

T-1492-95

T-1492-95

Valley Towing Limited (Plaintiff)**Valley Towing Limited (demanderesse)**

v.

c.

Celtic Shipyards (1988) Ltd. and All Other Persons Having Claims Against the Plaintiff, the Ship Seacap XII or the Fund Hereby to be Created (Defendants)

a Celtic Shipyards (1988) Ltd. et toutes les autres personnes ayant des réclamations à faire valoir contre la demanderesse, le navire Seacap XII ou le fonds constitué à l'issue de la présente instance
b (défendeurs)

INDEXED AS: VALLEY TOWING LTD. v. CELTIC SHIPYARDS (1988) LTD. (T.D.)

RÉPERTORIÉ: VALLEY TOWING LTD. c. CELTIC SHIPYARDS (1988) LTD. (1^{re} INST.)

Trial Division, Hargrave P.—Vancouver, July 24 and 31, 1995.

c Section de première instance, protonotaire Hargrave — Vancouver, 24 et 31 juillet 1995.

Maritime law — Practice — Application pursuant to Canada Shipping Act, s. 576(1) to constitute limitation fund, to stay, prohibit pending, future Court actions — Barge under tow by plaintiff's tug striking, damaging defendant's premises — S. 575 permitting shipowner, absent actual fault, to limit liability according to ship's tonnage — Action claiming \$300,000 damages, limitation fund \$42,130 — Motions dealing with s. 576 may be brought ex parte notwithstanding no reference in current R. 1012(1) to ex parte proceedings — On facts, presumption of fault by tug — Admission of liability of little value — To avoid inequity, application granted, provided existing actions could proceed and actions could be commenced to obtain security, taxation, payment of costs.

Droit maritime — Pratique — Requête présentée en vertu de l'art. 576(1) de la Loi sur la marine marchande du Canada en vue de constituer un fonds consigné, d'obtenir le sursis des procédures judiciaires en instance et l'interdiction d'engager de nouvelles — La barge remorquée par un remorqueur de la demanderesse a heurté et endommagé les installations de la défenderesse — L'art. 575 permet au propriétaire d'un navire, en l'absence de faute réelle de sa part, de limiter sa responsabilité selon la jauge du navire — Action en vue d'obtenir des dommages-intérêts de 300 000 \$, fonds consigné de 42 130 \$ — Les requêtes touchant l'art. 576 peuvent être présentées ex parte bien que l'actuelle Règle 1012(1) ne fasse pas mention d'une procédure ex parte — Compte tenu des faits, la fausse du remorqueur est présumée — La reconnaissance de responsabilité n'a que peu de valeur — Pour éviter une injustice, la requête est accueillie, à condition que les actions existantes puissent procéder et que des actions puissent être intentées aux fins de l'obtention d'une garantie, ainsi que de la liquidation et du paiement des dépens.

This was an application pursuant to *Canada Shipping Act*, subsection 576(1) to: determine a limitation fund; upon payment into Court, to stay pending proceedings; to prohibit future proceedings, and to have advertising approved in order to require all of the claimants to come into this limitation proceeding.

g Il s'agissait d'une requête présentée en vertu du paragraphe 576(1) de la *Loi sur la marine marchande du Canada* aux fins d'obtenir: la fixation d'un fonds consigné; dès la consignation au tribunal, le sursis des procédures en instance; l'interdiction d'engager de nouvelles procédures et l'approbation de la publication d'annonces invitant toutes les personnes ayant des réclamations à participer à la procédure en limitation de responsabilité.

A barge under tow by the plaintiff's tug in a well-known channel of reasonable dimensions struck and damaged, *inter alia*, Celtic Shipyard's premises. The plaintiff has admitted liability in order to be able to seek a stay. Celtic Shipyards and two others have commenced an action for damages estimated at \$300,000. No security has been given. Section 575 permits a shipowner, in the absence of actual fault or privity, to limit liability for property loss or damage according to the ship's tonnage. The limitation fund would be \$42,130. Section 576 deals with establishing a limitation of liability pursuant to section 575 in a separate limitation proceeding rather than pleading limitation either as a defence or as a counterclaim.

h Une barge remorquée par le remorqueur de la demanderesse, dans un canal bien connu de dimensions raisonnables, a heurté et endommagé notamment les installations de la société Celtic Shipyards. La demanderesse a reconnu sa responsabilité pour pouvoir demander un sursis. La société Celtic Shipyards et deux autres personnes ont intenté une action pour des dommages estimés à 300 000 \$. Aucune garantie n'a été fournie. L'article 575 permet au propriétaire d'un navire, en l'absence de faute ou complicité réelle de sa part, de limiter sa responsabilité en dommages-intérêts relativement aux avaries ou pertes de biens en fonction de la jauge du navire. Le fonds consigné s'éleverait à 42 130 \$. L'article 576 traite de l'établissement

The application was brought in part *ex parte* as there may be claimants as yet unknown to the plaintiff. Unlike its predecessor, the current Federal Court Rule 1012(1) does not refer to a stay of proceedings being obtained *ex parte*, but requires service on all claimants whose identity is known.

The issues were (1) whether the plaintiff must wait until all claimants to the fund have been identified before moving to obtain a stay; (2) whether terms should apply to the grant of a stay and restraining order.

Held, the application should be allowed on terms.

Unless it is possible to hear motions dealing with section 576 at least in part *ex parte*, many of the provisions, including that providing for a stay pending a limitation declaration, would be meaningless. The omission, in the current version of Rule 1012, of a provision for bringing an *ex parte* application was of no consequence.

A stay of proceedings on the constitution of a limitation fund is discretionary and there is no bar to requiring security to the full value of the claim, even where a limitation fund has been established. The procedure leading up to a limitation of liability determination under section 576 is in many ways a compromise. The tortfeasor avoids a large number of actions and the claimants avoid having to prove liability, although a claimant may feel hampered by not being able to conduct its own action, at its own speed and in its own way, including obtaining security and finding out through the discovery process, in its own proceeding, what happened.

The onus is on the shipowner to show that there was no serious question to be tried in relation to the absence of fault or privity on its part; it is not enough to merely show a *prima facie* or reasonably arguable case for limitation. Although the affidavit evidence was weak, the facts suggested that this may well have been a case of pure navigational error without fault or privity on the part of the shipowner and thus more than a *prima facie* or reasonably arguable case for limitation.

For the limitation procedure to work fairly, it must benefit both sides. As a moving tug and tow struck a stationary facility, there was a presumption of fault on the part of the tug which lifted the burden of proof. The admission of liability was of little value to the claimants. If proceedings claiming a substantial amount could be stayed by the constitution of a small limitation fund without the claimants receiving any benefit,

d'une limite à la responsabilité en vertu de l'article 575 dans une instance distincte en limitation de responsabilité plutôt que par voie de moyen de défense ou de demande reconventionnelle.

a La demanderesse a présenté cette requête *ex parte* car il se peut qu'il existe des réclamants dont elle ne connaît pas encore l'identité. Contrairement à la disposition qu'il a remplacée, le paragraphe 1012(1) des *Règles de la Cour fédérale* ne fait pas mention de l'obtention d'un sursis *ex parte*, mais exige la signification à toutes les personnes ayant une réclamation dont l'identité est connue.

b Les questions à trancher étaient les suivantes: (1) La demanderesse doit-elle attendre que toutes les personnes ayant des réclamations contre le fonds soient identifiées avant de demander un sursis par voie de requête? (2) Le sursis et l'ordonnance d'interdiction doivent-ils être assujettis à des conditions?

c *Jugement*: la requête doit être accueillie à certaines conditions.

d S'il n'était pas possible de connaître des requêtes touchant l'article 576 en partie *ex parte*, de nombreuses dispositions, notamment celle prévoyant un sursis pendant la procédure en limitation de responsabilité, n'aurait aucun sens. L'omission de la version actuelle de la Règle 1012 de permettre une procédure *ex parte* était sans conséquence.

