar with concepts such as moisture content, flow moisture point and transportable moisture limit. In fact, he raised these concepts with Captain Garipoli.

70 Mr. Guerra was asked to attend at the IOC dock and see Pat Morin. He testified that he attended at the office of Mr. Morin around 4:00 p.m. on October 26, 1988, and there met Germain and Després. Guerra stated that he was introduced to these gentlemen as an expert in cargo handling. Guerra also testified that he advised Germain and Després that it was their responsibility to have tests performed in order to determine the transportable moisture limit of their cargo. Following his discussions with Morin, Germain and Després, Guerra states that they all proceeded to the ship and met Captain Garipoli in his cabin. Guerra states that he was introduced to Captain Garipoli as the plaintiffs' expert in cargo handling.

71 Guerra proceeded to explain that he asked the captain if he had information regarding the nature

qu'il exposait son navire à un danger en la chargeant à bord.

Dans le cadre des discussions susmentionnées, le capitaine Garipoli a demandé aux demanderesse de lui fournir plus de renseignements sur leur cargaison. Les demanderesse n'ont pu lui fournir de renseignements. Après que le capitaine eut décidé de modifier le plan d'arrimage et qu'il en eut informé les demanderesse et les manutentionnaires, M. Fabien Guerra est monté à bord du navire. Comme je l'ai mentionné précédemment, le capitaine Garipoli a déclaré dans son témoignage que M. Guerra lui avait été présenté comme l'expert du chargeur. Les demanderesse ont nié que M. Guerra était leur expert. En fait, tant Germain que Després ont déclaré dans leur témoignage qu'ils ne connaissaient pas M. Guerra.

D'après la preuve, M. Guerra, un ingénieur civil en mécanique, a été appelé par IOC le 26 octobre 1988. À ce moment-là, on savait, du moins à IOC, que M. Guerra avait une grande expérience dans la manipulation des concentrés. Il connaissait bien les notions comme la teneur en humidité, le point d'affaissement et la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport. En fait, il a discuté de ces notions avec le capitaine Garipoli.

M. Guerra a été prié de se présenter au quai d'IOC et de rencontrer Pat Morin. Il a déclaré dans son témoignage qu'il s'était rendu au bureau de M. Morin vers 16 h le 26 octobre 1988 et qu'il y avait rencontré Germain et Després. Guerra a déclaré qu'il avait été présenté à ces personnes en tant qu'expert dans la manutention de cargaisons. Guerra a aussi déclaré en témoignage qu'il avait avisé Germain et Després qu'il leur incombait de faire effectuer des tests afin de déterminer la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport pour leur cargaison. Après avoir discuté avec Morin, Germain et Després, Guerra déclare qu'ils se sont tous rendus au navire et y ont rencontré le capitaine Garipoli dans sa cabine. Guerra déclare qu'il a été présenté au capitaine Garipoli comme expert en manutention de cargaisons pour les demanderesse.

Guerra a ensuite expliqué qu'il avait demandé au capitaine s'il avait des renseignements sur la nature

and characteristics of the plaintiffs' cargo. The captain then explained to Guerra how he would load the peat moss i.e., full in four holds only. Guerra then went with the captain to observe the cargo and saw that it was self-trimming i.e., that it was not peaking. As a result of his observations, Guerra spoke to Pat Morin who authorized him to get quotations with respect to the performance of tests to determine the transportable moisture limit of the peat moss.

et les caractéristiques de la cargaison des demanderesse. Le capitaine a ensuite expliqué à Guerra de quelle façon il chargerait la mousse de tourbe, c'est-à-dire qu'il ne remplirait que quatre cales. Guerra est ensuite allé observer la cargaison avec le capitaine et il a vu qu'elle s'affaissait, c'est-à-dire qu'elle ne formait pas un amas conique. À la suite de ces observations, Guerra a parlé à Pat Morin qui l'a autorisé à obtenir des estimations sur l'exécution de tests afin de déterminer la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport pour la mousse de tourbe.

72 On October 27, 1988, Cogemat informed Guerra that they were prepared to perform the relevant tests for the sum of \$300. Unfortunately, before the tests could be performed, the bulkhead collapsed. Guerra testified that notwithstanding the collapse, Morin authorized him to go ahead with the tests which he received at the end of 1988. Guerra stated unequivocally during his testimony that his understanding was that the shippers had authorized him through Morin to proceed with the tests. The evidence also revealed that Guerra did not invoice the plaintiffs nor the defendants for his services.

Le 27 octobre 1988, Cogemat a informé Guerra qu'ils étaient prêts à faire les tests pertinents pour la somme de 300 \$. Malheureusement, la cloison s'est effondrée avant que les tests puissent être faits. Guerra a déclaré dans son témoignage que, malgré l'effondrement, Morin l'avait autorisé à procéder aux tests dont il avait reçu les résultats à la fin de 1988. Guerra a déclaré sans équivoque dans son témoignage que, d'après lui, les affréteurs l'avaient autorisé, par le biais de Morin, à procéder aux tests. La preuve a aussi montré que Guerra n'avait pas facturé ni les demanderesse ni les défendeurs pour ses services. 72

73 The plaintiffs take the position that they did not retain the services of Mr. Guerra. This is also the position taken by the defendants. On the whole, my view is that Mr. Guerra was acting for the plaintiffs having been retained by Mr. Morin of IOC. It will be recalled that Mr. Morin was IOC's representative in so far as the stevedoring operations were concerned. Guerra's testimony is in accordance with that of Captain Garipoli who stated that Guerra had been introduced to him as the shippers' expert. That was also Guerra's recollection of his introduction to Captain Garipoli. No one suggested that Pat Morin was acting on behalf of the ship and its owners. Morin appears to have taken the decision of calling Guerra after Captain Garipoli advised him and the plaintiffs that the stowage plan would have to be revised because of the possibility of shifting.

Les demanderesse ont déclaré qu'elles n'avaient pas engagé M. Guerra, et c'est aussi la position des défendeurs. Dans l'ensemble, à mon avis, M. Guerra représentait les demanderesse parce qu'il avait été engagé par M. Morin d'IOC. Il faut se souvenir que M. Morin était le représentant d'IOC en ce qui concerne les opérations de manutention. Le témoignage de Guerra concorde avec celui du capitaine Garipoli qui a déclaré que Guerra lui avait été présenté comme étant l'expert des chargeurs. Guerra se souvient aussi d'avoir été présenté ainsi au capitaine Garipoli. Personne n'a laissé entrevoir que Pat Morin agissait au nom du navire et des propriétaires. Morin semble avoir décidé d'appeler Guerra après que le capitaine Garipoli l'eut informé lui-même ainsi que les demanderesse, que le plan d'arrimage devrait être révisé en raison de la possibilité de ripage. 73

74 Thus, in my view, the evidence can only lead me to the conclusion that Guerra, in his discussions with Captain Garipoli, represented the plaintiffs.

Ainsi, à mon avis, la preuve ne peut me conduire qu'à conclure que Guerra, dans ses discussions avec le capitaine Garipoli, représentait les demanderesse. 74

- 75 During his discussions with the master on board the ship, Guerra asked him what he knew about the peat moss cargo and whether he was familiar with the IMO Solid Bulk Cargo Code. Following his discussions with the captain, Guerra suggested to Pat Morin that tests should be carried out in order to determine the transportable moisture limit of the peat moss cargo. This is consistent with the view expressed by Guerra at trial and which view he claims to have expressed to the plaintiffs on October 26, 1988, that it was the shippers' responsibility to determine the transportable moisture limit of their cargo.
- 76 There is no doubt that Mr. Guerra was, in fact, experienced in so far as the carriage by sea of concentrates was concerned. He testified that he had been involved in that field since 1962. Expert Clifford Parfett, called by the defendants, testified that he had met Guerra at an IMO Conference in London where he and Guerra were delegates for Canada. Notwithstanding his experience in the field, Mr. Guerra initially stated to Captain Garipoli that he did not agree with his concerns regarding the possibility of shifting. It was only after Captain Garipoli took him around the ship to observe the cargo that Guerra changed his opinion. I again wish to emphasize that Captain Garipoli's concern was solely directed at the possibility of shifting. He had not realized nor did he ever realize until it was too late, that the peat moss, because of its "semi-liquid" state, constituted a danger for his ship. It also goes without saying that Mr. Guerra had also not realized the danger of loading the peat moss on the ship.
- 77 In addition to the Technitrol and SGS reports which, in my view, conclusively demonstrate the "semi-liquid" state of the cargo, I have the benefit of the visual observations made by Mr. Parfett and Mr. Lemay.
- 78 Mr. Lemay attended on board the ship on November 5, 1988, while the ship was still in Sept-Îles. He
- Pendant ses discussions avec le capitaine à bord du navire, Guerra lui a demandé ce qu'il savait sur la cargaison de mousse de tourbe et s'il connaissait le Recueil de règles pratiques pour la sécurité du transport des cargaisons solides en vrac de l'OMI. Après avoir discuté avec le capitaine, Guerra a proposé à Pat Morin que des tests soient effectués afin de déterminer la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport pour la cargaison de mousse de tourbe. Cette démarche correspond au point de vue exprimé par Guerra à l'instance au procès et qu'il dit avoir communiqué aux demanderesses le 26 octobre 1988 en déclarant qu'il incombait aux chargeurs de déterminer la teneur limite en humidité admissible aux fins de transport pour leur cargaison.
- Il ne fait pas de doute que M. Guerra était, en fait, expérimenté en ce qui concerne le transport de concentrés par mer. Dans son témoignage, il a déclaré travailler dans ce domaine depuis 1962. Clifford Parfett, l'expert cité par les défendeurs, a déclaré en témoignage qu'il a rencontré Guerra à une conférence de l'OMI à Londres où lui-même et Guerra étaient des délégués du Canada. Malgré son expérience dans le domaine, M. Guerra a déclaré initialement au capitaine Garipoli qu'il ne partageait pas ses inquiétudes quant à la possibilité de ripage. Ce n'est qu'une fois que le capitaine Garipoli lui a fait faire le tour du navire pour observer la cargaison que Guerra a changé d'avis. Je voudrais à nouveau répéter que la seule préoccupation du capitaine Garipoli était liée à la possibilité de ripage. Il n'avait pas compris et il n'a peut-être pas compris avant qu'il ne soit trop tard, que la mousse de tourbe, en raison de son état «semi-liquide», constituait un danger pour son navire. Il va aussi sans dire que M. Guerra n'avait pas non plus compris le danger qu'il y avait à charger la mousse de tourbe à bord du navire.
- En plus des rapports de Technitrol et de SGS qui, à mon avis, démontrent de façon péremptoire que la cargaison était dans un état «semi-liquide», j'ai aussi à ma disposition les observations visuelles faites par MM. Parfett et Lemay.
- M. Lemay s'est rendu à bord du navire le 5 novembre 1988 alors que ce dernier se trouvait encore

observed the cargo in holds Nos. 3 and 6 which were half full. He observed that the cargo had formed "a flat, table-top surface, even throughout the holds, although no physical or mechanical spreading had been done". Lemay observed that the perimeter of the peat moss was more humid than the centre. He performed a test which consisted in placing a wooden plank of approximately 12" x 2' x 4" vertically at various positions in hold No. 3. He concluded that the peat moss at the perimeter could not support the weight of his plank "which descended in a vertical direction even when no pressure was applied". With respect to the centre of the hold, Mr. Lemay observed that the peat moss was "more consistent" and could support "some weight".

