

A-152-76

A-152-76

**May & Baker (Canada) Ltd. (Plaintiff)**

v.

**The Motor Tanker *Oak* and her Owners, Skibs A/S Hassel & A/S Spesialtank, (A/S Rederiet Odfjell, Managers) (Defendants)**

Court of Appeal, Jackett C.J., Pratte and Heald JJ.—Ottawa, June 23, 1978.

*Practice — Service — Orders made on ex parte application to extend time for service of declaration — Defendants without opportunity to be heard until motion to set aside on grounds that extensions granted without sufficient reason — Appeal from judgment of Trial Division dismissing motion — Federal Court Rule 306.*

This appeal is by the corporate defendants from the judgment of the Trial Division dismissing the motion to set aside service of the declaration "on the grounds that the extensions of time for service . . . were granted without sufficient reason". The orders were made on *ex parte* application and the corporate defendants were given no opportunity to be heard until the motion to set aside the service—in essence a motion for an order to set aside such orders in so far as necessary to make a consequential order to set aside the service. No appeal from the orders had been launched, thereby preventing the Court's granting relief on that basis.

*Held*, the appeal is allowed. The material submitted in support of the *ex parte* orders extending the time disclosed no "sufficient" reason for extending the time of service. When an order is made *ex parte*, in the absence of something to the contrary, there is an inherent jurisdiction in the Court, after the party adversely affected has been heard, if it then appears that the *ex parte* order or judgment should not have been made, to set aside the *ex parte* order and to make such ancillary order as may be necessary to restore the party adversely affected to the position he would have been in if the *ex parte* order or judgment had not been made. The party aggrieved is entitled, upon an application to set aside an *ex parte* order, to obtain such relief. Appellant (the corporate defendants) should have been granted such relief by the judgment that is the subject of this appeal.

APPEAL.

COUNSEL:

*Gerald P. Barry* for plaintiff.  
*Victor DeMarco* for defendants.

SOLICITORS:

*McMaster, Meighen*, Montreal, for plaintiff.

**May & Baker (Canada) Ltée (Demanderesse)**

c.

**Le pétrolier à propulsion mécanique *Oak* et ses propriétaires, Skibs A/S Hassel & A/S Spesialtank, (A/S Rederiet Odfjell, administrateurs) (Défendeurs)**

*b* Cour d'appel, le juge en chef Jackett, les juges Pratte et Heald—Ottawa, le 23 juin 1978.

*Pratique — Signification — Ordonnances rendues sur demande ex parte en prolongation du délai pour signifier la déclaration — Les défendeurs n'ont pas eu l'occasion de faire valoir leurs droits jusqu'à ce que soit présentée la requête en annulation aux motifs que la prolongation du délai a été accordée sans raison suffisante — Appel du jugement de la Division de première instance rejetant la requête — Règle 306 de la Cour fédérale.*

Les compagnies défenderesses interjettent appel du jugement de la Division de première instance rejetant la requête en annulation de la signification de la déclaration «au motif que les prorogations du délai de signification . . . ont été accordées sans raison suffisante». Les ordonnances ont été rendues *ex parte* et les compagnies défenderesses n'ont pas eu l'occasion de faire valoir leurs droits jusqu'à ce que soit présentée la requête en annulation de la signification, laquelle est avant tout une requête en annulation de ces ordonnances dans le but ultime d'obtenir une ordonnance corrélative annulant la signification. Aucun appel n'a été interjeté à l'encontre des ordonnances, ce qui aurait empêché la Cour d'accorder le redressement fondé sur ce motif.

*f* *Arrêt*: l'appel est accueilli. Les documents produits à l'appui des ordonnances *ex parte* prorogeant le délai n'ont révélé aucune raison «suffisante» pour proroger le délai de signification. Quand une ordonnance est rendue *ex parte*, sauf disposition contraire, la Cour est naturellement compétente, après avoir accordé à la partie lésée l'occasion de faire valoir ses droits, s'il apparaît alors que l'ordonnance ou le jugement *ex parte* n'aurait pas dû être rendu, pour annuler l'ordonnance *ex parte* et pour rendre toute ordonnance corrélative qu'elle juge nécessaire pour remettre la partie lésée dans l'état où elle aurait été si l'ordonnance ou le jugement *ex parte* n'avait pas été rendu. La partie lésée a le droit de se voir accorder l'annulation de l'ordonnance *ex parte*. L'appelante (les compagnies défenderesses) aurait dû obtenir ce redressement en vertu du jugement qui fait l'objet du présent appel.

APPEL.

*i* AVOCATS:

*Gerald P. Barry* pour la demanderesse.  
*Victor DeMarco* pour les défendeurs.

*j* PROCUREURS:

*McMaster, Meighen*, Montréal, pour la demanderesse.

*Brisset, Bishop, Davidson & Davis*, Montreal,  
for defendants.

*Brisset, Bishop, Davidson & Davis*, Montréal,  
pour les défendeurs.