e Le sursis des instances à la suite de la constitution d'un fonds consigné au tribunal est de nature discrétionnaire et aucune restriction n'interdit d'exiger une garantie pour la valeur totale de la réclamation, même lorsqu'un fonds consigné a été établi. La procédure menant à la limitation de la responsabilité sous le régime de l'article 576 constitue un compromis à bien des égards. L'auteur du délit évite un grand nombre d'actions et les réclamants n'ont pas à prouver la responsabilité, bien qu'ils puissent se sentir contrariés à l'idée de ne pas pouvoir conduire leur propre action, à leur propre rythme et à leur façon et, notamment, de ne pas pouvoir obtenir une garantie ni découvrir, au moyen de l'enquête préalable, dans leur propre procédure, ce qui s'est passé.

f g Il incombait au propriétaire du navire de démontrer qu'il n'existait aucune question sérieuse à trancher relativement à l'absence de faute ou de complicité de sa part; il ne suffisait pas de démontrer simplement que la demande de limitation de la responsabilité était bien fondée *prima facie*, ni qu'elle pouvait raisonnablement être plaidée. Bien que la preuve par affidavit soit faible, les circonstances laissent croire qu'il peut très bien s'agir d'une erreur de navigation pure et simple, sans faute ni complicité de la part du propriétaire du navire et, par conséquent, d'une affaire plus certaine qu'une cause où le bien-fondé de la demande de limitation de la responsabilité a été établi *prima facie* ou peut raisonnablement être plaidé.

i Pour que l'action en limitation de responsabilité fonctionne équitablement, chaque partie doit y trouver son compte. Comme un remorqueur et sa remorque ont heurté des installations fixes, il existe une présomption de faute de la part du remorqueur, de sorte que le fardeau de la preuve est déplacé. La reconnaissance de responsabilité n'avait que peu de valeur pour les réclamants. Il serait injuste que la partie demanderesse

there would be inequity. A stay and prohibition should therefore be granted provided that existing actions may proceed and actions may be commenced to obtain security, taxation and payment of costs.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canada Shipping Act*, R.S.C., 1985, c. S-9, ss. 575, 576, 579, 581.
- Canada Shipping Act Gold Franc Conversion Regulations*, SOR/78-73.
- Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663, RR. 336(1)(g), 1012(1) (as am. by SOR/94-41, s. 10).
- International Conventions on Maritime Law. *Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims*, London, 19 November, 1976, Article 13.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

The Merchant Prince, [1892] P. 179 (C.A.); *The Wladyslaw Lokietek*, [1978] 2 Lloyd's Rep. 520 (Q.B.).

REFERRED TO:

Margrande Compania Naviera v. The Leecliffe Hall's Owners, [1970] Ex. C.R. 870; *Belcan, M.V. v. The Beograd*, [1985] F.C.J. No. 314 (T.D.) (QL); *Fednav Ltd. v. Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais*, [1985] A.C.F. no 1106 (T.D.) (QL); *Saint John Tugboat Co. Ltd. v. Flipper Dragers Ltd.*, [1969] 1 Ex. C.R. 392; *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. v. Canadian National Railway Co.*, [1982] 1 F.C. 530; (1981), 122 D.L.R. (3d) 599; 36 N.R. 181 (C.A.); *The Rhône v. The Peter A.B. Widener*, [1993] 1 S.C.R. 497; (1993), 101 D.L.R. (4th) 188; [1993] 1 Lloyd's Rep. 600; 148 N.R. 349; *The Bowbelle*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 532 (Q.B.); *The Lisboa*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 546.

APPLICATION to constitute a limitation fund, to stay present and prohibit future proceedings, and to have advertising approved in order to require all of the claimants to come into the limitation proceeding. Application allowed on terms.

COUNSEL:

John W. Bromley for plaintiff.
Douglas G. Schmitt for defendants.
Gregory J. Arbour for 361536 B.C. Ltd.

puisse obtenir un sursis des instances intentées pour recouvrer un montant très élevé en constituant un petit fonds consigné, sans accorder quelque avantage que ce soit aux réclamants. Un sursis et une interdiction devraient donc être accordés à condition que les actions existantes puissent procéder et que des actions puissent être intentées aux fins de l'obtention d'une garantie, ainsi que de la liquidation et du paiement des dépens.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Conventions internationales de droit maritime. *Convention internationale sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes*, Londres, 19 novembre 1976, article 13.
- Loi sur la marine marchande du Canada*, L.R.C. (1985), ch. S-9, art. 575, 576, 579, 581.
- Règlement sur la conversion des francs-or*, DORS/78-73. *Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663, Règles 336(1)g, 1012(1) (mod. par DORS/94-41, art. 10).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

The Merchant Prince, [1892] P. 179 (C.A.); *The Wladyslaw Lokietek*, [1978] 2 Lloyd's Rep. 520 (Q.B.).

DÉCISIONS MENTIONNÉES:

Margrande Compania Naviera v. The Leecliffe Hall's Owners, [1970] R.C.É. 870; *Belcan, M.V. c. Le Beograd*, [1985] A.C.F. n° 314 (1^{re} inst.) (QL); *Fednav Ltd. c. Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais*, [1985] A.C.F. n° 1106 (1^{re} inst.) (QL); *Saint John Tugboat Co. Ltd. v. Flipper Dragers Ltd.*, [1969] 1 R.C.É. 392; *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. c. La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1982] 1 C.F. 530; (1981), 122 D.L.R. (3d) 599; 36 N.R. 181 (C.A.); *Le Rhône c. Le Peter A.B. Widener*, [1993] 1 R.C.S. 497; (1993), 101 D.L.R. (4th) 188; [1993] 1 Lloyd's Rep. 600; 148 N.R. 349; *The Bowbelle*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 532 (Q.B.); *The Lisboa*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 546.

REQUÊTE visant la constitution d'un fonds consigné, le sursis des procédures en instance et l'interdiction d'en engager de nouvelles, ainsi que l'approbation d'une annonce invitant toutes les personnes ayant des réclamations à participer à la procédure en limitation de responsabilité. Requête accueillie sous conditions.

AVOCATS:

John W. Bromley pour la demanderesse.
Douglas G. Schmitt pour les défendeurs.
Gregory J. Arbour pour 361536 B.C. Ltd.

SOLICITORS:

Connell, Lightbody, Vancouver, for plaintiff.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, for defendants.

The following are the reasons for order rendered in English by

HARGRAVE P.: The plaintiff, the owner of the tug *Seacap XII*, brings this application, pursuant to subsection 576(1) of the *Canada Shipping Act*, R.S.C., 1985, c. S-9 to institute and to set in motion various procedural matters leading, the plaintiff hopes, to a declaration that the plaintiff is entitled to limit its liability under section 575 of the *Canada Shipping Act* for damage at Celtic Shipyards, in the north arm of the Fraser River when, on May 11, 1995, the barge *Seaspan 619*, in tow of the *Seacap XII* struck and damaged, among other things, the premises of Celtic Shipyards (1988) Ltd., the named defendant in this action.

THE PLAINTIFF'S MOTION

More specifically, the plaintiff asks in its motion, draft order and appendix to the draft order that:

1. A limitation fund, based on the deemed tonnage of the *Seacap XII* be determined;
2. On payment of the limitation fund, together with interest, into court the fund shall constitute satisfaction of the liability of those who have liability with respect to the accident;
3. Upon payment of the limitation fund into court both pending proceedings in any court be stayed pursuant to paragraph 576(1)(b) of the *Canada Shipping Act* (except for the purpose of taxation and payment of costs) and the defendants, being all persons having claims against the plaintiff, the *Seacap XII*, or any others who may be liable, be restrained from bringing actions in any court, again pursuant to section 576 of the *Canada Shipping Act*; and that advertisement be made for parties with claims requiring any defences

PROCUREURS:

Connell, Lightbody, Vancouver, pour la demanderesse.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, pour les défendeurs.

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

LE PROTONOTAIRE HARGRAVE: La demanderesse, qui est propriétaire du remorqueur *Seacap XII*, introduit la présente requête en vertu du paragraphe 576(1) de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, L.R.C. (1985), ch. S-9, dans le but d'enclencher différentes procédures à l'issue desquelles la demanderesse espère obtenir une déclaration portant qu'elle est autorisée à limiter sa responsabilité par application de l'article 575 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* relativement aux dommages causés aux chantiers Celtic Shipyards, sur le bras nord du fleuve Fraser lorsque, le 11 mai 1995, la barge *Seaspan 619*, remorquée par le *Seacap XII*, a heurté et endommagé notamment les installations de la société Celtic Shipyards (1988) Ltd., la défenderesse désignée dans la présente action.