79 Mr. Lemay's observations corroborate the captain's observations and those of Mr. Guerra to the effect that the cargo was not "peaking" following its loading on board the ship. The testimony of Régent Bouchard, who was the loading superintendent for IOC, is also to the same effect. Mr. Bouchard stated that the cargo "*s'égalisait dans la cale par lui-même*" [[TRANSLATION] "was levelling out in the hold by itself"]. Mr. Bouchard even went to the extent of stating that in his estimation the peat moss cargo had a 40% to 50% moisture content. He stated that the peat moss, as it travelled on the conveyer belt, was "*floue*" [[TRANSLATION] "fuzzy"].

80 With respect to the condition of the cargo on the dock, I agree entirely with the observations made by Captain Parfett in his survey report where he states, at pages 8-9 that:

When stacked on the wharf, it assumes an irregular but stable shape being capable of being piled to a considerable height without any tendency to collapse. From a distance it gives the impression of piles of earth but a closer examination reveals the highly fibrous vegetable nature of the commodity. Our inspection indicated that water would continually run from these piles. The indication was that the water was draining apparently in a pyramid direction, that is from the top of the pile downward but outward towards the edges. We theorized that probably the center of the pile was not draining to any great extent but this could not be established at this time.

à Sept-Îles. Il a observé la cargaison dans les cales numéros 3 et 6 qui étaient à demi remplies, et a remarqué que la cargaison avait formé [TRADUCTION] «une surface plane, semblable à un dessus de table, dans toutes les cales, bien qu'aucun répandage physique ou mécanique n'ait eu lieu». M. Lemay a remarqué que le périmètre de la mousse de tourbe était plus humide que le centre. Il a effectué un test consistant à placer une planche de bois mesurant approximativement 12" x 2' x 4" verticalement à plusieurs endroits dans la cale numéro 3 et en a conclu que la mousse de tourbe à la périphérie ne pouvait pas supporter le poids de la planche [TRADUCTION] «laquelle s'enfonçait verticalement, même si aucune pression n'était exercée». Quant au centre de la cale, M. Lemay a observé que la mousse de tourbe y était plus [TRADUCTION] «consistante» et pouvait supporter [TRADUCTION] «un peu de poids».

79 Les observations de M. Lemay corroborent celles du capitaine et de M. Guerra selon lesquelles la cargaison «ne formait pas un amas conique» après avoir été chargée à bord du navire. Le témoignage de Régent Bouchard, qui supervisait le chargement pour IOC, va dans le même sens. M. Bouchard a déclaré que le chargement «s'égalisait dans la cale par lui-même». Il a même été jusqu'à déclarer que, selon lui, la cargaison de mousse de tourbe avait une teneur en humidité de 40 à 50 p. 100. Il a déclaré que la mousse de tourbe, alors qu'elle se trouvait sur le transporteur à courroie, était «floue».

80 En ce qui concerne l'état de la cargaison sur le quai, je suis entièrement d'accord avec les observations du capitaine Parfett dans son rapport de vérification lorsqu'il déclare, aux pages 8 et 9:

[TRADUCTION] Lorsqu'elle est mise à quai, la cargaison prend une forme irrégulière mais stable, lui permettant d'être empilée jusqu'à une hauteur importante sans qu'elle n'ait tendance à s'effondrer. De loin, elle ressemble à un amas de terre, mais si on la regarde de plus près, on peut voir la nature végétale hautement fibreuse de la marchandise. Notre inspection a montré que l'eau ne cessait de s'écouler de cet amas. L'indication était que l'eau s'écoulait apparemment de façon pyramidale, c'est-à-dire du sommet de l'amas, de façon descendante, mais vers l'extérieur, vers les bords. Selon notre théorie, le centre de l'amas ne laissait probablement pas écouler beaucoup

Certainly the material became drier towards the top of the pile with the cargo below the upper 24" of all piles tending to become totally saturated and consisting of a very large volume of water compared to the quantity of fibrous matter.

The bottom edges of the pile had no weight bearing capacity whatsoever whereas higher on the pile it was possible to walk over the surface with some difficulty but with sufficient support to withstand some weight. Even the apparently dry material however when walked upon, was found to be extremely spongy with only the surface exposed to the air being dry and all other material containing large quantities of water. Any piece of material when squeezed would release quite a large quantity of free water in the nature of a sponge.

Scattered through the pile were small roots, top soil and other partially rotted vegetation.

Our observations therefore indicated that the weight to volume ratio was highly dependent upon the position of the sample within any given pile. We formed the opinion that when allowed to drain naturally on the dock, the upper surfaces would in fact drain and become light and spongy. As the weight of the material above increased then the level of saturation would increase and at possibly 3 or 4 feet below the surface, the material would be sufficiently compressed that it would be fully saturated and have a very high weight to volume ratio, probably in the order of 35 to 36 cubic feet per metric ton.

81 Obviously, when Captain Parfett examined the cargo on the dock at Sept-Îles he knew by then that the bulkhead had collapsed. In other words, Captain Parfett already had an idea as to what the possible cause of the collapse was and thus he knew what he was looking for in examining the stock pile.

82 As Captain Parfett states in his report, the peat moss placed on the IOC dock appeared capable of being stacked "to a considerable height without any tendency to collapse". In my view, prior to being loaded on board the ship, it was not at all apparent, from Captain Garipoli's perspective, that the peat moss posed any particular problem. It was only after loading had begun and more particularly on October 26, 1988, that Captain Garipoli became concerned

d'eau mais nous ne pouvions pas l'établir à ce stade. Il est certain que la matière devenait plus sèche au fur et à mesure qu'on approchait du sommet de l'amas, et que la cargaison au dessous des 24" supérieurs de tous les amas avait tendance à devenir complètement saturée et à comprendre de grands volumes d'eau par rapport à la quantité de substance fibreuse.

Les bords inférieurs de l'amas n'avaient aucune capacité de résistance à une charge, quelle qu'elle soit, alors qu'il était possible de marcher, avec un peu de difficulté mais avec suffisamment de support pour résister à une certaine charge, sur la partie plus haute de l'amas. Toutefois, lorsqu'on marchait, même sur la matière apparemment sèche, celle-ci se révélait très spongieuse, et seule la surface exposée à l'air était réellement sèche, les autres parties contenant de grandes quantités d'eau. Une fois comprimé, tout matériau laissait échapper une grande quantité d'eau gravitaire, comme s'il s'agissait d'une éponge.

De petites racines, de la terre végétale et d'autres végétaux partiellement décomposés étaient éparpillés dans l'amas.

Nos observations semblent donc montrer que le ratio poids à volume était grandement fonction de l'emplacement de l'échantillon dans un amas donné. Selon nous, si la mousse de tourbe pouvait s'assécher naturellement sur le quai, les surfaces supérieures s'assécheraient et deviendraient légères et spongieuses. Au fur et à mesure que le poids de la matière qui se trouve au-dessus augmenterait, le niveau de saturation augmenterait et à, probablement, 3 ou 4 pieds sous la surface, la matière serait suffisamment comprimée pour être totalement saturée et avoir un ratio de poids à volume très élevé, probablement de l'ordre de 35 à 36 pieds cubes par tonne métrique.

Il est clair que lorsque le capitaine Parfett a examiné la cargaison sur le quai à Sept-Îles, il savait déjà que la cloison s'était effondrée. Autrement dit, il avait déjà une idée sur la cause possible de l'effondrement, et il savait donc ce qu'il cherchait lorsqu'il a examiné l'empilement. 81

Selon les déclarations du capitaine Parfett dans son rapport, la mousse de tourbe placée sur le quai d'IOC semblait pouvoir «être empilée jusqu'à une hauteur importante sans qu'elle n'ait tendance à s'effondrer». À mon avis, avant le chargement à bord du navire, il n'était pas du tout clair, du point de vue du capitaine Garipoli, que la mousse de tourbe présentait un problème particulier. Ce n'est qu'après le début du chargement, et plus précisément le 26 82



with the possibility that the peat moss might shift. During his discussions with Morin and the plaintiffs, the captain asked the plaintiffs if they could provide him with more information regarding their cargo. As I have indicated already, the plaintiffs were of no help whatsoever in that regard simply stating to the captain that the subject shipment was their first venture.

83 Later on during that day, Mr. Guerra appeared on the scene and discussed with Captain Garipoli his concerns regarding shifting. Guerra, because of his prior experience in the field, believed that the plaintiffs should have tests performed to determine the transportable moisture limits of the peat moss. Notwithstanding his experience, Mr. Guerra never suggested to Captain Garipoli that he should stop loading. All of this leads me to conclude that the true condition of the peat moss as it was following loading on board the ship was certainly not visually apparent. Tests were obviously required to determine the true condition of the cargo. These tests, according to Mr. Guerra, were to be carried out on behalf of the plaintiffs. In my view, Mr. Guerra's understanding was correct. In effect, Guerra had been retained by Pat Morin who could only have been acting on behalf of the plaintiffs. No doubt there was some confusion in that regard as both Germain and Després did not seem to realize that Guerra had been retained on their behalf and that tests had been authorized. I accept that Germain and Després were sincere in their testimony but nonetheless, it is my view that Guerra was their representative in so far as the discussions that took place on board the ship are concerned.