*The following are the reasons for judgment delivered orally in English by*

*Ce qui suit est la version française des motifs  
a du jugement prononcés à l'audience par*

JACKETT C.J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division dismissing an application of the appellants (the corporate defendants) to set aside service of the statement of claim.

LE JUGE EN CHEF JACKETT: Appel est interjeté d'un jugement de la Division de première instance par lequel a été rejetée la demande des appelantes b (les compagnies défenderesses) qui visait à faire annuler la signification de la déclaration.

The relevant facts may be summarized chronologically as follows:

Voici un résumé chronologique des faits pertinents:

October 27, 1971: A cargo consigned to the respondent was, allegedly, delivered in bad order in the Province of Quebec by the ship named in the declaration.

c 27 octobre 1971: Une cargaison consignée chez l'intimée a été prétendument livrée en mauvais état dans la province de Québec par le navire nommé dans la déclaration.

October 24, 1972: A statement of claim was issued out of the Trial Division for the respondent's claim.

d 24 octobre 1972: La Division de première instance a délivré une déclaration énonçant la demande de l'intimée.

October 22, 1973: An order of the Trial Division extended the time for service of the declaration until October 22, 1974.

e 22 octobre 1973: Par une ordonnance, la Division de première instance a prorogé le délai de signification de la déclaration jusqu'au 22 octobre 1974.

February 1, 1974: The ship *Oak* was sold by the corporate defendants named as owner.

1<sup>er</sup> février 1974: Les compagnies défenderesses, propriétaires, ont vendu le navire *Oak*.

September 30, 1974: An order of the Trial Division extended the time for service of the declaration until September 30, 1975, and ordered that "service be made in accordance with the law of Norway".

f 30 septembre 1974: Par une ordonnance, la Division de première instance a prorogé le délai de signification de la déclaration jusqu'au 30 septembre 1975 et a ordonné de [TRADUCTION] «faire la signification conformément à la loi de Norvège».

September 9, 1975: Service of the declaration was made on the ship and corporate respondents named in the style of cause in Norway.

g 9 septembre 1975: La déclaration a été signifiée en Norvège au navire et aux compagnies défenderesses nommées dans l'intitulé de la cause.

October 6, 1975: On an application for leave to file a conditional appearance, the Trial Division granted the appellant a 30 day stay.

h 6 octobre 1975: Par suite d'une demande d'autorisation de déposer un acte de comparution conditionnelle, la Division de première instance a accordé à l'appelante un sursis de 30 jours.

October 29, 1975: A conditional appearance was entered by the appellant.

i 29 octobre 1975: L'appelante a déposé un acte de comparution conditionnelle.

November 3, 1975: A motion to set aside the service of the declaration "on the grounds that the extensions of time for service . . . were granted without sufficient reason" was referred to the judge of the Trial Division who granted the second extension.

j 3 novembre 1975: Une requête en annulation de la signification de la déclaration [TRADUCTION] «au motif que les prorogations du délai de signification . . . ont été accordées sans raison suffisante» a été renvoyée au juge de première instance qui avait accordé la deuxième prorogation.

February 24, 1976: The aforesaid application was dismissed.

This appeal is by the corporate defendants from the judgment of the Trial Division of February 24, 1976, dismissing the motion to set aside service of the declaration "on the grounds that the extensions of time for service . . . were granted without sufficient reason".

Two aspects of the matter may be mentioned to put them aside, *viz*:

(a) the declaration was used to launch an action *in rem* against the ship and an action *in personam* against the owners and manager but this appeal relates only to the service of the declaration on the corporate defendants,<sup>1</sup> and

(b) I do not have to consider certain objections of a more or less technical nature (the form of the document served and the form of the order for service *ex iuris*) relied on by the appellant having regard to my conclusion on the point of substance raised in the motion in the Trial Division to set the service aside.

It is not irrelevant to note that, notwithstanding a statutory requirement that an action of the kind here involved be launched within 12 months of the cause of action arising, if the judgment *a quo* is correct, the defendant is faced with an action in which the originating document was served almost four years after the alleged cause of action arose.

Leaving aside the technical objections to which I have referred, the service in question was duly made as contemplated by Rule 306, which reads:

*Rule 306.* A statement of claim or declaration may be served under Rule 304 within 12 months from the day when the statement of claim or declaration was filed; but where, for any sufficient reason, a statement of claim or declaration has not been served within that time, the Court may, by order, made either before or after the expiration of such time, extend the time for service for a period not exceeding 12 months at any one time, each of such extensions to be calculated from the date of the order.

unless the orders extending time are subject to attack and have been properly attacked.

<sup>1</sup> In my view, a declaration in an action *in rem* cannot be served *ex iuris*. See *The "Mesis" v. Louis Wolfe & Sons (Vancouver) Limited* [1977] 1 F.C. 429.

24 février 1976: La demande susmentionnée a été rejetée.