LA REQUÊTE DE LA DEMANDERESSE

Dans sa requête, son projet d'ordonnance et l'appendice au projet d'ordonnance, la demanderesse sollicite plus particulièrement les redressements suivants:

1. la fixation du montant d'un fonds consigné, calculé en fonction de la jauge réputée du *Seacap XII*;
2. dès la consignation du fonds au tribunal, avec les intérêts, l'extinction des obligations des personnes dont la responsabilité est engagée relativement à l'accident;
3. dès la consignation du fonds au tribunal, le sursis des procédures en instance devant un tribunal quelconque, en vertu de l'alinéa 576(1)b) de la *Loi sur la marine marchande du Canada* (sauf aux fins de la liquidation et du paiement des dépens), et l'interdiction aux défendeurs, c'est-à-dire à toutes les personnes ayant des réclamations à faire valoir contre la demanderesse, le *Seacap XII* ou toute autre personne dont la responsabilité pourrait être engagée, d'intenter une action devant quelque tribunal que ce soit, par

to this limitation action and any claims be filed by September 15, 1995;

4. In the absence of any defences to the limitation action, the fund be distributed on the application of any interested party after September 15, 1995;

5. In the event defences are filed, the Court give directions for proceedings leading to a trial of the limitation issue; and

6. Applications to vary the terms of the order resulting from this motion may be made between now and September 15, 1995.

Some of these items have been agreed upon by counsel.

At this point it would be useful to set out some of the relevant presently disclosed details of the accident, which in the affidavit material are sparse, and then the legislation and rules prescribing the procedure by which the plaintiff seeks limitation of liability.

FACTS

On May 11, 1995, the *Seacap XII*, a tug of 45 feet in registered length and of 51.51 tons gross, owned by the plaintiff, Valley Towing Limited, was proceeding up the north arm of the Fraser River with the *Seaspan 619*, a barge of 134 feet in length and 513.74 tons gross, in tow. The barge struck and damaged the premises of the defendant, Celtic Shipyards (1988) Ltd. Others, including Hodder Tugboat Co. Ltd., 361536 B.C. Ltd., Joe's Salmon Lodge Enterprises Ltd. and Mr. Sam Matsumoto, who were served with this motion and material, also suffered damage to equipment and facilities.

application de l'article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*; la publication d'annonces à l'intention des parties ayant des réclamations pour les inviter à faire valoir leurs moyens de défense dans la présente action en limitation de la responsabilité et l'expiration du délai pour le dépôt des réclamations le 15 septembre 1995;

4. en l'absence de défenses à l'action en limitation de la responsabilité, la distribution du fonds sur demande de toute partie intéressée après le 15 septembre 1995;

5. advenant le dépôt de défenses, des directives de la Cour relativement à la procédure en vue de l'instruction de la question de la limitation de la responsabilité;

6. enfin, la possibilité de demander la modification des modalités de l'ordonnance résultant de la présente requête jusqu'au 15 septembre 1995.

Les avocats ont consenti à certains de ces redressements.

Il me paraît utile d'énoncer ici certains des détails pertinents déjà divulgués relativement à l'accident, dispersés dans la preuve par affidavit, ainsi que les dispositions législatives et réglementaires régissant la procédure par laquelle la demanderesse entend obtenir la limitation de sa responsabilité.

LES FAITS

Le 11 mai 1995, le *Seacap XII*, un remorqueur dont la longueur au registre est de 45 pieds et la jauge brute de 51.51 tonnes, appartenant à la demanderesse, la société Valley Towing Limited, remontait le bras nord du fleuve Fraser en remorquant le *Seaspan 619*, une barge de 134 pieds de long et de 513.74 tonnes de jauge brute. La barge a heurté et endommagé les installations de la défenderesse, la société Celtic Shipyards (1988) Ltd. D'autres personnes, dont les sociétés Hodder Tugboat Co. Ltd., 361536 B.C. Ltd., Joe's Salmon Lodge Enterprises Ltd. et M. Sam Matsumoto, qui ont reçu signification de la présente requête et des documents, ont également subi des dommages touchant leur équipement et leurs installations.

The plaintiff has admitted liability, in the declaration by which it initiated this action, in order to be able to seek a stay of any proceedings by the claimants in this Court or in any other court.

Celtic Shipyards, Hodder Tugboat and Joe's Salmon Lodge have commenced an action in this Court against Valley Towing Limited, the *Seacap XII* and sisterships. Counsel for these three claimants advises that their best present estimate of damage is \$300,000. No security has been given by the plaintiff to any claimant.

LIMITATION LEGISLATION

Section 575 of the *Canada Shipping Act* provides that a shipowner, assuming the absence of actual fault or privity on the shipowner's part, may limit liability for damages in respect of any loss or damage to property to the Canadian dollar equivalent of 1,000 gold francs for each ton of the ship's limitation tonnage.

Limitation tonnage is defined in section 581 of the *Canada Shipping Act* as the vessel's registered tonnage, together with engine room space, but excluding space occupied by seamen. Tonnage, in the sense of registered and gross tonnage of a vessel, is not an actual weight measurement, but rather is a cubic measurement.

Section 579 of the *Canada Shipping Act* provides that for limitation purposes there shall be a deemed minimum tonnage of 300 tons. Assuming the appropriate limitation tonnage is not that of tug and tow, but rather that of the tug alone, the deemed tonnage of the *Seacap XII*, for limitation purposes, would be 300 tons: as to the limitation tonnage being that of the wrongdoing vessel and the demise of the flotilla theory of aggregate tonnage, see *The Rhône v. The Peter A.B. Widener*, [1993] 1 S.C.R. 497, at pages 540-541 and the reasons of Madam Justice

La demanderesse a reconnu sa responsabilité dans la déclaration au moyen de laquelle elle a introduit l'action, afin de pouvoir obtenir le sursis de toute instance intentée par les réclamants devant la présente

a Cour ou tout autre tribunal.

Les sociétés Celtic Shipyards, Hodder Tugboat et Joe's Salmon Lodge ont intenté une action devant la présente Cour contre la société Valley Towing Limited, le *Seacap XII* et ses navires-jumeaux. L'avocat de ces trois réclamants déclare que, selon la meilleure estimation faite à ce jour, les dommages s'élèvent à 300 000 \$. Aucune garantie n'a été fournie par la demanderesse à l'un ou l'autre des réclamants.

b

c

LES DISPOSITIONS LÉGISLATIVES LIMITANT LA RESPONSABILITÉ

L'article 575 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* prévoit que le propriétaire d'un navire, en l'absence présumée de faute ou complicité réelle de sa part, peut limiter sa responsabilité en dommages-intérêts relativement aux avaries ou pertes de biens à une somme, exprimée en dollars canadiens, équivalant à 1 000 francs-or pour chaque tonneau de jauge du navire aux fins de la limitation de la responsabilité.

d

e

La «jauge» aux fins de la limitation de la responsabilité est définie par l'article 581 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* comme s'entendant de la jauge au registre du navire, majorée de l'espace de la chambre des machines, mais réduite de l'espace occupé par les marins. Lorsque la jauge s'entend de la jauge au registre et de la jauge brute d'un navire, elle ne correspond pas à une mesure réelle du poids, mais plutôt à un volume.

f

g

h

Selon l'article 579 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, aux fins de la limitation de la responsabilité, la jauge minimale réputée d'un navire est de 300 tonneaux. En tenant pour acquis que la jauge appropriée aux fins de la limitation de la responsabilité n'est pas celle du remorqueur et du navire remorqué, mais plutôt celle du remorqueur seul, la jauge réputée du *Seacap XII*, aux fins de la limitation de la responsabilité, serait de 300 tonneaux: en ce qui a trait au fait que la jauge aux fins de la limitation de la responsabilité est celle du navire qui est l'auteur du

i

j

McLachlin, of the Supreme Court of Canada, at pages 542 *et seq.*

The calculation of the limitation fund itself has been substantially simplified by the *Canada Shipping Act Gold Franc Conversion Regulations* of 1978 [SOR/78-73]. The Gold Franc Conversion Regulations avoid the determination of the price of gold of 900/1,000 millesimal fineness, as was once the case, but rather define gold francs in terms of special drawing rights, in Canadian dollars, under the International Monetary Fund. The exchange rate is 15.075 gold francs for each special drawing right (SDR).