84 In any event, I believe that Mr. Guerra's understanding that it was the plaintiffs' responsibility to have these tests performed is perfectly defensible. Put another way, it cannot be doubted that the plaintiffs ought to have known the characteristics of their cargo and should have informed the shipowners of those characteristics prior to the loading on board of

octobre 1988, que le capitaine Garipoli s'est inquiété du ripage éventuel de la mousse de tourbe. Pendant ses discussions avec Morin et les demanderesse, il a demandé aux demanderesse si elles pouvaient lui donner plus de renseignements sur leur cargaison. Comme je l'ai déjà mentionné, elles n'ont pas pu l'aider à cet égard puisqu'elles lui ont simplement dit que la cargaison en cause était la première entreprise de ce genre pour eux.

83 Plus tard ce même jour, M. Guerra s'est rendu sur place et a parlé avec le capitaine Garipoli de ses inquiétudes quant au ripage. M. Guerra, du fait de son expérience antérieure dans ce domaine, était d'avis que les demanderesse devraient faire effectuer des tests afin de déterminer la teneur limite en humidité admissible aux fins du transport de la mousse de tourbe. Malgré son expérience, M. Guerra n'a jamais proposé au capitaine Garipoli d'arrêter le chargement. Tous ces éléments m'amènent à conclure que le véritable état dans lequel se trouvait la mousse de tourbe après le chargement à bord du navire n'était certainement pas visuellement apparent. Il était clair que des tests s'imposaient afin de déterminer le véritable état de la cargaison. Ces tests, selon M. Guerra, devaient être effectués au nom des demanderesse. À mon avis, M. Guerra avait raison. En effet, ses services avaient été retenus par Pat Morin qui n'aurait pu agir qu'au nom des demanderesse. Il y avait sans doute un peu de confusion à cet égard puisque tant Germain que Després ne semblaient pas se rendre compte que les services de M. Guerra avaient été retenus en leur nom et que les tests avaient été autorisés. J'accepte que Germain et Després étaient sincères dans leur témoignage mais, néanmoins, je suis d'avis que M. Guerra était leur représentant, du moins en ce qui concerne les discussions qui ont eu lieu à bord du navire.

84 De toute façon, je pense que la vision de M. Guerra selon laquelle il incombait aux demanderesse de faire effectuer des tests est parfaitement défendable. Autrement dit, le fait que les demanderesse auraient dû connaître les caractéristiques de leur cargaison et qu'elles auraient dû en informer les propriétaires du navire avant le chargement à bord

their cargo. In fact, as we have already seen, when requested by Captain Garipoli to provide these characteristics, they were unable to do so.

85 From the evidence of Captain Parfett and Mr. Lemay, it appears that the loading operation, by way of the conveyor belt, had a negative effect on the condition of the cargo and contributed to a great extent to the cargo becoming "semi-liquid" and thus causing the collapse of the bulkhead. I again turn to Mr. Parfett's report, at page 11, where he states:

The major difference between this and any other bulk cargo is that whereas the cargo on the wharf had no tendency whatsoever to flow, and samples taken indicated a high volume to weight ratio, on being loaded and compacted in the Holds by the action of loading, the cargo assumed a fully saturated character, became a form of "slurry", having a tendency to flow and above all, creating hydrostatic pressures on the walls of the Hold similar in nature to the Hold being filled with a free flowing liquid. It is this hydrostatic pressure rather than the weight itself of the cargo which created the eventual collapse. With regard to the volume/weight ratio of the cargo, it now appears that the opinion of the Master was correct, and the stowage factor of the cargo in the vessel was approximately 36 cubic feet per metric tonne.

86 Mr. Lemay, in his report at page 5, expresses an opinion similar to that of Captain Parfett when he states:

From experience in loading cargo with a conveyor belt, a centrifugal force is applied on the material by the end conveyor roller, which has for effect to increase the speed and separate momentarily the material, in this case the humus, from the water. This process is called capillary action. Upon impact, the solid cargo stays in the center and the water splashes towards the extremities of the hold.

87 Neither Mr. Lemay nor Captain Parfett are naval architects. They testified as factual and expert witnesses. They gave no opinion with respect to the seaworthiness of the bulkhead nor could they give such opinions as, in my view, they were not qualified to do so. That is why I did not discuss their evidence when I dealt with the issue of

de leur cargaison ne peut être mis en doute. En fait, comme nous l'avons déjà vu, lorsque le capitaine Garipoli leur a demandé de lui fournir ces caractéristiques, elles ont été incapables de le faire.

D'après la preuve du capitaine Parfett et de M. Lemay, il semblerait que l'opération de chargement, par transporteur à courroie, ait eu un effet négatif sur l'état de la cargaison et ait grandement contribué au fait que la cargaison soit devenue «semi-liquide» causant ainsi l'effondrement de la cloison. Je me reporte une fois de plus au rapport de M. Parfett, à la page 11, où il déclare:

[TRADUCTION] La principale différence entre cette cargaison et une autre cargaison en vrac est que, alors que la cargaison mise à quai n'avait aucune tendance, quelle qu'elle soit, à devenir fluide, et que les échantillons pris montrent un ratio volume à poids élevé, au moment du chargement et du compactage dans les cales par l'action du chargement, la cargaison a pris un caractère entièrement saturé, et elle est devenue une sorte de «boue liquide» ayant tendance à se liquéfier et surtout, elle créait une pression hydrostatique sur les parois de la cale comme si la cale était remplie de liquide. C'est cette pression hydrostatique plutôt que le poids de la cargaison elle-même qui est à l'origine de l'effondrement. En ce qui concerne le ratio volume à poids de la cargaison, il semble maintenant que le capitaine avait raison, et que le coefficient d'arrimage de la cargaison dans le navire était approximativement de 36 pieds cubes par tonne métrique.

À la page 5 de son rapport, M. Lemay exprime un avis semblable à celui du capitaine Parfett lorsqu'il déclare:

[TRADUCTION] D'après mon expérience en chargement de cargaison avec un transporteur à courroie, une force centrifuge est appliquée sur le matériau par le transporteur à rouleaux, laquelle a pour effet d'augmenter la vitesse et de séparer momentanément le matériau, dans ce cas l'humus, de l'eau. Ce processus porte le nom d'action capillaire. À l'impact, la cargaison solide demeure au centre et l'eau gicle vers les extrémités de la cale.

Ni M. Lemay ni le capitaine Parfett ne sont des architectes navals. Ils ont témoigné en tant que témoins experts et témoins de fait. Ils n'ont émis aucune opinion sur l'état de bonne navigabilité de la cloison, et d'ailleurs, ils n'auraient pu le faire puisqu'à mon avis, ils ne sont pas qualifiés à ce titre. C'est pourquoi j'ai omis leur déposition lorsque j'ai

seaworthiness which was and is the proper realm of naval architects Barbeau and Daoust. They were the only witnesses who made calculations to determine the nature and extent of the forces which acted upon the bulkhead on October 28, 1988. However, both Lemay and Parfett were surveyors of experience and they obviously based their opinions on what they observed and on their past experience. Mr. Parfett, in particular, testified that he had performed a large number of bulk cargo surveys i.e., of grain, concentrates and iron ore. He testified that he was familiar with concepts such as moisture content, flow moisture point and transportable moisture limits. He was also familiar with the Code of Safe Practice for Solid Bulk Cargoes and had, in effect, been involved in drafting parts thereof. As I have already indicated, Mr. Parfett was appointed by the Government of Canada as a delegate to the IMO Conference in 1981.

traité de la question de l'état de bonne navigabilité, laquelle était et demeure le domaine privilégié des architectes navals comme Barbeau et Daoust. Ils étaient les seuls témoins à avoir fait des calculs pour déterminer la nature et la portée des forces qui agissaient sur la cloison le 28 octobre 1988. Toutefois, tant Lemay que Parfett étaient des experts avec beaucoup d'expérience qui ont sans doute fondé leurs avis sur leurs observations et leur expérience. M. Parfett, en particulier, a déclaré dans sa déposition, qu'il avait fait un grand nombre de rapports sur des cargaisons en vrac, notamment de céréales, de concentrés et de minerai de fer. Il a déclaré qu'il connaissait les notions de teneur en humidité, de point d'affaissement et de teneur limite en humidité admissible aux fins du transport. Il connaissait également le Code des règles pratiques pour la sécurité du transport des cargaisons solides en vrac et il avait, en fait, participé à la rédaction de certaines parties de ce recueil. Comme je l'ai déjà mentionné, M. Parfett avait été désigné par le gouvernement du Canada comme délégué à la conférence de l'OMI en 1981.

88 When I stated that I preferred Barbeau's opinion to that of Daoust, I indicated that, in my view, the overall evidence supported Barbeau. In making that statement, I had in mind, *inter alia*, the evidence of Lemay and Parfett and that of Rossi who, notwithstanding his opinion that the bulkhead collapsed because it was corroded, stated unequivocally that the peat moss cargo should not have been loaded on the ship.

Lorsque j'ai déclaré que je préférais l'avis de M. Barbeau à celui de M. Daoust, j'ai indiqué que selon moi, l'ensemble de la preuve appuie M. Barbeau. En faisant cette déclaration, j'avais à l'esprit, entre autres, la preuve de MM. Lemay et Parfett, ainsi que celle de M. Rossi qui, malgré son point de vue selon lequel la cloison s'était effondrée du fait de la corrosion, a déclaré sans équivoque que la cargaison de mousse de tourbe n'aurait pas dû être chargée à bord du navire. 88

89 Based on his experience and his visual observations, Mr. Parfett stated in his report at page 11 the following:

The direct cause of this loss was the overloading of the bulkhead between Holds Nos. 1 and No. 2 caused by the hydrostatic [*sic*] pressure and that hydrostatic pressure in turn was caused by the fact that the cargo after loading became a "slurry" and therefore had the properties of a fully liquid cargo, creating an enormous hydrostatic [*sic*] pressure on the bulkhead which would not be standard for any dry bulk cargo. Only vessels constructed as tankers would have bulkheads of sufficient strength to withstand this type of pressure.

D'après son expérience et ses observations visuelles, M. Parfett a déclaré ce qui suit à la page 11 de son rapport: 89

[TRANSLATION] La cause directe de cette perte était la surcharge qu'a subie la cloison entre les cales numéros 1 et 2, laquelle a été causée par les forces hydrostatiques, qui, à leur tour, ont été causées du fait qu'après le chargement, la cargaison est pratiquement devenue une «boue liquide». Par conséquent, elle possédait les propriétés d'une cargaison entièrement liquide, ce qui a créé des forces hydrostatiques considérables sur la cloison, forces qui ne seraient habituelles pour aucune cargaison sèche en vrac. Seuls les navires construits comme des navires-citernes auraient des cloisons d'une résistance suffisante pour supporter ce type de pression.