Les compagnies défenderesses interjettent appel du jugement de la Division de première instance en date du 24 février 1976 par lequel a été rejetée la requête en annulation de la signification de la déclaration [TRADUCTION] «au motif que les prorogations du délai de signification . . . ont été accordées sans raison suffisante».

Deux aspects de la question peuvent être mentionnés et mis de côté tout de suite, à savoir:

a) la déclaration a servi à intenter une action *in rem* contre le navire et une action *in personam* contre les propriétaires et administrateurs mais le présent appel ne porte que sur la signification de la déclaration aux compagnies défenderesses<sup>1</sup> et

b) je n'ai pas à étudier certaines objections faites par l'appelante plutôt relatives à la procédure (la forme du document signifié et la forme de l'ordonnance de signification *ex iuris*), vu ma conclusion sur le point de fond formulé dans la requête en annulation de la signification dans la Division de première instance.

Il est intéressant de noter que, bien que la loi impose un délai de 12 mois à compter de la naissance de la cause d'action à toute action semblable à l'espèce, si le jugement *a quo* est bien fondé, l'acte introductif d'instance dans la présente action n'a été signifié que quatre ans ou presque après la naissance de la prétendue cause d'action.

Hormis les objections de procédure que j'ai mentionnées, la signification en cause a été faite de la façon prévue à la Règle 306, dont voici le libellé:

*Règle 306.* Une déclaration peut être signifiée en vertu de la Règle 304 dans les 12 mois du jour où elle a été déposée; mais lorsque, pour toute raison suffisante, une déclaration n'a pas été signifiée dans ce délai, la Cour pourra, par ordonnance rendue soit avant soit après l'expiration de ce délai, prolonger une ou plusieurs fois le délai de signification d'une période ne dépassant pas 12 mois chaque fois, chacune des prolongations étant calculée à partir de la date de l'ordonnance.

à moins que les ordonnances prorogeant le délai ne puissent être et ne soient dûment contestées.

<sup>1</sup> A mon avis, une déclaration dans une action *in rem* ne peut pas être signifiée *ex iuris*. Voir *Le «Mesis» c. Louis Wolfe & Sons (Vancouver) Limited* [1977] 1 C.F. 429.

In my view, the material submitted in support of the *ex parte* orders extending time disclosed no "sufficient" reason for extending the time for service.<sup>2</sup> An obvious "sufficient reason" would be that the defendant was avoiding service. There are, of course, other sufficient reasons. In my view, however, when the defendant was available for service and the plaintiff was not inhibited from serving or induced by the defendant not to serve, it is almost impossible to think of a "sufficient reason" for not serving within the time fixed for serving. The material filed in support of the two orders extending time does not reveal any facts that, in my view, disclose "sufficient reason".

If, therefore, the appellant had chosen to appeal (after obtaining appropriate extensions of time, which, I should have thought, would have been granted almost of course if sought in a timely way), I should have been of the view that the orders extending time should be set aside and that a consequential order should be made setting aside the service made pursuant thereto.<sup>3</sup> As, however, there was no such appeal, on the proceedings as they exist, this Court cannot grant relief on that basis.

However, here the orders were made on *ex parte* applications and the appellant was given no opportunity to be heard with regard thereto until the motion to set aside the service, which motion, in my view, should be treated as a motion for an order to set aside such orders in so far as necessary to make a consequential order to set aside the service. This appeal is from the dismissal of that motion.

Generally speaking, when a court makes an order or delivers a judgment, in the absence of special provision, it is without authority to review

<sup>2</sup> Compare *Sumitomo Shoji Kaisha Ltd. v. First Steamship Co.* [1970] Ex.C.R. 754, and *Grace Kennedy & Company Limited v. Canada Jamaica Line* (1968) (unreported), a copy of which is set out in an ANNEX hereto.

<sup>3</sup> Such a consequential order would follow just as an order to repay would be granted to repay money collected under a judgment if the judgment were set aside on appeal. See *Wilby v. Minister of Manpower and Immigration* [1975] F.C. 636, footnote 8 at page 642.

A mon sens, les documents produits à l'appui des ordonnances *ex parte* prorogeant le délai n'ont révélé aucune raison «suffisante» pour proroger le délai de signification<sup>2</sup>. Le fait pour le défendeur d'éluider la signification serait une «raison suffisante» manifeste. Il peut y avoir, bien sûr, d'autres raisons suffisantes. Je considère cependant que si le défendeur était en mesure de recevoir la signification et que le demandeur n'ait pas été dans l'impossibilité (ou dissuadé par le défendeur) de faire ladite signification, rien ne saurait constituer une «raison suffisante» de ne pas signifier dans le délai imparti pour la signification. Les documents produits à l'appui des deux ordonnances de prorogation du délai ne révèlent aucun fait qui dénote une «raison suffisante».