It may be useful to set out one of the methods for calculating the limitation fund, in this instance being the calculation for a 300-ton property damage limitation fund, as set out in one of the plaintiff's affidavits:

Assuming the tonnage of the ship "SEACAP XII" to be 300 tons as set out in Section 579 of the *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1985, C. S-9 and referring to the *Canada Shipping Act Gold Franc Conversion Regulations* promulgated the 24th day of January, 1978, I calculate the aggregate amount equivalent to one thousand gold francs for each ton of the said ship's tonnage as follows:

(a) 1 SDR = 15.075 gold francs

(b) 1 SDR = 2.11372 CDN dollars

THEREFORE:

15.075 gold francs = 2.11372 CDN dollars

1000 gold francs = $\frac{1,000 \times 2.11372 \text{ CDN dollars}}{15.075}$

1000 gold francs

for each

of 300 tons = $\frac{1000 \times 300 \times 2.11372 \text{ CDN dollars}}{15.075}$
= 42,064.08 CDN dollars

The limitation calculation provided by the plaintiff, based on an SDR value of \$2.11372, is correct as of July 21, 1995. The value of an SDR fluctuates. As of the 27th day of July, 1995, an SDR stood at \$2.1170. However, the fluctuation, over a short period of time, is usually inconsequential and thus, the limitation fund, for the purposes of payment into court, is \$42,130.

délit et au rejet de la théorie de la flottille qui tient compte du tonnage global, voir *Le Rhône c. Le Peter A.B. Widener*, [1993] 1 R.C.S. 497, aux pages 540 et 541, et les motifs de Mme le juge McLachlin de la Cour suprême du Canada, aux page 542 et suivantes.

Le calcul du fonds consigné même a été beaucoup simplifié par le *Règlement sur la conversion des francs-or (responsabilité maritime)* de 1978 [DORS/78-73]. En vertu de ce règlement, il n'est plus nécessaire de déterminer le prix de l'or d'un titrage de 900/1 000, comme auparavant, car il définit plutôt le franc-or en termes de droits de tirage spéciaux, en dollars canadiens, selon le Fonds monétaire international. Le taux de change s'élève à 15,075 francs-or pour chaque droit de tirage spécial (DTS).

Il est peut-être utile d'exposer l'une des méthodes de calcul du fonds consigné figurant dans l'un des affidavits de la demanderesse, le calcul pertinent en l'espèce visant un fonds consigné pour des dommages aux biens lorsque la jauge est de 300 tonneaux:

[TRADUCTION] En supposant que la jauge du navire «*Seacap XII*» s'élève à 300 tonneaux conformément à l'article 579 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, L.R.C. (1985), ch. S-9, et en me reportant au *Règlement sur la conversion des francs-or* pris en application de la *Loi sur la marine marchande du Canada* et promulgué le 24 janvier 1978, je calcule la somme globale équivalant à 1 000 francs-or pour chaque tonneau de la jauge du navire de la façon suivante:

(a) 1 DTS = 15,075 francs-or

(b) 1 DTS = 2,11372 dollars CAN

PAR CONSÉQUENT:

15,075 francs-or = 2,11372 dollars CAN

1 000 francs-or = $\frac{1\ 000 \times 2,11372 \text{ dollars CAN}}{15,075}$

1 000 francs-or

pour chacun

des 300 tonneaux = $\frac{1\ 000 \times 300 \times 2,11372 \text{ dollars CAN}}{15,075}$
= 42 064,08 dollars CAN

Le calcul fourni par la demanderesse, qui pose comme prémisses que le DTS a une valeur de 2,11372 \$, est exact en date du 21 juillet 1995. La valeur du DTS fluctue. Le 27 juillet 1995, le DTS valait 2,1170 \$. Toutefois, sa fluctuation sur une courte période est habituellement sans conséquence et le montant du fonds aux fins de la consignation au tribunal s'élève à 42 130 \$.

Section 576 of the *Canada Shipping Act* deals, among other things, with establishing limitation of liability pursuant to section 575 of the *Canada Shipping Act*, in a separate limitation proceeding such as the present, rather than pleading limitation either as a defence or as a counterclaim. The section also deals with a stay of any other proceedings, with determination of priorities and with distribution of the limitation fund. The section is as follows:

576. (1) Where any liability is alleged to have been incurred by the owner of a ship in respect of any loss of life or personal injury, any loss of or damage to property or any infringement of any right in respect of which his liability is limited by section 575 and several claims are made or apprehended in respect of that liability, the Admiralty Court may,

(a) on the application of that owner, determine the amount of his liability and distribute that amount rateably among the several claimants;

(b) stay any proceedings pending in any other court in relation to the same matter; and

(c) proceed in such manner and subject to such regulations as to making persons interested parties to the proceedings, excluding any claimants who do not come in within a certain time, requiring security from the owner and the payment of any costs, as the court thinks just.

(2) A judge of the Admiralty Court in making a distribution under subsection (1) where there are claims in respect of loss of life or personal injury, and of loss of or damage to property or the infringement of any right, shall distribute rateably among the several claimants the amount at which the liability has been determined, as follows:

(a) twenty-one thirty-firsts of the amount shall be applied in payment of claims in respect of loss of life and personal injury; and

(b) ten thirty-firsts of the amount shall be applied in payment of claims in respect of loss of or damage to property or infringement of any right, and to the satisfaction of the balance of any claims in respect of loss of life and personal injury remaining unpaid after distribution of the amount applied pursuant to paragraph (a).

(3) In making a distribution under this section of the amount determined to be the liability of the owner of a ship, the Court may, having regard to any claim that may subsequently be established before a court outside Canada in respect of that liability, postpone the distribution of such part of the amount as it deems appropriate.

(4) No lien or other right in respect of any ship or property shall affect the proportions in which any amount is distributed by the Court under this section among the several claimants.

L'article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* traite, notamment, de l'établissement d'une limite à la responsabilité en vertu de l'article 575 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* dans une instance distincte en limitation de la responsabilité, telle la présente instance, plutôt que par voie de moyen de défense ou de demande reconventionnelle. Cette disposition traite également du sursis des autres instances, de l'établissement de priorités et du paiement du fonds consigné. Voici le texte de cet article:

576. (1) Lorsqu'il est allégué qu'une responsabilité a été encourue par le propriétaire d'un navire relativement à la mort ou à des blessures corporelles, ou à la perte ou l'avarie de biens ou à la violation de tout droit à l'égard desquels sa responsabilité est limitée par l'article 575, et que plusieurs réclamations sont faites ou appréhendées relativement à cette responsabilité, la Cour d'Amirauté peut:

a) à la requête de ce propriétaire, fixer le montant de la responsabilité et répartir ce montant proportionnellement entre les différents réclamants;

b) arrêter toutes procédures pendantes devant un autre tribunal relativement à la même affaire;

c) procéder de la façon et sous réserve des règlements que le tribunal juge convenables, pour rendre les personnes intéressées parties aux procédures, pour exclure tous réclamants qui ne se présentent pas dans un certain délai, pour exiger des garanties du propriétaire et quant au paiement des frais.

(2) Un juge de la Cour d'Amirauté, en faisant une répartition sous le régime du paragraphe (1), lorsque des réclamations sont présentées visant la mort ou des blessures corporelles, la perte ou l'avarie de biens, ou la violation de quelque droit, doit répartir proportionnellement, parmi les divers réclamants, le montant auquel a été fixée la responsabilité, ainsi qu'il suit:

a) vingt et un trente et unièmes du montant doivent être affectés au paiement des réclamations relatives à la mort et aux blessures corporelles;

b) dix trente et unièmes du montant doivent être affectés au paiement des réclamations relatives à la perte ou l'avarie de biens ou à la violation d'un droit quelconque, et à la satisfaction du reste des réclamations relatives à la mort ou aux blessures corporelles qui demeurent impayées après la répartition du montant y affecté aux termes de l'alinéa a).

(3) En répartissant selon le présent article le montant auquel a été fixée la responsabilité du propriétaire d'un navire, la Cour d'Amirauté peut, compte tenu de toute réclamation qui peut subséquemment être établie devant un tribunal étranger relativement à cette responsabilité, remettre à plus tard la répartition de la partie du montant qu'elle estime appropriée.