- 90 Before me at trial, Mr. Parfett defended his point of view and added that “regardless of the condition of the bulkhead, it would have collapsed”. Again, I wish to point out that that statement was not supported by any calculations. If I understood Captain Parfett, his testimony was that following his visual observations of the cargo on board the ship, it was obvious to him that the hydrostatic pressure created by the peat moss had caused the bulkhead to collapse. In any event, Parfett’s opinion is certainly supported by the calculations made by Mr. Barbeau.
- 91 During his testimony, Captain Parfett stated that he had “never seen such a phenomena” as that created by the peat moss cargo.
- 92 It should not be forgotten that the plaintiffs’ attempt to ship peat moss on a bulk carrier was their first attempt to do so. Also, the Coast Guard has never approved a shipment of peat moss on a bulk carrier. Further, it would appear that, in fact, peat moss has never been carried on a bulk carrier. Thus, I do not think that the defendants nor Captain Garipoli can be blamed for not being knowledgeable with regard to this cargo.
- 93 Mr. Parfett expressed the opinion that Captain Garipoli did not have enough knowledge to foresee the danger posed by the peat moss. In cross-examination, Mr. Parfett stated that with his experience he would have suspended loading. He added, however, that he did not believe that the master was sufficiently knowledgeable to have taken that decision.
- 94 Barbeau’s testimony is to the same effect as Captain Parfett’s. Barbeau testified that Captain Garipoli was not in a position, nor could he, make the calculations which would have led him to conclude that he should not carry on with the loading of the peat moss. Further, Barbeau added that cargo ships did not usually have on board the technical data required to make the relevant calculations. Mr. Daoust, in his report at page 4, agreed with Mr.
- À l’audience, devant moi, M. Parfett a défendu son point de vue et a ajouté que [TRADUCTION] «quel que soit l’état de la cloison, elle se serait effondrée». Encore une fois, j’aimerais souligner que la déclaration n’était corroborée par aucun calcul. Si j’ai bien compris son témoignage, le capitaine Parfett a déclaré qu’après avoir observé visuellement la cargaison à bord du navire, il était évident pour lui que les forces hydrostatiques exercées par la mousse de tourbe avaient causé l’effondrement de la cloison. Quoi qu’il en soit, l’avis de Parfett est assurément appuyé par les calculs effectués par M. Barbeau.
- Pendant son témoignage, le capitaine Parfett a déclaré qu’il [TRADUCTION] «n’avait jamais vu un phénomène pareil» à celui qu’avait causé la cargaison de mousse de tourbe.
- Il faut se rappeler que la tentative des demanderesse d’expédier de la mousse de tourbe par vraquier était leur première expérience de ce genre. De plus, la Garde côtière n’a jamais approuvé l’expédition de mousse de tourbe par vraquier. En outre, il semblerait qu’en fait, la mousse de tourbe n’a jamais été expédiée par vraquier. C’est pourquoi je ne pense pas que les défendeurs ou le capitaine Garipoli puissent être blâmés pour n’avoir pas été bien informés en ce qui concerne cette cargaison.
- M. Parfett a exprimé l’avis selon lequel le capitaine Garipoli n’aurait pas eu assez de connaissances pour prévoir le danger posé par la mousse de tourbe. En contre-interrogatoire, M. Parfett a déclaré qu’avec son expérience, il aurait interrompu le chargement. Il a cependant ajouté qu’il ne croyait pas que le capitaine était suffisamment bien informé pour prendre cette décision.
- Le témoignage de M. Barbeau abonde dans le même sens que celui du capitaine Parfett. Barbeau a déclaré que le capitaine Garipoli n’était pas à même, et qu’il n’aurait pu l’être, de faire les calculs lui imposant de conclure qu’il aurait dû interrompre le chargement de la mousse de tourbe. En outre, Barbeau a ajouté que les navires de charge ne disposaient pas, en général, à bord des données techniques nécessaires pour effectuer les calculs appropriés. M.

Barbeau's view that "ships are not usually documented technically such that the master would be able to carry its own calculations".

Daoust, à la page 4 de son rapport, appuyait l'opinion de M. Barbeau à savoir qu' [TRADUCTION] «en général, les navires n'ont pas suffisamment de documentation technique pour que le capitaine puisse effectuer ses propres calculs».

95 I am therefore led to the conclusion that although the loading operation should have been stopped, the master cannot be blamed for not having done so. He did not have sufficient information nor the required knowledge to conclude that the continuation of loading might endanger his ship. In the circumstances, Captain Garipoli was concerned with the possibility that the cargo might shift and he took appropriate steps to make sure that that did not happen i.e., by amending his stowage plan to provide for the loading of four holds "full". Thus, with the holds full to the brink, the cargo would not shift.

J'en arrive dès lors à la conclusion que, même si les opérations de chargement auraient du être interrompues, le capitaine ne peut pas être blâmé de ne pas l'avoir fait. Il ne possédait ni suffisamment de renseignements ni les connaissances requises pour conclure que le fait de poursuivre le chargement de son navire pourrait compromettre la sécurité du navire. En l'espèce, le capitaine Garipoli s'inquiétait de l'éventuel ripage de la cargaison, et il a pris les mesures appropriées pour s'assurer que cela ne se produise pas, c'est-à-dire qu'il a modifié son plan d'arrimage afin de charger quatre cales à pleine capacité. Ainsi, les cales étant pleines jusqu'au bord, la cargaison ne pouvait ripper.

95

96 I therefore conclude that in the circumstances of this case, the defendants were not aware nor should they have been aware of the dangerous nature of the cargo. I also conclude that the plaintiffs themselves were not aware of the potential danger which their cargo posed for the ship. It appears to me quite clear from the evidence that no one knew much, if anything, about the particular characteristics of this cargo and the potential danger that this cargo, when wet, could pose to the ship. I therefore have before me a situation where neither the shippers nor the carrier were aware of the dangers posed by the cargo to be carried. The question then is whether Lantana and Perlite, as charterers and shippers of the cargo, must bear responsibility for the damages caused by the cargo even though they were not aware that their cargo was dangerous.

Par conséquent, je conclus que, compte tenu des circonstances de l'espèce, les défendeurs ne connaissaient pas le caractère dangereux de la cargaison et n'auraient pas dû le connaître. J'en conclus aussi que les demandesses elles-mêmes n'étaient pas conscientes du danger potentiel que posait leur cargaison pour le navire. D'après la preuve, il me semble assez évident que l'on ne savait pas grand chose, pour ne pas dire rien, sur les caractéristiques particulières de cette cargaison et le danger éventuel qu'elle pouvait présenter pour le navire, une fois mouillée. Dès lors, je me trouve devant une situation dans laquelle ni les chargeurs ni le transporteur ne connaissaient les dangers posés par la cargaison qui devait être transportée. La question est alors de savoir si Lantana et Perlite, en tant qu'affrêteurs et chargeurs de la cargaison, sont responsables des dommages causés par la cargaison même si elles ne savaient pas que leur cargaison était dangereuse.

96

97 The general rule at common law is that the shipper impliedly warrants not to ship dangerous goods without first notifying the carrier of their particular and/or peculiar characteristics of which he is aware, or deemed to be aware. Failure of the shipper to warn of the known dangerous propensities of the

La règle générale en common law veut que le chargeur garantisse implicitement de ne pas transporter de marchandises dangereuses sans aviser, au préalable, le transporteur de leurs caractéristiques particulières ou singulières dont il a connaissance ou dont il est réputé avoir connaissance. Si le chargeur

97

cargo will result in liability for damage to the ship and the resulting damage to other cargo, etc. unless some limitation of liability applies. This principle is not without exception, however.

omet d'informer les parties concernées des propriétés dangereuses connues de la cargaison, toute responsabilité en matière de dommages, notamment au navire et aux autres cargaisons, lui incombera, à moins qu'une quelconque limitation de responsabilité ne s'applique. Ce principe est toutefois assorti de certaines exceptions.

98 The liability for the damage caused by casualty flowing from the shipment of dangerous cargo is varied where the carrier, members of the crew, or ship owner(s), know or ought to reasonably have known of the dangerous nature of the cargo. As will be seen from the jurisprudence, this exception is based on the assumption that a carrier who is aware of the dangerous nature of the cargo accepted for carriage, consents or accepts to assume some of the risks associated with that shipment. Put another way, where there is an indication that the carrier was made aware of the dangers involved in a shipment, or where the dangers are self-evident, and the carrier proceeds in the face of that knowledge, the general principle stated above is trumped. Therefore, whatever warranty exists (absolute or qualified) on the part of the shipper as to the suitability of goods for carriage, the liability for the damage arising out of "dangerous cargo" is judged on a sliding scale wholly dependent on the knowledge, or deemed knowledge of the carrier.

La responsabilité pour les dommages causés par un sinistre dû à l'embarquement d'une cargaison dangereuse est modifiée lorsque le transporteur, les membres de l'équipage ou les armateurs connaissent la nature dangereuse de la cargaison, ou auraient raisonnablement dû la connaître. Comme le montre la jurisprudence, cette exception est fondée sur l'hypothèse selon laquelle un transporteur qui connaît la nature dangereuse de la cargaison qu'il a acceptée consent à assumer certains risques liés à cette cargaison ou accepte de le faire. Autrement dit, lorsqu'il est indiqué que le transporteur a été informé des dangers liés à une cargaison, ou si ces dangers sont évidents, et que le transporteur accepte la cargaison en connaissance de cause, le principe général énoncé ci-dessus est faussé. Dès lors, quelle que soit la garantie (absolue ou conditionnelle) donnée par le chargeur quant au caractère approprié des marchandises pour le transport, la responsabilité pour les dommages qui découle d'une «cargaison dangereuse» est jugée d'après une échelle variable qui dépend entièrement de la connaissance, ou de la connaissance réputée, du transporteur.

99 Finally, while the above principles are not problematic, Tetley in *Marine Cargo Claims*, 3rd ed., 1988, at page 463 indicates that one question still remains unresolved:

Enfin, alors que les principes susmentionnés ne posent pas de problèmes, Tetley dans *Marine Cargo Claims*, 3<sup>e</sup> édition, 1988, à la page 463, note qu'une question demeure sans réponse:

In very rare cases, neither the shipper nor the carrier knew or should have known of the dangerous nature of the goods. This raises the question of whether the shipper is deemed to have known that the cargo is dangerous. In other words, is the warranty of the shipper as to the suitability of the goods for carriage absolute?