Par conséquent, si l'appelante avait choisi d'interjeter appel (après avoir obtenu les prorogations de délai appropriées qui, je crois, auraient été accordées presque assurément, si elles avaient été demandées en temps utile), j'aurais été d'avis d'infirmes les ordonnances prorogeant le délai et de rendre une ordonnance corrélative d'annulation de la signification faite en vertu de ces ordonnances.<sup>3</sup> Comme aucun appel n'a été interjeté, vu l'état des procédures, la Cour ne peut pas accorder de redressement pour ce motif.

Toutefois, en l'espèce, les ordonnances ont été rendues *ex parte* et l'appelante n'a pas eu l'occasion de faire valoir ses droits jusqu'à ce que soit présentée la requête en annulation de la signification, laquelle doit être considérée, selon moi, comme une requête en annulation de ces ordonnances dans le but ultime d'obtenir une ordonnance corrélative annulant la signification. Le présent appel a été interjeté à la suite du rejet de cette requête.

En règle générale, quand une cour rend une ordonnance ou prononce un jugement, à moins de disposition particulière, elle n'est pas compétente

<sup>2</sup> Comparer *Sumitomo Shoji Kaisha Ltd. c. First Steamship Co.* [1970] R.C.É. 755 et *Grace Kennedy & Company Limited c. Canada Jamaica Line* (1968) (non publié), dont copie est jointe aux présentes.

<sup>3</sup> Il y aurait lieu de rendre une telle ordonnance corrélative tout comme il y aurait lieu de rendre une ordonnance de remboursement de sommes d'argent perçues en vertu d'un jugement infirmé en appel. Voir *Wilby c. Le ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration* [1975] C.F. 636, note 8 à la page 642.

such order or judgment. Its correctness can only be dealt with on appeal. When, however, an order is made *ex parte*, in my view, in the absence of something to the contrary, there is an inherent jurisdiction in the Court, after the party adversely affected has been given an opportunity to be heard, if it then appears that the *ex parte* order or judgment should not have been made,

(a) to set aside the *ex parte* order or judgment as of the time when the order setting aside is made, and

(b) to make such ancillary order as may be necessary to restore the party adversely affected to the position he would have been in if the *ex parte* order or judgment had not been made.<sup>4</sup>

It follows, in my view, that, in such a case, the party aggrieved is entitled, upon an application to set aside an *ex parte* order, to obtain such relief, and that the appellant, as such an aggrieved party, should have been granted such relief by the judgment that is the subject matter of this appeal.

I am, therefore, of opinion that the appeal should be allowed with costs, that the judgment of the Trial Division of February 24, 1976, should be set aside, that the orders of the Trial Division extending time, of October 22, 1973 and September 30, 1974, respectively, should be set aside and that the service of the declaration on the appellants should be set aside.

\* \* \*

PRATTE J. concurred.

\* \* \*

HEALD J. concurred.

#### ANNEX

to the Reasons in

*May & Baker (Canada) Ltd. v. The Motor Tanker "OAK"*

<sup>4</sup> By *ex parte* order or judgment I refer to one where the party adversely affected was not given an opportunity to respond. When the Court reviews the matter it will do so after considering either

(a) further evidence offered by such party, or  
(b) representations made by him,  
or both.

pour réviser cette ordonnance ou ce jugement. Son bien-fondé ne peut être examiné qu'en appel. Toutefois, quand une ordonnance est rendue *ex parte*, à mon sens, sauf disposition contraire, la Cour est naturellement compétente, après avoir accordé à la partie lésée l'occasion de faire valoir ses droits, s'il apparaît alors que l'ordonnance ou le jugement *ex parte* n'aurait pas dû être rendu,

a) pour annuler l'ordonnance ou le jugement *ex parte* à compter du jour où elle rend cette ordonnance et

b) pour rendre toute ordonnance corrélative qu'elle juge nécessaire pour remettre la partie lésée dans l'état où elle aurait été si l'ordonnance ou le jugement *ex parte* n'avait pas été rendu.<sup>4</sup>

Il s'ensuit, selon moi, dans un tel cas, que la partie lésée a le droit de se voir accorder l'annulation de l'ordonnance *ex parte* et que l'appelante, en tant que partie lésée, aurait dû obtenir ce redressement en vertu du jugement qui fait l'objet du présent appel.

Par conséquent, je suis d'avis d'accueillir l'appel avec les frais, d'infirmier le jugement de la Division de première instance en date du 24 février 1976, d'annuler les ordonnances de la Division de première instance prorogeant le délai en date du 22 octobre 1973 et du 30 septembre 1974 respectivement et d'annuler la signification de la déclaration aux appelantes.

\* \* \*

LE JUGE PRATTE y a souscrit.

\* \* \*

LE JUGE HEALD y a souscrit.