(4) Aucun privilège ni autre droit à l'égard d'un navire ou d'un bien quelconque ne peut modifier les proportions selon lesquelles tout montant est réparti par la Cour d'Amirauté sous le régime du présent article entre les divers réclamants.

The instant proceeding, pursuant to section 576 of the *Canada Shipping Act*, is an interlocutory one (*Margrande Compania Naviera v. The Leecliffe Hall's Owners*, [1970] Ex. C.R. 870, at page 874) which I have been authorized to hear by the Associate Chief Justice pursuant to paragraph 336(1)(g) of the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663]. The limitation decree, which is a final judgment, would be granted to a successful plaintiff by a judge either in default of defences or following a trial on limitation of liability: see *The Leecliffe Hall*, *supra*, at page 930 *et seq.* for additional comment on the procedure.

At this point, Celtic Shipyards (1988) Ltd., Hodder Tugboat Co. Ltd. and Joe's Salmon Lodge Enterprises Ltd. have filed a defence in this limitation action. Thus, unless the defendants were to consent to a limitation decree, the matter will go to trial, rather than being resolved by a decree by default.

If the plaintiff is successful in limiting liability, the limitation fund will then stand to be divided, on application to a judge, among the claimants, as is provided in section 576 of the *Canada Shipping Act*. Alternately, if the plaintiff is not successful in establishing limitation of liability pursuant to the *Canada Shipping Act* then, the plaintiff already having admitted liability, the claimants need only establish damages and costs.

AT ISSUE IN THE MOTION

We now turn to the present motion. The plaintiff wishes to constitute a limitation fund and then, on the strength of the limitation fund and the admission of liability in the declaration by which the action was begun, seek a stay and an order of prohibition, so as to obtain respite from liability proceedings and to have advertising approved, in order to require all of the claimants to come into this limitation proceeding.

La présente instance, intentée en vertu de l'article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, est une procédure interlocutoire, (*Margrande Compania Naviera v. The Leecliffe Hall's Owners*, [1970] R.C.É. 870, à la page 874) sur laquelle le juge en chef adjoint m'a autorisé à statuer, en vertu de l'alinéa 336(1)g) des Règles [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663]. Le jugement limitant la responsabilité, qui est définitif, peut être accordé par un juge à une partie demanderesse, soit par défaut de déposer une défense, soit à la suite d'une instruction sur la question de la limitation de la responsabilité: voir la décision *The Leecliffe Hall*, précitée, à la page 930 et suivantes, pour des remarques supplémentaires sur la procédure à suivre.

À ce jour, les sociétés Celtic Shipyards (1988) Ltd., Hodder Tugboat Co. Ltd. et Joe's Salmon Lodge Enterprises Ltd. ont déposé une défense à l'action en limitation de responsabilité. Par conséquent, à moins que les parties défenderesses consentent à un jugement limitant la responsabilité, une instruction sera tenue et l'affaire ne sera pas résolue par un jugement par défaut.

Si la demanderesse a gain de cause quant à la limitation de sa responsabilité, le fonds consigné sera alors réparti entre les réclamants, sur requête présentée à un juge, conformément à l'article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*. Subsidiairement, si la demanderesse n'obtient pas la limitation de sa responsabilité en vertu de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, les réclamants devront uniquement établir le montant de leurs dommages et dépens, étant donné que la demanderesse a déjà reconnu sa responsabilité.

LES QUESTIONS EN LITIGE DANS LA REQUÊTE

Examinons maintenant la présente requête. La demanderesse sollicite la constitution d'un fonds consigné et, en s'appuyant sur ce fonds et la reconnaissance de responsabilité énoncée dans la déclaration au moyen de laquelle elle a intenté l'action, un sursis et une ordonnance d'interdiction, de façon à interrompre les instances en responsabilité et à faire approuver la publication d'une annonce enjoignant à tous les réclamants de comparaître dans la présente instance en limitation de la responsabilité.

Some agreement as to the terms of the order has been reached, between Mr. Bromley, counsel for the plaintiff, and Mr. Schmitt, counsel for those defendants who have filed a defence, Celtic Shipyards, Hodder Tugboat and Joe's Salmon Lodge. There remains the terms on which a stay and restraining order might be granted, together with several preliminary points.

Nature of Proceedings and Affidavit Evidence

Mr. Arbour, counsel for 361536 B.C. Ltd., who are foreshore owners and who have an interest in a dock that was damaged, adopts Mr. Schmitt's submissions as to a stay and restraining order, although he does make two additional points.

Counsel for the numbered British Columbia company contends that the proceedings are not interlocutory, however, I have already dealt with that aspect in referring to *The Leecliffe Hall*. Counsel also submits that the plaintiff should have provided better affidavit evidence in order to make a stronger showing for their case on limitation of liability. That is a valid point, and one to which I will return later.

Ex Parte Proceedings

Counsel for the three defendants, who have filed a defence, contends that the plaintiff must wait until all claimants to the fund have been identified through advertising and claims filing procedure before the plaintiff can move to obtain a stay. He makes this submission because the current version of Rule 1012 does not refer to a stay of proceedings being obtained *ex parte*.

The plaintiff's application is brought, in part, *ex parte*, for there may be claimants as yet unknown to the plaintiff. This procedure was clear in subsection 1012(1) of the *Federal Court Rules* as it stood before amendment in 1994:

Rule 1012. (1) An application under section 648 of the *Canada Shipping Act* for a stay of proceedings, for a direction as to the manner of proceeding, for regulations as to making

M^e Bromley, l'avocat de la demanderesse, et M^e Schmitt, l'avocat des parties défenderesses qui ont déposé une défense, soit la société Celtic Shipyards, Hodder Tugboat et Joe's Salmon Lodge, se sont entendus à certains égards sur le libellé de l'ordonnance. Les questions qui demeurent irrésolues sont celles des conditions auxquelles un sursis et une ordonnance d'interdiction pourraient être accordés, ainsi que plusieurs questions préliminaires.

La nature de l'instance et la preuve par affidavit

M^e Arbour, l'avocat de la société 361536 B.C. Ltd., qui est propriétaire des battures et qui a un intérêt sur un dock qui a été endommagé, adhère aux prétentions de M^e Schmitt quant au sursis et à l'ordonnance d'interdiction, mais il fait valoir deux arguments additionnels.

L'avocat de la société à dénomination numérique de la Colombie-Britannique soutient que l'instance n'est pas une procédure interlocutoire; j'ai toutefois déjà réglé cette question en me reportant à l'affaire *The Leecliffe Hall*. Il prétend aussi que la demanderesse aurait dû fournir une meilleure preuve par affidavit pour établir de façon plus concluante ses prétentions quant à la limitation de sa responsabilité. Il s'agit d'un argument valable auquel je reviendrai plus tard.

La procédure ex parte

L'avocat des trois parties défenderesses qui ont déposé une défense soutient que la demanderesse doit attendre que toutes les personnes ayant des réclamations contre le fonds aient été identifiées grâce à la publication d'un avis et au processus de dépôt des réclamations avant de demander un sursis par voie de requête. Il fait valoir cet argument parce que la version actuelle de la Règle 1012 ne mentionne pas qu'un sursis d'instance peut être obtenu *ex parte*.

La demanderesse a présenté sa demande en partie *ex parte* car il se peut qu'il existe des réclamants dont elle ne connaît pas encore l'identité. Cette procédure était clairement prévue par le paragraphe 1012(1) des Règles avant la modification apportée en 1994:

Règle 1012. (1) Une demande faite en vertu de l'article 648 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* aux fins d'obtenir une suspension des procédures, des instructions sur la façon

persons interested parties to the proceedings and as to the exclusion of claimants who do not come in within a certain time, and as to requiring security from the owner, may be made *ex parte*.

There is now no similar provision. Rule 1012 [as am. by SOR/94-41, s. 10], as it presently stands, provides the first two subsections:

Rule 1012. (1) In making an application pursuant to subsection 576(1) of the *Canada Shipping Act* the applicant shall serve those claimants whose identity is known to the applicant.

(2) The applicant may apply to the Court *ex parte* for an order with respect to service on the possible claimants where the number of possible claimants is large or the identity of all of the possible claimants is unknown to the applicant, and the Court may make such an order as it deems just.