[TRADUCTION] Dans de très rares cas, ni le chargeur ni le transporteur ne connaissent, ou n'auraient dû connaître, la nature dangereuse des marchandises, ce qui soulève la question de savoir si le chargeur est réputé avoir su que la cargaison était dangereuse. Autrement dit, la garantie du chargeur quant au caractère approprié d'une cargaison pour le transport est-elle absolue?

100 I now turn to that issue.

J'examine maintenant cette question.

100

101 The orthodox view on the carriage of dangerous cargo under English common law is found in the

Le point de vue traditionnel sur le transport de marchandises dangereuses en vertu de la common

101

seminal and often cited case of *Brass v. Maitland* (1856), 119 E.R. 940 (Q.B.) (see also the earlier case of *Williams v. East India Company* (1802), 102 E.R. 571 (K.B.)). In that case, a consignment of bleaching powder containing chloride of lime had been shipped in casks. During the voyage the chloride of lime corroded the casks and resulted in the destruction or damage to other cargo being shipped. The majority of the Court took the position that the shipper was duty bound to advise the carrier of any danger inherent in the cargo and that the obligation to do so was an implied term of the contract of carriage. The majority also held that the duty was absolute and that the shipper would be liable even though he was unaware of the dangerous nature of the goods, having shipped the casks immediately upon receipt from a third party, without any inspection.

law anglaise est exprimé dans l'arrêt *Brass v. Maitland* (1856), 119 E.R. 940 (Q.B.) qui fait autorité et qui est souvent cité (voir aussi l'affaire antérieure *Williams v. East India Company* (1802), 102 E.R. 571 (K.B.)). Dans cet arrêt, un chargement de poudre de blanchiment contenant de la chlorure de chaux avait été transporté dans des barils. Pendant le voyage, la chlorure de chaux a corrodé les barils, ce qui a entraîné la destruction d'autres marchandises transportées ou des dommages à celles-ci. La majorité de la Cour était d'avis que le chargeur avait l'obligation d'informer le transporteur de tout danger inhérent à la cargaison et que cette obligation constituait une condition implicite du contrat de transport. La majorité estimait aussi que cette obligation était absolue et que le chargeur serait responsable même s'il ne connaissait pas la nature dangereuse des marchandises, ayant chargé les barils immédiatement sur réception d'un tiers, sans les avoir inspectés.

102 As was hypothesized by Wilson in *Carriage of Goods by Sea*, 1988, at page 17: "in the absence of knowledge on either side, the majority dealt with the issue purely as a question of allocation of risk." The policy explanation for the majority decision by Wilson, makes sense in light of the quote by Lord Campbell, where his Lordship explains, at pages 945-946, the rationale for the allocation of liability as follows:

If the plaintiffs and those employed by them did not know and had no means of knowing the dangerous quality of the goods which caused the calamity, it seems most unjust and inexpedient to say that they have no remedy against those who might have easily prevented it. Although those employed on behalf of the shipowner have no reasonable means during the loading of a general ship to ascertain the quality of the goods offered for shipment, or narrowly to examine the sufficiency of the packing of the goods, the shippers have such means; and it seems much more just and expedient that, although they were ignorant of the dangerous quality of the goods or the insufficiency of the packing, the loss occasioned by the dangerous quality of the goods and the insufficient packing should be cast upon the shippers than upon the shipowners.

...

Comme l'a supposé Wilson dans *Carriage of Goods by Sea*, 1988, à la page 17: [TRADUCTION] «en l'absence de connaissance de l'une ou l'autre partie, la majorité a traité le problème simplement comme une question de répartition du risque». L'explication que donne Wilson des modalités de la décision prise par la majorité est censée, à la lumière de la citation de lord Campbell dans laquelle Sa Seigneurie explique, aux pages 945 et 946, le raisonnement qui sous-tend la répartition de la responsabilité comme suit:

[TRADUCTION] Si les demandeurs et leurs employés ne connaissaient pas le caractère dangereux des marchandises qui ont causé la calamité, et s'ils ne pouvaient pas le connaître, il semble bien injuste et inopportun de dire qu'ils n'ont pas de recours à l'encontre de ceux qui auraient très facilement pu l'éviter. Bien que les personnes employées par le propriétaire du navire ne puissent pas, de façon raisonnable, pendant le chargement d'un navire ordinaire constater la qualité des marchandises proposées au chargement, ou plus strictement, examiner le caractère suffisant de l'emballage des marchandises, les chargeurs ont les moyens de le faire, et il semble bien plus juste et opportun que, même s'ils ne connaissaient pas le caractère dangereux des marchandises ou le caractère insuffisant de l'emballage, la perte causée par les propriétés dangereuses des marchandises et le caractère insuffisant de l'emballage soit plutôt imposée aux chargeurs qu'aux propriétaires.

...

Lord Tenterden, in the Chapter of his *Treatise on Shipping*, where he treats of "The general duties of the Merchant" . . . , lays down the general principle on which the doctrine rests: "the hirer of anything must use it in a lawful manner, and according to the purposes for which it is let." He then gives, as an instance, "the merchant must lade no prohibited or uncustomed goods, by which the ship may be subjected to detention or forfeiture." *Pari razione*, the merchant must not lade goods of a dangerous nature, which the master and those employed in the navigation of the ship have no means of knowing to be of a dangerous nature, without giving notice of their nature, so that the master and those employed in the navigation of the ship may exercise an option to refuse to accept them, and, if accepted may stow them where they will not endanger the rest of the cargo.

Lord Tenterden, dans un chapitre de son livre *Treatise on Shipping*, où il traite des «Obligations générales du marchand». . . , énonce le principe général qui sous-tend la doctrine: «celui qui loue un objet doit l'utiliser de façon légitime, et selon les objectifs pour lequel il est loué». Par la suite, il donne comme exemple: «le marchand ne doit pas charger de marchandises interdites ou non présentées à la douane qui pourraient entraîner la confiscation et la détention du navire». *Pari razione*, le marchand ne doit pas charger de marchandises d'une nature dangereuse, dont le capitaine et ses employés dans la navigation du navire ne peuvent savoir qu'elles ont un caractère dangereux, sans donner un avis sur leur nature, afin que le capitaine et les personnes employées dans la navigation du navire puissent exercer l'option de les refuser et, s'ils les acceptent, qu'ils puissent les arrimer à un endroit où elles ne risquent pas de mettre en péril le restant de la cargaison.

103 The minority opinion authored by Crompton J. considered that the duty of a shipper of goods was qualified. His Lordship took the view that there was no authority to substantiate an absolute obligation, and furthermore, that fairness required that a party should not be held liable for something he does not know, and could not reasonably be expected to know.

L'opinion de la minorité, établie par le juge 103 Crompton, a estimé que l'obligation d'un chargeur de marchandises était conditionnelle. Le juge a estimé qu'aucune jurisprudence ne justifiait une obligation absolue, et de plus, que les principes d'équité imposaient qu'une partie ne soit pas responsable pour quelque chose qu'elle ne savait pas et qu'elle n'aurait pas raisonnablement pu savoir.

104 Shortly after the decision in *Brass v. Maitland*, *supra*, there were cases that expressed scepticism as to the soundness of the absolute duty approach, and others that applied the general principles enunciated in *Brass v. Maitland* without taking a firm position on the correct distribution of duty, namely: *Acatos v. Burns* (1878), 3 Ex. D. 282 (C.A.); *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Company*, [1910] 2 K.B. 94 (C.A.); *Mitchell, Cotts & Co. v. Steel Brothers & Co.*, [1916] 2 K.B. 610; *Great Northern Railway Co. v. L. E. P. Transport and Depository*, [1922] 2 K.B. 742 (C.A.); *Transoceanica Società Italiana di Navigazione v. Shipton & Sons*, [1923] 1 K.B. 31.

Peu après l'arrêt *Brass v. Maitland*, précité, certain- 104 nes décisions ont laissé entrevoir un certain scepticisme quant au bien-fondé de la thèse de l'obligation absolue, alors que d'autres ont appliqué les principes généraux énoncés dans l'affaire *Brass v. Maitland*, sans prendre de position ferme sur la répartition correcte de l'obligation, savoir: *Acatos v. Burns* (1878), 3 Ex. D. 282 (C.A.); *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Company*, [1910] 2 K.B. 94 (C.A.); *Mitchell, Cotts & Co. v. Steel Brothers & Co.*, [1916] 2 K.B. 610; *Great Northern Railway Co. v. L. E. P. Transport and Depository*, [1922] 2 K.B. 742 (C.A.); *Transoceanica Società Italiana di Navigazione v. Shipton & Sons*, [1923] 1 K.B. 31.

105 In *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Company*, *supra*, the Court held that there did in fact exist an implied duty on the shipper not to send dangerous goods *via* a common carrier without first informing the carrier of their dangerous nature. This concept is summarized in the following quote at page 108:

Dans l'affaire *Bamfield v. Goole and Sheffield 105 Transport Company*, précitée, la Cour a conclu qu'il existait effectivement une obligation implicite de la part du chargeur de ne pas expédier de marchandises dangereuses par un transporteur en commun sans, au préalable, l'informer de la nature dangereuse de la cargaison. Cette notion est ainsi résumée dans la citation de la page 108:



. . . where a man calls upon a common carrier to carry general cargo, thus relying simply upon the common law duty of the carrier so to do, and without informing the carrier of the nature of those goods so as to enable him to judge of their fitness, there is implied by law a contract by the person making the request to keep indemnified the person having the duty against damages arising from the fact that the goods are not such that he had the right thus to call upon the common carrier to carry.

106 An example of the general reluctance to hold a shipper liable for breach of an implied warranty that goods were suitable for carriage and not dangerous, irrespective of actual knowledge, is best seen in the comments of Atkin J. in *Mitchell, Cotts & Co.*, *supra*, wherein his Lordship states at pages 613-614:

I was referred to *Brass v. Maitland* (1), where the majority of the Court seem to have laid down that there is an absolute obligation on a shipper to make good damage caused by a shipment of dangerous goods. Crompton J., however, delivered a judgment in which he took a narrower view of the duty of the shipowner [shipper?] and which is stated in Carver on Carriage by Sea, 5th ed., s. 278, to be more in accordance with later authorities. I agree with that view. Crompton J. said (3): "Suppose, for instance, that a shipment was made of goods for a foreign port, to which, according to the information known at the shipping port, such consignments might be properly and safely made, but that by some recent law the foreign country has made such shipment illegal, would the shipper be liable in such case?" I entertain great doubt whether either the duty or the warranty extends beyond the cases where the shipper has knowledge, or means of knowledge, of the dangerous nature of the goods when shipped, or where he has only been guilty of some negligence as shipper, as by shipping without communicating danger which he had the means of knowing, and ought to have communicated. Probably an engagement or duty may be implied, that the shipper will use and take due and proper care and diligence not to deliver goods apparently safe, but really dangerous, without giving notice thereof, and any want of care in the course of the shipment in not communicating what he ought to communicate might be negligence for which he would be liable; but where no negligence is alleged, or where the plea negatives any alleged negligence, I doubt extremely whether any right of action can exist.