#### ANNEXE

aux motifs de l'affaire

*May & Baker (Canada) Ltée c. Le pétrolier à propulsion mécanique «OAK»*

<sup>4</sup> J'entends par ordonnance ou jugement *ex parte* celui où la partie lésée n'a pas pu faire valoir ses droits. Quand elle révisé la question, la Cour doit tenir compte

a) des nouveaux éléments de preuve présentés par cette partie ou  
b) des observations présentées par celle-ci  
ou par les deux parties.

IN THE EXCHEQUER COURT OF CANADA  
—IN ADMIRALTY—

No. 410

**Messrs. Grace Kennedy & Company Limited**  
*(Plaintiff)*

v.

**Canada Jamaica Line, Canada West Indies Shipping Company Limited A/S Dovrefjell and A/S Rudolf** *(Defendants)*

and

No. 422

**Philipp Brothers (Canada) Limited and Eduardo K. L. Earle S.A.** *(Plaintiffs)*

v.

**Hamburg-Amerika Linie and Balfour Guthrie (Canada) Limited** *(Defendants)*

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

JACKETT P.: Applications have been made by mail in both these cases for extension of the time for service of the writ of summons for a period of one year.

In *Grace Kennedy & Company Limited v. Canada Jamaica Line* the writ was issued on December 30, 1966, and the endorsement shows that the subject matter of the action is shortage and damage in respect of a cargo on a vessel that arrived at Kingston, Jamaica on December 30, 1965.

In *Philipp Brothers (Canada) Limited* the writ was issued on January 23, 1967, and the endorsement shows that the action relates to loss and damage in respect of a cargo on a vessel that arrived at Bilbao, Spain on December 7, 1965.

In each case the writ carries a notation reading in part, "This Writ may be served within twelve months from the date thereof exclusive of the day of such date, but not afterwards".

The motion in each case indicates that the application is made under Rule 17 of the Admiralty Rules, which reads in part as follows:

17. (1) A writ of summons, whether *in rem* or *in personam* may be served within 12 months from the date thereof.

COUR DE L'ÉCHIQUIER  
—EN AMIRAUTÉ—

N° 410

**Grace Kennedy & Company Limited** *(Demanderesse)*

c.

**Canada Jamaica Line, Canada West Indies Shipping Company Limited A/S Dovrefjell et A/S Rudolf** *(Défendeurs)*

et

N° 422

**Philipp Brothers (Canada) Limited et Eduardo K. L. Earle S.A.** *(Demanderesses)*

c.

**Hamburg-Amerika Linie et Balfour Guthrie (Canada) Limited** *(Défenderesses)*

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

LE PRÉSIDENT JACKETT: Des demandes ont été présentées par courrier dans ces deux affaires pour proroger le délai de signification du bref d'assignation pour une période d'un an.

Dans l'affaire *Grace Kennedy & Company Limited c. Canada Jamaica Line*, le bref a été délivré le 30 décembre 1966 et, selon la mention spéciale, l'objet de l'action est l'insuffisance et la détérioration d'une cargaison sur un navire qui est arrivé à Kingston, en Jamaïque, le 30 décembre 1965.

Dans l'affaire *Philipp Brothers (Canada) Limited*, le bref a été délivré le 23 janvier 1967 et, selon la mention spéciale, l'action porte sur la perte et la détérioration d'une cargaison sur un navire qui est arrivé à Bilbao, en Espagne, le 7 décembre 1965.

Dans chaque cas, le bref porte une note dont voici un extrait: [TRADUCTION] «Ce bref peut être signifié au plus tard dans les douze mois de la date qu'il porte, à l'exclusion du jour anniversaire de cette date».

La requête précise dans chaque cas que la demande est présentée en vertu de la Règle 17 des Règles de l'amirauté, dont voici un extrait:

[TRADUCTION] 17. (1) Un bref d'assignation, dans une action *in rem* ou dans une action *in personam*, peut être signifié dans les 12 mois de la date qu'il porte.

(2) Where for any sufficient reason a writ has not been served on a defendant within the time limited for service, the Court may by order, made either before or after the expiration of such time, extend the time for service for a period not exceeding 12 months at any one time, each of such extensions to be calculated from the date of the order.

In the *Grace Kennedy & Company Limited* action, the motion reads as follows:

WHEREAS suit has been instituted by Plaintiff against Defendants in this Honourable Court under number 410 by a Writ of Summons in personam issued on the 30th day of December 1966.

WHEREAS Plaintiff's claim is presently under negotiation with Defendants Canada Jamaica Line and Canada West Indies Shipping Company Limited with a prospect of settlement of the claim being concluded.

WHEREAS in view of the negotiations presently being carried on as aforesaid, the service of the Writ of Summons upon Defendants A/S DOVREFJELL and A/S RUDOLF has been withheld.

WHEREAS it is justified and in the interest of all parties that the date for service of the Writ of Summons herein be extended for an additional period of one year up to and including the 30th day of December 1968, in order that the parties may arrive at a settlement without the necessity of entering into litigation.

WHEREAS Plaintiff will suffer a prejudice if this motion is not granted.