Unless it were possible to hear motions dealing with section 576 of the *Canada Shipping Act* at least in part *ex parte*, many of the provisions, including providing for a stay pending a limitation declaration, would be meaningless.

I would also note in passing that the present English procedure in a limitation action does not specifically provide that it may be in part *ex parte*. However, that is the effect of the English procedure, which requires that there must be one named defendant, but leaves it open to the plaintiff whether to name others: this is similar to the present subsection 1012(1) of the *Federal Court Rules* which only requires the plaintiff, in a limitation proceeding, to serve those claimants whose identity is known.

I have concluded that the omission of the *ex parte* permission, in the current version of Rule 1012, is of no consequence.

Stay of Other Proceedings

The remaining issue is that of the stay of proceedings and restraint of claimants from bringing actions in any other court. In that Canada is not a signatory to the 1976 *Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims* (the "1976 London Limitation

de procéder, des règlements relatifs aux conditions dans lesquelles des personnes ayant un intérêt en jeu peuvent être constituées parties aux procédures, ou relatifs à l'exclusion des réclamants qui ne font pas de demande dans un certain délai, ou relatifs à la garantie pouvant être exigée du propriétaire, peut être faite *ex parte*.

Il n'existe aujourd'hui aucune disposition semblable. La version actuelle de la Règle 1012 [mod. par DORS/94-41, art. 10] comporte les deux premiers paragraphes suivants:

Règle 1012. (1) Le requérant doit signifier aux réclamants dont il connaît l'identité toute demande présentée en vertu du paragraphe 576(1) de la *Loi sur la marine marchande du Canada*.

(2) Le requérant peut s'adresser à la Cour *ex parte* pour obtenir une ordonnance relative à la signification aux réclamants possibles lorsque leur nombre est élevé ou que le requérant ne connaît pas leur identité, et la Cour peut rendre l'ordonnance qu'elle estime juste.

S'il n'était pas possible de connaître des requêtes touchant l'article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada* en partie *ex parte*, de nombreuses dispositions, notamment celle prévoyant un sursis pendant la procédure en limitation de responsabilité, n'auraient aucun sens.

Soulignons en passant que la procédure applicable actuellement à une action en limitation de la responsabilité en Angleterre ne précise pas expressément qu'elle peut se dérouler en partie *ex parte*. Toutefois, c'est l'effet produit par la procédure anglaise qui exige qu'une partie défenderesse soit désignée, mais laisse à la demanderesse le loisir d'en nommer d'autres. Il en va de même de l'actuel paragraphe 1012(1) qui exige uniquement que la partie demanderesse dans une instance en limitation de responsabilité signifie les documents aux réclamants dont elle connaît l'identité.

J'ai conclu que l'omission de la version actuelle de la Règle 1012 de permettre une procédure *ex parte* est sans conséquence.

Le sursis des autres instances

La question qu'il reste à trancher est celle du sursis des instances et de l'interdiction aux réclamants d'intenter des actions devant une autre cour. Étant donné que le Canada n'a pas signé la *Convention internationale sur la limitation de la responsabilité en matière*

Convention”), a stay of proceedings, on the constitution of a limitation fund in court, is discretionary. Further, the question of security, in addition to the limitation fund, to secure the full amount of a claim, is still open.

While a stay is a discretionary remedy, it is granted by Canadian courts so long as the limitation proceedings are not premature (for example see *Belcan, M.V. v. The Beograd*, [1985] F.C.J. No. 314 (T.D.) (QL), and reasons in a companion action, *Fednav Ltd. v. Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais*, [1985] A.C.F. no. 1106 (T.D.) (QL) and other procedural matters are properly dealt with (for example see *The Leecliffe Hall, supra*, and *Saint John Tugboat Co. Ltd. v. Flipper Dragers Ltd.*, [1969] 1 Ex. C.R. 392). A vessel owner seeking a declaration of limitation of liability and a stay of all other actions must admit liability for all purposes, thus divesting itself of the opportunity to defend the liability aspect of claims by injured persons: see for example *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. v. Canadian National Railway Co.*, [1982] 1 F.C. 530 (C.A.) (hereinafter the *Japan Erica*), a limitation proceeding arising out of the 1979 collision by the *Japan Erica* with the Second Narrows Bridge in Vancouver Harbour.

The procedure leading up to a limitation of liability determination, under section 576 of the *Canada Shipping Act*, is in many ways a compromise. The alleged tortfeasor admits liability in order to avoid a large number of actions and to obtain consolidation of the claims into the limitation action. The claimants, in turn, avoid having to prove liability, although liability is not always a real issue. Sometimes, however, claimants may feel hampered by the idea of not being able to conduct their own action, at their own speed and in their own way, including obtaining security and finding out, through the discovery process, in their own proceeding, what happened and what chance they have of breaking the tortfeasor’s claim to limitation. As I say, these proceedings are often a

de créances maritimes de 1976 (la «Convention de Londres de 1976»), le sursis des instances à la suite de la constitution d’un fonds consigné au tribunal est de nature discrétionnaire. En outre, la question de la sûreté fournie, en sus du fonds consigné, pour garantir le plein montant de la réclamation, demeure irrésolue.

Bien qu’un sursis soit un redressement de nature discrétionnaire, les tribunaux canadiens l’accordent lorsque la procédure en limitation de la responsabilité n’est pas prématurée (par exemple, voir la décision *Belcan, M.V. c. Le Beograd*, [1985] A.C.F. n° 314 (1^{re} inst.) (QL), et les motifs dans une action complémentaire, soit la décision *Fednav Ltd. c. Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais*, [1985] A.C.F. n° 1106 (1^{re} inst.) (QL) et lorsque les autres questions de procédure sont traitées convenablement (par exemple, voir *The Leecliffe Hall*, décision précitée, et *Saint John Tugboat Co. Ltd. v. Flipper Dragers Ltd.*, [1969] 1 R.C.É. 392). Le propriétaire d’un navire qui veut obtenir une déclaration de limitation de sa responsabilité et le sursis des autres actions doit reconnaître sa responsabilité à toutes fins, renonçant ainsi à la possibilité de contester la question de la responsabilité soulevée dans les réclamations des personnes qui ont subi un préjudice: voir, par exemple, l’affaire *Nisshin Kisen Kaisha Ltd. c. La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada*, [1982] 1 C.F. 530 (C.A.) (ci-après appelé le *Japan Erica*), une instance en limitation de la responsabilité découlant d’un abordage survenu en 1979 entre le *Japan Erica* et le pont Second Narrows dans le port de Vancouver.

La procédure menant à la limitation de la responsabilité, en vertu de l’article 576 de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, constitue un compromis à bien des égards. Le prétendu auteur du délit reconnaît sa responsabilité afin d’éviter un grand nombre d’actions et d’obtenir la consolidation des réclamations dans le cadre de l’action en limitation de la responsabilité. Les réclamants, pour leur part, n’ont pas à prouver la responsabilité, bien qu’elle ne soit pas toujours véritablement en litige. Il arrive toutefois que les réclamants se sentent contrariés à l’idée de ne pas pouvoir conduire leur propre action, à leur propre rythme et à leur façon et, notamment, de ne pas pouvoir obtenir une garantie ni découvrir, au moyen de l’enquête préalable, dans leur propre procédure, ce

compromise: see for example *Japan Erica*, *supra*, at page 533 in which the stay provision allowed parties to institute actions, although not to prosecute them.

Security, a concern in the present instance, was not something which the Federal Court of Appeal had to deal with in *Japan Erica* limitation proceedings, for a substantial portion of the claims, some 20 million dollars' worth, had been secured, at an early stage when the owners of the *Japan Erica* posted 20 million dollars to avoid having the *Japan Erica* immobilized by arrests.

In *The Wladyslaw Lokietek*, [1978] 2 Lloyd's Rep. 520 (Q.B.), which was decided before the 1976 London Limitation Convention was adopted by Britain and stays became mandatory for all practical purposes, the Admiralty Court of the Queen's Bench Division refused to grant a stay of an action in England in the face of a limitation action in Poland, one of the arguments against a stay being that in England the claimant could obtain security for the whole of the claim, a useful hedge in the event that the shipowner was unsuccessful in the limitation action before the Polish Court. In addition, Mr. Justice Brandon held that on a limitation application the shipowner had to show that there was no serious question to be tried in relation to the absence of fault or privity on the shipowner's part; it was not enough merely to show a *prima facie* or reasonably arguable case for limitation: *The Wladyslaw Lokietek*, *supra*, at page 531.