[TRADUCTION] . . . lorsqu'une personne fait appel à un transporteur en commun pour transporter des marchandises diverses, se fondant ainsi tout simplement sur l'obligation de le faire qui est imposée par la common law au transporteur, et sans informer ce dernier de la nature de ces marchandises, de façon à lui permettre de juger de leur caractère approprié, le droit prévoit un contrat implicite pour la personne qui fait la demande afin d'indemniser la personne ayant l'obligation contre les dommages qui découlent du fait que les marchandises ne sont pas telles que la personne avait le droit de demander à un transporteur en commun de les transporter.

Un exemple de la réticence générale à tenir un 106 chargeur responsable de la violation d'une garantie implicite voulant que les marchandises soient aptes au transport et non dangereuses, quelle que soit la connaissance effective, ressort clairement des commentaires du juge Atkin dans l'affaire *Mitchell, Cotts & Co.*, précitée, dans laquelle il déclare aux pages 613 et 614:

[TRADUCTION] J'ai été renvoyé à l'affaire *Brass v. Maitland* (1), où la Cour, à la majorité, semble avoir établi que le chargeur est tenu par une obligation absolue d'indemniser les dommages causés par un embarquement de marchandises dangereuses. Toutefois, le juge Crompton a rendu un jugement, cité par Carver dans *Carriage by Sea*, 5<sup>e</sup> éd., à l'art. 278, dans lequel il a réduit quelque peu la portée de l'obligation du propriétaire du navire [chargeur?] pour se conformer davantage à la jurisprudence ultérieure. Je conviens de ce point de vue. Le juge Crompton a déclaré (3): «Supposons, par exemple, qu'une cargaison était composée de marchandises destinées à un port étranger, auquel, selon l'information connue au port d'embarquement, de tels envois pourraient être faits de façon appropriée et sécuritaire, mais qu'en raison d'une quelconque loi récente, le pays étranger ait rendu illégal un tel embarquement, le chargeur serait-il responsable dans ce cas?» Je doute fortement que l'obligation ou la garantie s'étende au-delà des cas dans lesquels le chargeur connaît la nature dangereuse des marchandises au moment de l'expédition, ou peut en avoir connaissance, ou dans lesquels il n'est coupable que de négligence en tant que chargeur, comme en expédiant des marchandises sans informer du danger dont il aurait pu avoir connaissance et qu'il aurait dû communiquer. Sans doute, on peut supposer un engagement ou une obligation implicites voulant que le chargeur fasse preuve d'une prudence et d'une diligence raisonnables et appropriées afin de ne pas livrer de marchandises, en apparence inoffensives, mais en réalité dangereuses, sans aviser de leur nature, et tout manque de soin pendant l'expédition qui consiste à ne pas communiquer ce qu'il aurait dû communiquer peut constituer de la négligence pour laquelle il pourrait être tenu responsable;

107 And later on Atkin J. concludes at page 614:

Whatever may be the full extent of the shipper's obligations, it appears to me that it amounts at least to this, that he undertakes that he will not ship goods likely to involve unusual danger or delay to the ship without communicating to the owner facts which are within his knowledge indicating that there is such risk, if the owner does not and could not reasonably know those facts. I think that is placing the obligation of the shipper within very moderate limits, and it may be considerably wider.

108 *Great Northern Railway Co., supra*, is to the effect that at least with respect to common carriers the obligation of the shipper was considerably wider than stated in *Mitchell, supra*. That case dealt with the liability of forwarding agents who delivered to a railway company carboys containing corrosive fluid and bales of felt on terms of consignment that exempted the railway company from liability under various circumstances, including that the company would not undertake to carry dangerous goods except on special conditions. As the carboys were not strong enough to contain the fluid, damage resulted to the felt goods. The owner of the felt goods claimed damages against the company. The company settled the claim and sought indemnification from the forwarding agents to recover the sum as damages for breach of warranty. The railway company was successful. The relevant part of the headnote summarizing the findings of the Court of Appeal (Lord Justices Bankes, Scrutton and Atkin) on obligations of the shipper or consignor reads:

A consignor who tenders to carriers for carriage goods apparently harmless but in fact dangerous, whether the carriers are common carriers bound by the custom of the realm to carry goods provided they are safe and fit for carriage or whether they are a railway company bound by statute to afford reasonable facilities for the receiving forwarding and delivering of goods, must give warning of

mais lorsqu'aucune négligence n'est alléguée, ou lorsque le plaidoyer nie toute négligence alléguée, je doute fortement qu'il puisse exister un quelconque droit d'action.

Plus loin, le juge Atkin conclut, à la page 614: 107

[TRADUCTION] Quelle que soit la portée totale des obligations du chargeur, il me semble qu'elles se résument au moins à ceci, qu'il s'engage à ne pas expédier de marchandises qui sont susceptibles d'entraîner un danger ou un retard inhabituel pour le navire sans communiquer à l'armateur des faits dont il a connaissance et qui montrent qu'un tel risque existe, si l'armateur ne connaît pas ces faits ou ne pourrait pas les connaître de façon raisonnable. Je pense que cela revient à placer l'obligation du chargeur dans des limites très modérées, lesquelles pourraient être bien plus larges.

L'affaire *Great Northern Railway Co.*, précitée, 108 montre qu'au moins, pour ce qui est des transporteurs en commun, l'obligation du chargeur était bien plus large que dans l'affaire *Mitchell*, précitée. Cette affaire traitait de la responsabilité de transitaires qui livraient à une compagnie de chemin de fer des touries contenant du liquide corrosif et des sacs de feutre selon des conditions d'expédition qui déchargeaient la compagnie de chemin de fer de toute responsabilité, dans différents cas, et voulant notamment que la compagnie de chemin de fer n'entreprendrait pas le transport de marchandises dangereuses, sauf à certaines conditions précises. Comme les touries n'étaient pas assez solides pour contenir le liquide, le feutre a subi des dommages. Le propriétaire du feutre a réclamé des dommages-intérêts à la compagnie. Cette dernière a réglé la réclamation et a demandé une indemnisation aux transitaires afin qu'elle puisse récupérer la somme à titre de dommages-intérêts pour violation d'une garantie. La compagnie de chemin de fer a eu gain de cause. La partie pertinente du sommaire résumant les conclusions de la Cour d'appel (les lords juges Bankes, Scrutton et Atkin) sur les obligations de l'expéditeur ou du consignateur se lit ainsi:

[TRADUCTION] Le consignateur qui présente des soumissions à des transporteurs pour le transport de marchandises apparemment inoffensives mais qui sont, en fait, dangereuses, doit les aviser du danger qu'elles représentent, que les transporteurs soient des transporteurs en commun liés par les coutumes du royaume de transporter des marchandises, à condition que celles-ci soient sûres et aptes au

the danger; otherwise he impliedly warrants that the goods are safe and fit for carriage.

109 The Court expressly followed the decisions of *Brass and Bamfield, supra*, in arriving at this conclusion. An excellent summary of these cases can be found in the reasons for judgment of Scrutton L.J. and more particularly at pages 762-764.

110 More recently, the English Queen's Bench Division (Commercial Court) in *Athanasia Comminos and Georges Chr. Lemos, The*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 277<sup>6</sup> revisited the issue as to the distribution of liability in the shipment of dangerous goods. In the *Athanasia Comminos*, the Court was concerned with an action arising by virtue of an explosion on a vessel transporting coal which caused substantial damage to the forward part of the ship. That case included claims against the shippers as well as the charterers, but the main allegations against both was that the coal that was shipped did not comply with the description "coal". In essence, the carrier's case against the shipper was founded on the assertion that the shipment was such as to create danger which the plaintiff had not consented to when it agreed to carry a cargo described as "coal"; that the excessive gassiness of the coal was not apparent to the master or the crew on reasonable examination nor was this the subject of any warning by the shipper or its agents; that the cargo was carried in accordance with current practice; and that the casualty was caused by the dangerous nature of the cargo. After reviewing the general contractual obligations implied by the common law as to the suitability for carriage of goods which a party tenders to be shipped, Mustill J. stated the following at page 282:

transport, ou que les transporteurs soient une compagnie de chemin de fer tenue par la loi d'offrir des installations et services raisonnables pour la réception, l'expédition et la livraison de marchandises. Autrement, il garantit implicitement que les marchandises sont sûres et aptes au transport.

Pour en arriver à cette conclusion, la Cour a expressément suivi les décisions dans *Brass et Bamfield*, précitées. Un excellent résumé de ces décisions se trouve dans les motifs du jugement du lord juge Scrutton et plus particulièrement aux pages 762 à 764.