THAT Plaintiff prays for judgment herein extending the validity and the date for service of the Writ of Summons herein up to and including the 30th day of January 1968, or any other date that this Honourable Court see fit to fix, the whole with costs to follow suit.

It is supported by the affidavit sworn by Bruce Cleven, reading as follows:

I, Bruce Cleven, Advocate of the City of Town of Mount Royal, District of Montreal and therein residing and domiciled at 223 Lazard Avenue, being duly sworn do depose and say:—

1. THAT I am one of the attorneys for the Plaintiffs herein.
2. THAT the facts contained in the foregoing Motion are true.

In the *Philipp Brothers (Canada) Limited* action the motion is worded exactly the same as in the *Grace Kennedy & Company Limited* motion except for differences in detail, and is supported by an affidavit also taken by Bruce Cleven sworn on the same date and in precisely the same words as in the *Grace Kennedy & Company Limited* case.

In effect, what the motion says, in each case, is that, because negotiations are being carried on with one or some of the defendants, service of the writ on the other defendant or defendants has been

(2) Lorsque, pour une raison suffisante, un bref n'a pas été signifié à un défendeur dans le délai imparti pour sa signification, la Cour peut par ordonnance rendue soit avant soit après l'expiration de ce délai, proroger une ou plusieurs fois le délai de signification d'une période ne dépassant pas 12 mois chaque fois, chacune des prorogations étant calculée à partir de la date de l'ordonnance.

Dans l'action de *Grace Kennedy & Company Limited*, la requête est ainsi libellée:

[TRADUCTION] ATTENDU QUE la demanderesse a intenté une action contre les défendeurs dans cette honorable cour sous le numéro 410 au moyen d'un bref d'assignation in personam délivré le 30 décembre 1966.

ATTENDU QUE la demande de la demanderesse est présentement l'objet de négociations avec les défenderesses Canada Jamaica Line et Canada West Indies Shipping Company Limited et qu'il est possible de conclure une transaction.

ATTENDU QUE, vu les négociations présentement en cours, la signification du bref d'assignation aux défendeurs A/S DOVREFJELL et A/S RUDOLF a été retardée.

ATTENDU QU'il est justifié et dans l'intérêt de toutes les parties de proroger le délai de signification du bref d'assignation pour une autre période d'un an jusqu'au 30 décembre 1968 inclus, afin de permettre aux parties de conclure une transaction.

ATTENDU QUE la demanderesse subira un préjudice si la présente requête n'est pas accueillie.

La demanderesse demande la prorogation du délai de signification du bref d'assignation jusqu'au 30 janvier 1968 inclus ou jusqu'à toute autre date que cette honorable cour jugera appropriée, avec les frais à suivre l'issue de la cause.

La requête est appuyée par la déclaration sous serment faite par Bruce Cleven:

[TRADUCTION] Je, soussigné, Bruce Cleven, avocat, résidant et domicilié au n° 223 Lazard Avenue, Ville de Mont-Royal, district de Montréal, déclare sous serment:

1. QUE je suis l'un des procureurs des demandeurs.
2. QUE les faits énoncés dans la requête ci-dessus sont vrais.

Dans l'action de *Philipp Brothers (Canada) Limited*, la requête est libellée exactement comme celle de l'affaire *Grace Kennedy & Company Limited*, excepté quelques différences de détails, et elle est appuyée par un affidavit de Bruce Cleven portant la même date et énoncé dans les mêmes termes que celui de l'affaire *Grace Kennedy & Company Limited*.

En fait, la requête dit, dans chaque cas, que puisque des négociations sont en cours avec un ou plusieurs défendeurs, la signification du bref à l'autre défendeur ou aux autres défendeurs a été

withheld and that the plaintiffs will suffer a prejudice if an extension of the period of time for service is not granted.

The submission set out in the motion is that it is "justified" and "in the interest of all the parties" that the date for service of the writ of summons be extended for an additional year "in order that the parties may arrive at a settlement without the necessity of entering into litigation".

The question that I have to decide is whether these motions reveal "any sufficient reason" for the writs not having been served on the defendants on whom they have not been served within the time limited for service within the meaning of those words in Rule 17(2) of the Admiralty Rules of this Court.

I have had occasion previously to refuse to grant a motion made on substantially the same grounds. Where the policy reflected by the law is that a lawsuit in respect of a cause of action be launched within a limited period from the time the cause of action arises and that the defendant or defendants in such a lawsuit be served with the initiating document within a limited period from the launching of the proceedings, it does not appear to me to be a "sufficient reason" for not serving a particular defendant within the specified period to show that the plaintiff is carrying on settlement discussions with some other defendant. Each defendant, as it seems to me, is entitled to the benefit of the law. If such a reason were accepted as a "sufficient reason", it would operate to frustrate the obvious purpose of statutes limiting the periods for commencing actions.

In these cases, it is noted that the applications for extension of the periods for service are being made after the periods for service have expired.