Dealing first with the last point, that of the onus on the shipowner, the affidavit material is weak. However, the limitation action procedure is very useful in that it can force a wrongdoing shipowner to come to grips with the situation and place all of the parties within what may be an expedited time frame. In this instance, I am also prepared to take note of what hap-

qui s'est passé et quelles sont leurs chances de faire échouer la demande de limitation de la responsabilité de l'auteur du délit. Je le répète, ce type de procédure constitue souvent un compromis: voir, par exemple, l'affaire *Japan Erica*, précitée, à la page 533, dans laquelle la disposition concernant le sursis permettait aux parties d'intenter des actions, mais non de les poursuivre.

La question de la garantie, qui se pose en l'espèce, n'a pas été soumise à la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Japan Erica*, car une partie importante des réclamations, d'une valeur d'environ 20 millions de dollars, avait été garantie plus tôt au moment où les propriétaires du *Japan Erica* avaient déposé 20 millions pour éviter que le *Japan Erica* soit immobilisé par une saisie.

Dans l'affaire *The Wladyslaw Lokietek*, [1978] 2 Lloyd's Rep. 520 (Q.B.), qui a été tranchée avant que la Grande-Bretagne adopte la Convention de Londres de 1976 et que les sursis deviennent pratiquement obligatoires, la Cour d'amirauté de la Division du Banc de la Reine a refusé de surseoir à une action en Angleterre pendant une action en limitation de la responsabilité intentée en Pologne; l'un des arguments défavorables au sursis portait qu'en Angleterre, le réclamant pouvait obtenir des garanties pour la totalité de la réclamation, ce qui le protégerait utilement dans l'éventualité où le propriétaire du navire ne réussirait pas à faire limiter sa responsabilité par le tribunal polonais. De plus, M. le juge Brandon a statué que, dans le cadre d'une demande de limitation de la responsabilité, le propriétaire du navire devait démontrer qu'il n'existait aucune question sérieuse à trancher relativement à l'absence de faute ou de complexité de sa part; il ne suffisait pas de démontrer simplement que la demande de limitation de la responsabilité était bien fondée *prima facie*, ni qu'elle pouvait raisonnablement être plaidée: voir l'affaire *The Wladyslaw Lokietek*, précitée, à la page 531.

Je traiterai d'abord de cette dernière question, soit de celle du fardeau du propriétaire du navire. J'estime que la preuve par affidavit est faible. Toutefois, la procédure d'action en limitation de la responsabilité est très utile en ce qu'elle oblige le propriétaire d'un navire auteur du délit à prendre la situation en mains et à assujettir toutes les parties à ce qu'on pourrait

pened, a collision between a barge of not more than medium size of its type, towed by a tug of substantial horse power, in a well-known channel of reasonable dimensions, past a long established shipyard facility: this may well be a case of pure error in navigation without fault or privity on the part of the shipowner and thus more than a *prima facie* or reasonably arguable case for limitation.

I turn now to the issue of security, which was of major concern to the claimants who are represented on this motion.

For the limitation action procedure to work fairly, there must be something in it for both sides: the party seeking limitation ought not to be able merely to post a limitation fund with the court, say, as in the present case, that the accident did not occur with the actual fault or privity on the part of the plaintiff shipowner and, on information and belief, assert that the accident occurred through the act or omission of someone on board the *Seacap XII*, at that point preventing the injured claimants from proceeding in any respect. Now the plaintiff may say that it has admitted liability and that admission is the *quid pro quo* for the stay. And that may sometimes be so, however, in this instance, a moving tug and tow has struck a shipyard facility, a dock, moored vessels and equipment, so there is not only a presumption in favour of the claimants, but also a presumption of fault on the part of the *Seacap XII*, which shifts the burden of proof. As Lord Esher pointed out in *The Merchant Prince*, [1892] P. 179 (C.A.), at page 187, such facts constitute negligence proved against you, which can usually only be gotten rid of by showing inevitable accident. Thus the admission of liability, in the present instance, is of little practical value to the claimants.

appeler un échancier accéléré. En l'espèce, je suis disposé à prendre acte des événements qui sont survenus, l'abordage par une barge dont les dimensions n'étaient pas supérieures à celles des barges moyennes du même type, remorquée par un remorqueur assez puissant, dans un canal bien connu de dimensions raisonnables, après un chantier naval établi de longue date: il peut très bien s'agir d'une erreur de navigation pure et simple, sans faute ni complicité de la part du propriétaire du navire et, par conséquent, d'une affaire plus certaine qu'une cause où le bien-fondé de la demande de limitation de la responsabilité a été établi *prima facie* ou peut raisonnablement être plaidé.

J'aborde maintenant la question de la garantie, principale préoccupation des réclamants qui sont représentés par un avocat dans la présente requête.

Pour que l'action en limitation de responsabilité fonctionne convenablement, chaque partie doit y trouver son compte: la partie qui demande la limitation de responsabilité ne doit pas pouvoir se contenter de déposer un fonds consigné au tribunal, d'affirmer, comme en l'espèce, que l'accident n'est pas imputable à la faute ou à la complicité réelle de la demanderesse propriétaire du navire et de déclarer, sur la foi de renseignements qu'elle tient pour véridiques, que l'accident est dû à un acte ou à une omission d'une personne à bord du *Seacap XII*, empêchant ainsi les réclamants qui ont subi un préjudice de procéder de quelque façon que ce soit. La demanderesse peut faire valoir qu'elle a reconnu sa responsabilité et que cette reconnaissance constitue une contrepartie au sursis des instances. Cela peut parfois être le cas; toutefois, en l'espèce, un remorqueur se déplaçant en remorquant un navire a heurté les installations d'un chantier naval, un dock, des navires au mouillage et de l'équipement, de sorte qu'il existe non seulement une présomption en faveur des réclamants, mais également une présomption de faute de la part du *Seacap XII*, et que le fardeau de la preuve s'en trouve déplacé. Dans l'arrêt *The Merchant Prince*, [1892] P. 179 (C.A.), à la page 187, lord Esher a souligné que ces faits constituent un acte de négligence dont la preuve a été faite contre vous et ne peut habituellement être réfutée qu'en démontrant le caractère inévitable de l'accident. En conséquence, la reconnais-

It is interesting to touch on the 1976 London Limitation Convention as it presently applies to limitation actions in England. In return for much larger limitation funds, the right to limit has become close to absolute. Thus, a stay, while seeking a limitation decree, is a right in the sense that the 1976 London Limitation Convention provides that any person having a claim against the fund is barred from exercising any rights against other assets of the party seeking to limit and further, subject to several fairly inconsequential procedural provisions, any arrested vessels and security must be released (see Article 13 and also *The Bowbelle*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 532 (Q.B.)). In contrast, under the British system before the 1976 London Limitation Convention and under the present Canadian system, a stay is discretionary and there is no requirement barring requiring security to the full value of the claim, even where a limitation fund has been established.

In the British system, prior to the adoption of the 1976 London Limitation Convention in 1979, as is the present case in Canada, the inequities of a stay, following the offer of or the constitution of a limitation fund by the wrongdoing shipowner, are allayed by the fact that a stay is discretionary and may be granted on terms (*Japan Erica, supra*). Further, under the British system, the wrongdoing shipowner, as a matter of practice, and usually voluntarily, provides discovery at an early stage so that the claimants may know whether to contest the limitation decree. This is a sensible procedure not only because it avoids waste of time during the interim period while the claimants must decide whether to file defences to contest limitation, but also because it offers a practical possibility of avoiding a full trial on limitation: notwithstanding the rejuvenation of limitation of liability by the Supreme Court of Canada in *The Rhône v. The Peter A.B. Widener*, [1993] 1 S.C.R. 497, it would be a forlorn hope, on the part of a plaintiff, in a limitation proceeding, to think that a claimant, with only a bare assertion in the plaintiff's affidavit as to entitlement

sance de responsabilité n'a, en l'espèce, que peu de valeur pratique pour les réclamants.