Plus récemment, dans l'affaire *Athanasia Comminos and George Chr. Lemos, The*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 277<sup>6</sup>, la Chambre du Banc de la Reine d'Angleterre (Cour commerciale) a jeté un nouveau regard sur la question de la responsabilité dans l'embarquement de marchandises dangereuses. Dans l'affaire *Athanasia Comminos*, la Cour était saisie d'une action qui découlait d'une explosion sur un navire transportant de la houille. Cette explosion avait causé des dommages importants à la partie avant du navire. Il s'agissait dans cette affaire de demandes à l'encontre des chargeurs ainsi qu'à l'encontre des affréteurs, mais les principales allégations contre les deux parties portaient sur le fait que la houille qui avait été expédiée ne correspondait pas à la description de «houille». En fait, l'action du transporteur à l'encontre du chargeur se fondait sur l'affirmation selon laquelle le chargement était de nature à créer un danger auquel le demandeur n'avait pas consenti au moment où il avait accepté de transporter une cargaison décrite comme de la «houille», que la teneur excessive de la houille en gaz n'était pas apparente pour le capitaine ni pour l'équipage après un examen raisonnable, et qu'aucun avertissement à cet égard n'avait été émis par le chargeur ou ses agents, que la cargaison était transportée conformément à la pratique courante et que le sinistre était causé par la nature dangereuse de la cargaison. Après avoir examiné les obligations contractuelles générales sous-jacentes en common law quant au caractère approprié des marchandises qu'une partie veut présenter pour transport, le juge Mustill a déclaré ce qui suit à la page 282:

It has been established for more than a century that a shipper, party to a contract of carriage, is under certain contractual obligations as to the suitability for carriage of the goods which he ships, and as to the giving of warnings concerning any dangerous characteristics of the goods: *Williams v. East India Company*, (1802) 3 East 192; *Brass v. Maitland*, (1856) 6 E. & B. 470. These obligations are not confined to cases where the goods are tendered to a common carrier, but are capable of applying, in appropriate circumstances, to all contracts for the carriage of goods by sea. The precise scope of the shipper's duty has long been a source of controversy. Various aspects of this debate were touched on during argument at the trial, but do not require elaborate discussion here. Thus, for example, the question arose whether the shipper's obligation should properly be expressed in absolute terms, or whether it should be limited to matters of which the shipper knew or ought to have known: i.e. whether the plaintiffs first, or their second, way of formulating their claim was in principle correct. There has been a difference of judicial opinion on this question since *Brass v. Maitland*, *sup.*, where Lord Campbell, C.J. and Mr. Justice Wightman decided in favour of the absolute warranty, whereas Mr. Justice Crompton favoured the qualified version. This conflict still exists: see the authorities cited in favour of the rival opinions in *Scrutton on Charterparties*, 18th ed., pp. 100-102, and *Carver on Carriage by Sea*, 12th ed., par. 690. My own view is that the weight of authority supports the absolute character of the warranty: see, in particular, per Lord Justice Scrutton in *Great Northern Railway Co. v. LEP Transport and Depositary*, [1922] 2 K.B. 742, at p. 762. It is, however, unnecessary to decide the point, since it seems to me absolutely clear that if the cargoes which are the subject of this action did have dangerous characteristics, this is something which Devco either knew or ought to have known.

[TRANSLATION] Il est établi depuis plus d'un siècle que le chargeur qui est partie à un contrat de transport doit s'acquiescer de certaines obligations contractuelles quant au caractère approprié des marchandises qu'il expédie pour transport, et à l'égard des avertissements qu'il doit donner sur les caractéristiques dangereuses de ces marchandises: *Williams v. East India Company*, (1802) 3 East 192; *Brass v. Maitland*, (1856) 6 E. & B. 470. Ces obligations ne se limitent pas aux affaires dans lesquelles les marchandises sont proposées par soumission à un transporteur en commun, mais elles peuvent s'appliquer, dans les circonstances appropriées, à tous les contrats de transport de marchandises par mer. La portée précise de l'obligation du chargeur a longtemps été une source de controverse. Différents aspects de ce débat ont été abordés pendant l'argumentation en l'espèce mais il ne convient pas ici d'élaborer sur ce sujet. Ainsi, par exemple, la question a été soulevée de savoir si l'obligation du chargeur devrait être exprimée, de façon appropriée, dans des termes absolus ou si elle devrait se limiter aux questions que devait connaître le chargeur, ou qu'il aurait dû connaître, à savoir si la première formulation, ou la deuxième formulation, par les demandeurs de leur demande était, en principe, correcte. Il y a eu une différence d'avis judiciaire sur cette question puisque, dans l'affaire *Brass v. Maitland*, précitée, le juge en chef lord Campbell et le juge Wightman ont tranché en faveur de la garantie absolue, alors que le juge Crompton était en faveur de la garantie conditionnelle. Ce conflit existe toujours: voir les jugements cités en faveur des avis opposés dans *Charterparties*, 18<sup>e</sup> éd., aux p. 100 à 102, de Scrutton et dans *Carriage by Sea*, 12<sup>e</sup> éd., par. 690, de Carver. À mon avis, la tendance de la jurisprudence appuie le caractère absolu de la garantie: voir, en particulier, la décision *Great Northern Railway Co. v. LEP Transport and Depositary*, [1922] 2 K.B. 742, à la p. 762 rendue par le lord juge Scrutton. Il n'est toutefois pas nécessaire de trancher ce point puisqu'il me semble absolument clair que si les cargaisons qui sont assujetties à la présente action avaient des caractéristiques dangereuses, Devco le savait ou aurait dû le savoir.

111 Unfortunately, Mustill J. concluded that it was not necessary for him to definitively conclude the point because of the fact that the cargo of coal did have dangerous characteristics, that it was something that the shipper knew or ought to have known in any event. The ultimate disposition of the case appears to have been decided on the fact that the shipowner, while accepting some degree of risk as to the dangerous qualities of a shipment of coal, did not accept "a special danger", which amounted to a risk falling outside the area of risk agreed to by the shipowner. (See also *Amphion, The*, [1991] 2 Lloyd's Rep. 101 (Q.B. (Com. Ct.)) which dealt with

Malheureusement, le juge Mustill a conclu qu'il n'était pas nécessaire pour lui de trancher cette question de façon définitive car, si la cargaison de houille possédait effectivement des caractéristiques dangereuses, le chargeur le savait ou aurait dû le savoir, de toute manière. La décision finale dans cette affaire semble avoir été fondée sur le fait que le propriétaire du navire, tout en acceptant un certain degré de risque quant aux propriétés dangereuses d'une cargaison de houille, n'a pas accepté un «danger particulier», lequel correspondait à un risque extérieur à la zone de risque acceptée par l'armateur. (Voir aussi *Amphion, The*, [1991] 2 Lloyd's Rep. 111

the problem of overheating fishmeal that was improperly treated. The Court addressed the problem in terms of a misdescription of the goods which vitiated the agreed upon risk, avoiding altogether the sticky issue of, what, if any, implied term of the contract relating to the fitness of goods for carriage existed; the result, however, was the same.)

112 The most recent case from England is that of *Giannis N.K., The*, [1994] 2 Lloyd's Rep. 171 (Q.B. (Com. Ct.)). That case, which dealt with a cargo of non-physically dangerous goods, i.e. ground nuts, seems to address most of the issues that are before me, including what constitutes dangerous goods at common law. Mr. Justice Longmore held that the cargo shipped by the defendants was of a dangerous nature within the meaning of Article IV, Rule 6 of the Hague Rules. The learned Judge then went on to discuss whether knowledge on the part of the shippers was a prerequisite to a finding of liability. Longmore J. stated unequivocally, relying *inter alia*, on *Brass v. Maitland*, *supra*, that at common law the shippers' liability was absolute. At page 180, Longmore J., stated that:

The Hague Rules impose a strict liability on the shipper for damages and expenses arising out of or resulting from the shipment of goods of a dangerous nature. The shipper cannot argue that he did not know and had no means of knowing that the goods were dangerous. As far as physically dangerous cargo is concerned at common law the shipper's liability is likewise strict. In *Brass v. Maitland*, 6 El. & Bl. 470 itself, this was decided by the majority judgment of the Court of King's Bench. Mr. Justice Crompton dissented on this aspect and said the absence of negligence should be a defence. In *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Co. Ltd.*, [1910] 2 K.B. 94, the majority of the Court of Appeal preferred the majority judgment in *Brass v. Maitland* and that concludes the matter for a Judge at first instance.

113 I agree entirely with Longmore J. that *Brass v. Maitland* and *Bamfield v. Goole*, both majority

101 (Q.B. (Comm. Ct.)) qui traitait du problème de surchauffe de farine de poisson qui n'avait pas été traitée de façon appropriée. La Cour a traité le problème en termes de fausse désignation des marchandises, laquelle avait vicié le risque convenu, en évitant complètement la question épineuse de savoir s'il existait, le cas échéant, dans le contrat, un terme implicite portant sur le caractère approprié des marchandises pour le transport; le résultat, toutefois, était le même.)

L'affaire la plus récente d'Angleterre est celle du 112 *Giannis N.K., The*, [1994] 2 Lloyd's Rep. 171 (Q.B. (Com. Ct.)). Cette affaire, qui traitait d'une cargaison de marchandises non physiquement dangereuses, c'est-à-dire de cacahuètes, semble soulever la plupart des questions auxquelles je me trouve confronté, notamment le fait de savoir quelles marchandises sont dangereuses selon la common law. Le juge Longmore a décidé que la cargaison transportée par les défendeurs était de nature dangereuse, au sens de la Règle 6 de l'article IV des Règles de La Haye. Le savant juge a ensuite évoqué le fait de savoir si la connaissance des chargeurs était une condition préalable pour admettre la responsabilité. Le juge Longmore a déclaré, sans équivoque, se fondant entre autres sur l'affaire *Brass v. Maitland*, précitée, que la responsabilité du chargeur était absolue en common law. À la page 80, le juge Longmore déclare:

[TRADUCTION] Les Règles de La Haye impose une responsabilité stricte à l'égard du chargeur pour les dommages et dépenses découlant de l'embarquement de marchandises de nature dangereuse. Le chargeur ne peut faire valoir qu'il ne savait pas, et qu'il ne pouvait pas savoir, que les marchandises étaient dangereuses. Quant aux cargaisons physiquement dangereuses, en common law, la responsabilité du chargeur est tout aussi stricte. Dans l'affaire *Brass v. Maitland*, 6 El. & Bl. 470, une telle décision a été prise par jugement rendu en majorité par la Cour du Banc du Roi. Le juge Crompton était dissident sur cet aspect et il a déclaré que l'absence de négligence devait constituer un moyen de défense. Dans l'affaire *Bamfield v. Goole and Sheffield Transport Co. Ltd.*, [1910] 2 K.B. 94, la majorité de la Cour a préféré le jugement rendu par la majorité dans l'affaire *Brass v. Maitland*, ce qui met fin à la question pour un juge de première instance.