Since the time when I had occasion to deal with this matter on the occasion to which I have referred, the same question has arisen in the Court of Appeal in England in *Osborne v. Distillers Company Ltd.*, and has been dealt with by the Court of Appeal in a judgment that is reported in the London *Times* newspaper law reports of November 18, 1967. The report of that case reads in part as follows:

retardée et que les demanderesse subiront un préjudice s'il n'est pas accordé une prorogation du délai de signification.

*a* Selon la prétention énoncée dans la requête, il est «justifié» et «dans l'intérêt de toutes les parties» de proroger le délai de signification du bref d'assignation pour une autre année «afin de permettre aux parties de conclure une transaction».

*b*

*c* Il s'agit pour moi de décider si ces requêtes énoncent «une raison suffisante» pour expliquer l'absence de signification des brefs aux défendeurs dans le délai imparti au sens de la Règle 17(2) des Règles de l'amirauté de la présente cour.

*d* J'ai déjà, par le passé, rejeté une requête fondée essentiellement sur les mêmes motifs. Lorsque, selon l'esprit de la loi, une action doit être intentée dans un délai précis après la naissance de la cause d'action qui la provoque et que l'acte introductif d'instance doit être signifié au défendeur (ou aux défendeurs) en l'espèce dans un délai précis après l'introduction de l'action, il ne me semble pas que le fait de démontrer que le demandeur a entrepris des négociations en vue d'une transaction avec un autre défendeur constitue une «raison suffisante» de ne pas signifier le bref à un défendeur. Chaque défendeur, à mon sens, a droit à la protection de la loi. Si l'on considérait cette raison comme une «raison suffisante», elle aurait pour effet de contre-carrer l'objet manifeste des lois de prescription.

*e* En l'espèce, il faut remarquer que les demandes de prorogation des délais de signification sont présentées après l'expiration des délais de signification.

*f* Depuis l'époque où j'avais tranché cette question susmentionnée, le même problème s'est posé à la Cour d'appel en Angleterre dans l'affaire *Osborne c. Distillers Company Ltd.* et la Cour d'appel l'a tranché dans un jugement publié dans les recueils de jurisprudence du journal London *Times*, le 18 novembre 1967. Voici un extrait de l'affaire publiée:



That made it plain that an action about thalidomide had been started by someone else in 1962; so the writ should have been issued, served, and then negotiated to stand over pending the outcome of the earlier action.

The solicitor did issue the writ on May 28, 1965, within the three years against the three defendants. From what the Court had heard the effective defendant was Distillers Co. (Biochemicals) Ltd. It was hardly suggested that the doctor was to blame.

It claimed damages for negligence, breach of duty and the like, but gave no date when the wrong was done. And it was not served.

The rules allowed 12 months in which to serve a writ on defendants. But when the Statute of Limitations had run or was running, the practice was not to extend it beyond the 12 months unless there was good reason, as, for example, if the defendant was avoiding service.

In the present case the solicitor did not serve the writ within 12 months. Instead, he applied *ex parte* to the District Registrar for it to be renewed, making an affidavit in which he said: "There is a test action pending . . . in connexion with a similar claim, and in order to obviate unnecessary costs, the plaintiffs have instructed me to take no further steps until the court has . . . decided the test action."

He could not have read *Battersby v. Anglo-American Oil Co. Ltd.* ([1945] 1 K.B. 23, at p. 32) which said that "ordinarily it is not a good reason (for renewing a writ) that the plaintiff desires to hold up the proceedings while some other case is tried or to await some future development".

#### Judge right

Nor in the affidavit did the solicitor say anything about the time when the cause of action arose or about the limitation period having expired. The Registrar renewed it for 12 months and it was served on May 2, 1967.

That was the first that the Distillers Company heard of the claim. They entered a conditional appearance and applied to have the renewal set aside because no good reason had been shown. Master Jacob did not set it aside, but Mr. Justice Chapman did on appeal.

That meant that the action failed. His Lordship was satisfied that the judge was right. The company should have had notice of the claim from the beginning; and when the solicitor got the legal aid certificate, he should not only have issued but served the writ, stated the time when the baby was born, and in applying for renewal should have drawn attention to the dates and how the Act would run.