Il est intéressant d'examiner la Convention de Londres de 1976 telle qu'elle s'applique aujourd'hui aux actions en limitation de la responsabilité en Angleterre. En contrepartie de fonds consignés beaucoup plus imposants, le droit de limiter la responsabilité est devenu presque absolu. Ainsi, l'obtention d'un sursis jusqu'à l'issue d'une demande de limitation de la responsabilité constitue un droit, en ce sens que la Convention de Londres de 1976 prévoit que toute personne ayant une réclamation contre le fonds est empêchée d'exercer ses droits contre les autres biens de la partie qui demande la limitation de sa responsabilité et, de plus, que tous les navires saisis et les garanties fournies doivent être remis, sous réserve de plusieurs dispositions procédurales sans grandes conséquences (voir l'article 13 ainsi que l'affaire *The Bowbelle*, [1990] 1 Lloyd's Rep. 532 (Q.B.)). Par contre, sous le régime britannique antérieur à la Convention de Londres de 1976 et sous le régime canadien actuel, le sursis est discrétionnaire et aucune restriction n'interdit d'exiger une garantie pour la valeur totale de la réclamation, même lorsqu'un fonds consigné a été établi.

Sous le régime britannique antérieur à l'adoption en 1979 de la Convention de Londres de 1976, et sous le régime canadien actuel, les iniquités créées par un sursis, à la suite de l'offre ou de la constitution d'un fonds consigné par le propriétaire du navire auteur du délit, sont atténuées par le fait que le sursis est de nature discrétionnaire et peut être accordé sous réserve de certaines conditions (l'arrêt *Japan Erica, précité*). En outre, sous le régime britannique, le propriétaire du navire auteur du délit se soumet, en pratique et de façon volontaire la plupart du temps, à une enquête préalable au début de l'instance, de façon que les réclamants puissent savoir s'il y a lieu de contester le jugement limitant la responsabilité. Cette procédure est sensée, non seulement parce qu'elle évite une perte de temps pendant la période intermédiaire au cours de laquelle les réclamants doivent décider s'ils devraient déposer des défenses pour contester la limitation de la responsabilité, mais encore parce qu'elle offre une possibilité pratique d'éviter la tenue d'une instruction complète sur la question de la limitation de la responsabilité: bien que la Cour

to limit liability, will let the plaintiff have limitation by default.

In summary, if a plaintiff were able to obtain a stay of proceedings claiming a very substantial amount, by the constitution of a small limitation fund, without giving some benefit to the claimants (and as I have pointed out in this instance, admission of liability is an illusory benefit) that would work an inequity. Therefore the stay and prohibition against further actions, which I have decided to grant, will be on terms.

During the hearing I suggested to counsel that his client might voluntarily give discovery during the period before September 15, 1995, so that the claimants might know either whether to contest the limitation proceedings or, if defences are filed, whether to consent to a limitation decree. To me the approach seems sensible both as a time and expense saving measure, for it might not only avoid a trial on limitation, but also be an equitable gesture from the plaintiff in return for the breathing space of a stay. The claimants were in favour, but the plaintiff was not.

If the plaintiff were allowed an unconditional stay in the present circumstances, in return for admission of liability and a relatively small limitation fund, it could well result in an injustice to the claimants who would not be able to arrest and obtain security. As Lord Denning, M.R. remarked, when an "arrest is made in good faith—for the purpose of obtaining security for a just demand—then I am of opinion that the English Courts should not restrain it": *The Lisboa*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 546, at page 549.

suprême du Canada ait donné un nouvel élan à la limitation de la responsabilité dans l'affaire *Le Rhône c. Le Peter A.B. Widener*, [1993] 1 R.C.S. 497, il serait bien optimiste, de la part d'une partie demanderesse dans une instance en limitation de la responsabilité, de croire qu'un réclamant la laissera obtenir une limitation de sa responsabilité par défaut, simplement parce qu'elle affirme y avoir droit dans son affidavit.

Bref, il serait injuste que la partie demanderesse puisse obtenir un sursis des instances intentées pour recouvrer un montant très élevé en constituant un petit fonds consigné, sans accorder quelque avantage que ce soit aux réclamants (et comme je l'ai souligné, la reconnaissance de responsabilité constitue en l'espèce un avantage illusoire). En conséquence, le sursis et l'interdiction d'intenter d'autres actions, que j'ai décidé de prononcer, seront assujettis à certaines conditions.

Pendant l'audience, j'ai suggéré à l'avocat que son client se soumette volontairement à une enquête préalable avant le 15 septembre 1995, de sorte que les réclamants puissent savoir s'ils devraient contester l'instance en limitation de la responsabilité ou, si des défenses sont déposées, s'ils devraient consentir au jugement limitant la responsabilité. Cette mesure me semble sensée, comme moyen d'économiser à la fois temps et argent, car non seulement elle permettrait d'éviter une instruction sur la question de la limitation de la responsabilité, mais elle constituerait un geste d'équité de la part de la demanderesse en contrepartie du répit qui lui serait accordé. Les réclamants étaient favorables à cette suggestion, la demanderesse ne l'était pas.

Si la demanderesse obtenait un sursis inconditionnel en l'espèce, en contrepartie de sa reconnaissance de responsabilité et de la constitution d'un fonds consigné relativement peu élevé, la situation pourrait bien se révéler injuste pour les réclamants qui ne pourraient ni pratiquer une saisie, ni obtenir une garantie. Comme l'a souligné lord Denning, M.R. lorsqu'une [TRADUCTION] «saisie est pratiquée de bonne foi—dans le but de garantir une demande juste—je suis d'avis que les tribunaux britanniques ne doivent pas l'entraver»: *The Lisboa*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 546, à la page 549.

The plaintiff, in response to the question of security for the full amount of the claims, says that Valley Towing Limited is a substantial company, with a number of vessels, and should the claimants be found, at the end of the day, entitled to full recovery on their claims, there ought not to be a problem. That is not good enough, particularly where the claimants are forced to challenge the limitation proceedings without presently knowing any of the reasons why the plaintiff feels entitled to limitation. Further, many things could happen to the assets of the plaintiff between now and the outcome of the trial on limitation which, even without any appeal, would probably not take place until well into 1996.

Section 5 of the order shall therefore provide that on the constitution of the limitation fund by payment into court of \$42,130 and interest, present proceedings in any court with relation to the accident of May 11, 1995, shall be stayed pursuant to paragraph 576(1)(b) of the *Canada Shipping Act* and further, the defendants, which includes all persons having claims by reason of the accident, are restrained from bringing any action in any court against Valley Towing Limited, the *Seacap XII* and any other persons who might have liability that is subject to limitation under the *Canada Shipping Act*, provided that existing actions may proceed and actions may be begun, in both instances, for the purposes of obtaining security, of taxation and of payment of costs.

La demanderesse, en réponse à la question de la fourniture d'une garantie pour le montant total des réclamations, a précisé que la société Valley Towing Limited était une société d'assez grande envergure, possédant de nombreux navires, et que, dans l'éventualité où les réclamants auraient droit, en fin de compte, au plein montant de leurs réclamations, il ne devrait pas y avoir de problème. C'est insuffisant, plus particulièrement dans une situation où les réclamants se trouvent dans l'obligation de contester l'instance en limitation de la responsabilité, alors qu'ils ignorent tout des raisons pour lesquelles la demanderesse estime y avoir droit. De plus, bien des événements touchant les éléments d'actif de la demanderesse pourraient survenir d'ici à l'issue de l'instruction sur la limitation de la responsabilité qui, même en l'absence d'appel, n'aura probablement pas lieu avant quelque temps après le début de l'année 1996.

L'article 5 de l'ordonnance doit donc porter que, dès la constitution d'un fonds consigné au tribunal de 42 130 \$, majoré des intérêts, il sera sursis aux procédures en instance devant tout tribunal relativement à l'accident survenu le 11 mai 1995, en vertu de l'alinéa 576(1)b) de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, et qu'il est de plus interdit aux défendeurs, qui comprennent toutes les personnes ayant des réclamations découlant de l'accident, d'intenter une action devant quelque tribunal que ce soit contre la société Valley Towing Limited, le *Seacap XII* et toute autre personne dont la responsabilité pourrait être engagée, mais limitée en vertu de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, à condition que les actions existantes puissent procéder et que des actions puissent être intentées, dans les deux cas, aux fins de l'obtention d'une garantie, ainsi que de la liquidation et du paiement des dépens.