Je suis entièrement d'accord avec le juge 113 Longmore que les décisions dans les affaires *Brass*

- decisions of the English Court of Appeal, leave no choice to a trial judge. In any event, I am in full agreement with the views expressed by the majority in these two cases. Thus, in my view, even if the plaintiffs were not aware of the dangerous nature of their cargo, they must be held liable for the damages caused to the ship.<sup>7</sup>
- 114 I should perhaps point out that in the *Athanasia Comninos*, Mr. Justice Mustill (as he then was) stated, at page 282, that his own view was that the weight of authority supported the absolute character of the warranty.
- 115 I wish to recall that counsel for the plaintiffs argued that the Hague Rules had been incorporated into the charter-party. I have decided that they were not. However, even if I were wrong on that point, I wish to point out that Article IV, Rule 6 thereof, clearly imposes on the shipper of dangerous goods liability for all damages and expenses caused by his goods. Thus, whether the Hague Rules apply or not, Perlite and Lantana are liable for the damages caused to the ship by their dangerous cargo.
- 116 Consequently, Perlite and Lantana must pay to the defendants the sums of CAN\$1,202,459.62 and US\$485,007.25. These amounts, as I previously indicated, were agreed to by the parties before the end of the trial.<sup>8</sup>
- 117 The sum of US\$485,007.25 equals the sum of CAN\$582,008.70 converted at a rate of US\$1.00 equals CAN\$1.20. Thus, plaintiffs Perlite and Lantana must pay to the defendants the sum of \$1,784,468.32.
- 118 In their agreed counterclaim amounts (Exhibit D-43) the parties explain how the agreed amounts are to be allocated in relation to the defendants' specific claims. The agreement provides as follows:
- v. Maitland et Bamfield v. Goole*, toutes deux rendues à la majorité par la Cour d'appel anglaise, ne laissent aucun choix au juge de première instance. Dans tous les cas, j'appuie totalement les points de vue exprimés par la majorité dans ces deux affaires. Dès lors, je suis d'avis que, même si les demanderessees ne connaissaient pas la nature dangereuse de leur cargaison, ils doivent être rendus responsables des dommages causés au navire<sup>7</sup>.
- Je devrais peut-être noter que dans l'affaire *Athanasia Comninos*, le juge Mustill (tel était alors son titre) a déclaré, à la page 282, que selon lui, la tendance de la jurisprudence appuyait le caractère absolu de la garantie.
- Je voudrais rappeler que l'avocat des demanderessees a soutenu que les Règles de La Haye avaient été intégrées dans la charte-partie. J'ai décidé que ce n'était pas le cas. Toutefois, même si je devais avoir tort sur ce point, je voudrais faire remarquer que la Règle 6 de l'article IV de ces Règles impose clairement au chargeur de marchandises dangereuses une responsabilité pour les dommages et dépenses causés par ses marchandises. Ainsi, que les Règles de La Haye s'appliquent ou non, Perlite et Lantana sont responsables des dommages causés au navire par leur cargaison dangereuse.
- Par conséquent, Perlite et Lantana doivent verser aux défendeurs les sommes de 1 202 459,62 \$ CAN et de 485 007,25 \$ US. Comme je l'ai déjà mentionné, les parties ont convenu de ces montants avant la fin de l'instance<sup>8</sup>.
- La somme de 485 007,25 \$ US équivaut à 582 008,70 \$ CAN convertie à un taux de 1,00 \$ US égal à 1,20 \$ CAN. Ainsi, les demanderessees Perlite et Lantana doivent verser aux défendeurs la somme de 1 784 468,32 \$.
- Dans leurs montants convenus dans le cadre de la demande reconventionnelle (pièce D-43), les parties expliquent comment les montants convenus doivent être répartis conformément aux demandes particulières des défendeurs. L'entente prévoit ce qui suit:

41(a)	CAN	\$ 33,216.53	41a)	CAN	33 216,53 \$
41(b)	CAN	\$ 114,509.98	41b)	CAN	114 509,98 \$
41(c)	CAN	\$ 1,054,733.11	41c)	CAN	1 054 733,11 \$
43	US	\$ 79,007.25	43	US	79 007,25 \$
44	US	\$ 406,000.00	44	US	406 000 \$
<u>TOTAL</u>	CAN	\$ 1,202,459.62	<u>TOTAL</u>	CAN	1 202 459,62 \$
<u>TOTAL</u>	US	\$ 485,007.25	<u>TOTAL</u>	US	485 007,25 \$

119 Pre-judgment interest at 9% per annum will begin to run from the following dates:

L'intérêt avant jugement à 9 p. 100 par année 119 commence à courir à partir des dates suivantes:

—on the sum of:

CAN \$33,216.53 = November 8, 1988

—sur la somme de:

33 216,53 \$ CAN = le 8 novembre 1988

—on the sum of:

CAN \$114,509.98 = November 13, 1988

—sur la somme de:

114 509,98 \$ CAN = le 13 novembre 1988

—on the sum of:

CAN \$1,054,733.11 = December 23, 1988

—sur la somme de:

1 054 733,11 \$ CAN = le 23 décembre 1988

—on the sum of:

US \$79,007.25 = November 1, 1988  
(or the Canadian equivalent \$94,808.70)

—sur la somme de:

79 007,25 \$ US = le 1<sup>er</sup> novembre 1988  
(ou l'équivalent en dollars canadiens de 94 808,70)

—on the sum of:

US \$406,000 = December 23, 1988  
(or the Canadian equivalent \$487,200)

—sur la somme de:

406 000 \$ US = le 23 décembre 1988  
(ou l'équivalent en dollars canadiens de 487 200)

120 With respect to post-judgment interest, the parties, should they be unable to reach an agreement, should speak to me as soon as possible.

En ce qui concerne l'intérêt après jugement, les 120 parties, si elles ne peuvent s'entendre, devront communiquer avec moi le plus rapidement possible.

121 Finally, the defendants shall be entitled to their costs both on the plaintiffs' action and on their counterclaim.

Enfin, les défendeurs ont droit à leurs dépens tant 121 sur l'action des demandereses que sur leur demande reconventionnelle.

122 In conclusion, therefore, the plaintiffs' action is dismissed with costs. The defendants' counterclaim against Perlite and Lantana is allowed with costs in favour of the defendants. The counterclaim against Pentex is dismissed without costs.

Dès lors, en guise de conclusion, l'action des 122 demandereses est rejetée avec dépens. La demande reconventionnelle des défendeurs à l'encontre de Perlite et de Lantana est accueillie avec dépens en faveur des défendeurs. La demande reconventionnelle contre Pentex est rejetée sans dépens.

<sup>1</sup> Germain, on behalf of Perlite, signed the charter-party after October 28, 1988.

<sup>1</sup> Germain, au nom de Perlite, a signé la charte-partie après le 28 octobre 1988.

<sup>2</sup> Després testified that Pentex had been incorporated shortly before the shipping arrangements herein were made; in fact, Pentex was incorporated on August 8, 1984 (see Exhibit D-1).

<sup>3</sup> Also reported at [1954] 1 Lloyd's Rep. 321, at p. 332.

<sup>4</sup> The author is here referring to 2 English cases namely *Stock v. Inglis* (1884), 12 Q.B.D. 564 (C.A.), at p. 573 and *Wilson (J. Raymond) & Co., Ltd. v. Norman Scratchard, Ltd.* (1944), 77 Ll. L. Rep. 373 (K.B.), at p. 374.

<sup>5</sup> In *Voyage Charters*, at p. 263, the authors state that: "Stowage is part of the operation of loading, and is entirely the responsibility of the shipowner unless the terms of the charter transfer responsibility to the charterer: see *Court Line v. Canadian Transport* [1940] A.C. 934, 943. It includes all aspects of arranging and securing the cargo in the ship or on deck in such a way that ship and cargo are fit for the voyage. It includes such matters as bagging for the purposes of trim and stability (*Argonaut v. Ministry of Food* [1949] 1 K.B. 572) and lashing the cargo (*Svenssons v. Cliffe* [1932] 1 K.B. 490). The shipowner is entitled to and often does employ a stevedore to do the work, but that does not affect his responsibility."

<sup>6</sup> Although the decision is reported in Lloyd's Reports in 1990, the decision was rendered by Mr. Justice Mustill (as he then was) on December 21, 1979.

<sup>7</sup> In the United States, it appears that a shipper who has neither actual or constructive warning of the dangerous nature of his cargo will not be held liable for damages caused to a ship. (See *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F. Supp. 371 (N.D. Me. 1978); also see *Voyage Charters*, *supra*, at pp. 118-119.)

<sup>8</sup> The parties filed a document entitled "Agreed Counterclaim Amounts" (Exhibit D-43).

<sup>2</sup> Després a déclaré, dans son témoignage, que Pentex avait été constituée en société peu avant la conclusion des dispositions d'expédition aux présentes; en fait, Pentex a été constituée en société le 8 août 1984 (pièce D-1).

<sup>3</sup> Aussi publié dans [1954] 1 Lloyd's Rep. 321, à la p. 332.

<sup>4</sup> L'auteur fait référence ici à deux jugements rendus en Angleterre, savoir *Stock v. Inglis* (1884), 12 Q.B.D. 564 (C.A.), à la p. 573 et *Wilson (J. Raymond) & Co., Ltd. v. Norman Scratchard, Ltd.* (1944), 77 Ll. L. Rep. 373 (K.B.), à la p. 374.

<sup>5</sup> Dans *Voyage Charters*, à la p. 263, les auteurs déclarent que: [TRADUCTION] «l'arrimage fait partie de l'opération de chargement, et qu'il incombe entièrement au propriétaire, à moins que les conditions de la charte n'entraînent le transfert de cette responsabilité à l'affrètement: voir *Court Line v. Canadian Transport* [1940] A.C. 934, 943. Il inclut tous les aspects de l'aménagement et de l'arrimage de la cargaison dans le bateau ou sur le pont de telle façon que le bateau et la cargaison soient en état de faire le voyage. Il inclut des aspects comme l'ensachage à des fins de compensation et de stabilité (*Argonaut v. Ministry of Food* [1949] 1 K.B. 572) et la fixation de la cargaison (*Svenssons v. Cliffe* [1932] 1 K.B. 490). Le propriétaire a le droit d'employer un manutentionnaire pour faire le travail, et il le fait souvent, mais cela n'a aucune incidence sur sa responsabilité.»

<sup>6</sup> Bien que la décision soit publiée dans les Lloyd's Reports en 1990, elle a été rendue par le juge Mustill (tel était alors son titre) le 21 décembre 1979. Le témoin expert Barbeau a déclaré que la pression hydrosopique provenait d'un fluide «dont la densité dépend de la hauteur d'immersion».

<sup>7</sup> Aux États-Unis, il semblerait qu'un chargeur qui n'a pas reçu d'avertissement effectif ou virtuel quant à la nature dangereuse de sa cargaison ne sera pas responsable des dommages causés à un navire. (Voir *Sucrest Corp. v. M/V Jennifer*, 455 F. Supp. 371 (N.D. Me. 1978); voir également *Voyage Charters*, précité, aux p. 118 et 119.)

<sup>8</sup> Les parties ont déposé un document intitulé [TRADUCTION] «Montants convenus dans le cadre de la demande reconventionnelle» (pièce D-43).