If the Registrar had been put on notice he would probably have refused the extension. When a plaintiff let time run it was prejudicial to defendants to have the writ renewed so that an action could be brought against them when they had, so to speak, closed their books. The Court had been told that some 70 writs had been issued against the companies and negotiations were on foot for their settlement and that the defendants or their insurers wanted to know the extent of the claims

[TRADUCTION] Il était désormais clair qu'une action relative à la thalidomide avait été intentée par une autre personne en 1962. Alors, le bref aurait dû être délivré, signifié et puis faire l'objet de négociations en vue de le reporter en attendant la décision sur l'action antérieure.

a Le procureur a délivré le bref le 28 mai 1965, dans le délai de trois ans, contre les trois défendeurs. D'après les dépositions entendues par la Cour, la véritable défenderesse était Distillers Co. (Biochemicals) Ltd. La responsabilité du médecin n'a presque pas été mise en cause.

b Le bref demandait des dommages-intérêts pour négligence, manquement à un devoir et autres causes semblables, mais il ne précisait pas quand le préjudice a été causé. Et il n'a pas été signifié.

c Les règles accordaient un délai de 12 mois pour signifier un bref aux défendeurs. Mais quand la Statute of Limitations était en vigueur, on avait coutume de ne pas le proroger au-delà de 12 mois à moins de raison valable, par exemple, si le défendeur éludait la signification.

d En l'espèce, le procureur n'a pas signifié le bref dans les 12 mois. Il a plutôt demandé *ex parte* au greffier du district de le renouveler en déclarant, dans un affidavit, «Il y a une affaire pendante appelée à faire jurisprudence . . . relative à une demande analogue et, afin d'éviter des frais inutiles, les demandeurs m'ont donné mandat de ne pas prendre d'autres mesures jusqu'à ce que la Cour ait . . . statué sur l'affaire appelée à faire jurisprudence.»

e Il n'avait pas dû lire l'affaire *Battersby c. Anglo-American Oil Co. Ltd.* ([1945] 1 K.B. 23, à la p. 32) où on a dit qu'«ordinairement, le fait que le demandeur veuille retarder la poursuite pendant qu'une autre affaire est en instance ou attendre un fait nouveau ne constitue pas une raison valable (de renouveler un bref)».

#### f Le juge avait raison

Le procureur n'a pas non plus, dans l'affidavit, mentionné la date de la naissance de la cause d'action ni l'expiration du délai de prescription. Le greffier a renouvelé le bref pour 12 mois et ce dernier a été signifié le 2 mai 1967.

g Distillers Company était alors mise au courant de la demande pour la première fois. Elle a déposé un acte de comparution conditionnelle et elle a demandé l'annulation du renouvellement parce que l'on n'avait pas démontré l'existence d'une raison valable. Le maître Jacob ne l'a pas annulé, mais le juge Chapman l'a annulé en appel.

h L'action avait donc avorté. Sa Seigneurie était convaincue que le juge avait raison. La compagnie aurait dû être avisée de la demande dès le début et quand le procureur a reçu l'attestation d'aide judiciaire, il aurait dû non seulement délivrer le bref mais encore signifier celui-ci, préciser la date de naissance du bébé et, lors de sa demande de renouvellement, attirer l'attention sur les dates et sur l'application de la Loi.

i Si le greffier avait été avisé, il aurait probablement refusé la prorogation. Le demandeur ayant laissé s'écouler le délai, le renouvellement du bref a causé un préjudice aux défendeurs en permettant d'intenter une action contre eux au moment où, pour ainsi dire, ils avaient arrêté leurs comptes. La Cour avait appris qu'environ 70 brefs avaient été délivrés contre les compagnies et que des négociations étaient en cours pour conclure des transactions et que les défendeurs ou leurs assureurs vou-

because that might be an important element in negotiations for a settlement. They were entitled to know where they stood. It would be prejudicial to them to let the writ be renewed unless good reason was shown; and no good reason was shown here.

The case came within the general principle that a writ was not to be renewed so as to deprive the defendant of the benefit of the statute save for good reason.

I have no information before me as to whether there is a statute of limitations that has any application in this case.

The decision of the Court of Appeal in *Osborne v. Distillers Company Limited* confirms the view that I had already formed, that it is not ordinarily a good reason to extend the time of service of a writ when the "plaintiff desires to hold up the proceedings while some other case is tried or to await some future development".

Unless, within ten days from the date of these reasons, an application is made by the plaintiffs for an opportunity to make submissions to the contrary, the application will be dismissed with costs.

laient connaître le montant des demandes parce que ce facteur pouvait influencer beaucoup sur les négociations. Ils avaient le droit de savoir à quoi ils devaient faire face. Il leur aurait été préjudiciable d'autoriser le renouvellement du bref à moins qu'on n'eût établi l'existence d'une raison valable. On n'a pas démontré l'existence d'une raison valable en l'espèce.

L'affaire est régie par le principe général selon lequel on ne doit pas renouveler un bref de manière à priver le défendeur de la protection de la loi, sauf pour une raison valable.

Je n'ai pas été informé qu'une loi de prescription était applicable en l'espèce.

La décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Osborne c. Distillers Company Limited* confirme mon avis, à savoir qu'ordinairement, le fait que le «demandeur veuille retarder la poursuite pendant qu'une autre affaire est en instance ou attendre un fait nouveau» ne constitue pas une raison valable de proroger le délai de signification d'un bref.

A moins que, dans les dix jours de la date des présents motifs, les demandresses ne demandent à présenter des prétentions contraires, la demande sera rejetée avec dépens.