

Transworld Shipping Ltd. (Plaintiff)

v.

The Queen (Defendant)

Trial Division, Noël A.C.J.—Quebec, May 21, 22 and 23; Ottawa, November 26, 1973.

Crown—Carriage of goods by water—Tender and acceptance—Fixture—Charterparty not executed—Subsequent requirement re Canadian registry—Whether valid contract—Breach of contract—Department of Transport Act, R.S.C. 1970, c. T-15, ss. 7, 8, 15.

On May 13, 1970, the defendant, through the Department of Transport, invited sealed tenders for the chartering of dry cargo vessels in connection with its 1970 Arctic Resupply Program. On May 21, 1970, plaintiff submitted a tender in writing which was accepted on May 28, 1970. The Department requested the plaintiff to draw up the charterparty and an identical confirmation of fixture was given to the plaintiff's banker on June 2, 1970. The plaintiff delivered the signed charterparty on June 11, 1970 but the defendant notified the plaintiff on June 22, 1970 that it had cancelled the fixture because only Canadian flag vessels would be considered. Plaintiff claimed damages for breach of contract for actual and anticipated loss of earnings and expenses.

Held, the action is maintained. Upon acceptance of the tenders the contract was complete and binding even without the charterparty, and execution is a mere formality. Section 15 of the *Department of Transport Act* requiring that contracts relating to matters under the control or direction of the Minister must be executed to be binding is not applicable here since under sections 7 and 8 of the Act there is no category under which contracts for services in connection with the Arctic Resupply Program would fall and is therefore not under the control of the Minister. Rather, such contracts are handled by the Department under the authority of Treasury Board Order 676616 (under section 5(3) of the *Financial Administration Act*) giving authority to the cargo superintendent for a term of years to act as agent for the transportation of supplies. Concerning interdepartmental regulations governing contract approvals there appears to be no requirement for written contracts provided procedures concerning tenders have been complied with and the lowest tender is accepted. The defendant's decision to demand the change of registry constitutes a repudiation of the contract.

Heckla v. Cunard (1904) 37 N.S.R. 97 (C.A.); *Robertson v. Minister of Pensions* [1949] 1 K.B. 227, applied; *The Queen v. Henderson* 28 S.C.R. 425; *Dominion Building Corporation v. The King* [1933] A.C. 533; *Rio Tinto Co. v. The Crown* [1921-22] 1 Lloyd's L.R. 821; *Von Hatzfelt-Wildenburg v. Alexander* [1912] 1 Ch. 284; *Rossdale v. Denny* [1921] 1 Ch. 57, referred to.

Transworld Shipping Ltd. (Demanderesse)

c.

La Reine (Défenderesse)

^a Division de première instance, le juge en chef adjoint Noël—Québec, les 21, 22 et 23 mai; Ottawa, le 26 novembre 1973.

^b *Couronne—Transport de marchandises par eau—Soumission et acceptation—Affrètement—Charte-partie non signée—Exigence ultérieure d'immatriculation au Canada—Est-ce un contrat valide—Violation du contrat—Loi sur le ministère des Transports, S.R.C. 1970, c. T-15, art. 7, 8, 15.*

^c Le 13 mai 1970, la défenderesse, par l'intermédiaire du ministère des Transports, sollicita des soumissions cachetées pour l'affrètement de cargos pour son Programme de réapprovisionnement de l'Arctique, 1970. Le 21 mai 1970, la demanderesse présenta une soumission par écrit qui fut acceptée le 28 mai 1970. Le ministère lui demanda de rédiger une charte-partie et le banquier de la demanderesse fut avisé de la confirmation de l'affrètement le 2 juin 1970 en des termes identiques. La demanderesse remit la charte-partie signée le 11 juin 1970, mais la défenderesse l'avisait le 22 juin 1970 qu'elle avait annulé l'affrètement parce que seuls les navires battant pavillon canadien seraient considérés. La demanderesse réclama des dommages-intérêts pour rupture de contrat pour couvrir la perte réelle et prévue de gains et ses frais.

^d *Arrêt*: l'action est accueillie. Dès l'acceptation des soumissions le contrat était parfait et obligatoire même sans charte-partie, la signature de celle-ci étant une simple formalité. L'article 15 de la *Loi sur le ministère des Transports* stipulant que les contrats relatifs à des questions sous la direction ou la gestion du Ministre doivent être signés pour être obligatoires ne s'applique pas en l'espèce puisqu'en vertu des articles 7 et 8 de la loi, les contrats de service relatifs au Programme de réapprovisionnement de l'Arctique ne relèvent d'aucune catégorie prévue et donc ne sont pas sous le contrôle du Ministre. Par contre, ces contrats relèvent du ministère en vertu des pouvoirs délégués par le décret du conseil du Trésor n° 676616 (en vertu de l'article 5(3) de la *Loi sur l'administration financière*) autorisant le surintendant de la cargaison à agir pendant un certain nombre d'années en tant qu'agent pour le transport des marchandises. En ce qui concerne les règlements interministériels régissant les approbations de contrat, on ne semble pas exiger de contrats écrits, sous réserve de l'observation des procédures relatives aux soumissions et de l'acceptation de la soumission la plus basse. La décision de la défenderesse d'exiger la modification de l'immatriculation constitue une repudiation du contrat.

^e *Arrêts suivis*: *Heckla c. Cunard* (1904) 37 N.S.R. 97 (C.A.); *Robertson c. Minister of Pensions* [1949] 1 K.B. 227; arrêts mentionnés: *La Reine c. Henderson* 28 R.C.S. 425; *Dominion Building Corporation c. Le Roi* [1933] A.C. 533; *Rio Tinto Co. c. La Couronne* [1921-22] 1 Lloyd's L.R. 821; *Von Hatzfelt-Wildenburg c. Alexander* [1912] 1 Ch. 284; *Rossdale c. Denny* [1921] 1 Ch. 57.

ACTION.

COUNSEL:

Raynold Langlois and Guy Vaillancourt for plaintiff.

Robert Cousineau for defendant.

SOLICITORS:

Langlois, Drouin and Laflamme, Quebec, for plaintiff. ^b

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

NOËL A.C.J.—By this action plaintiff claims payment of \$110,124.24 from defendant as a result of the cancellation by the Department of Transport of the fixture of the vessel *Theokletos* under the following circumstances.

On May 13, 1970 the defendant, through the Department of Transport, invited sealed tenders for the chartering of dry cargo vessels in connection with its 1970 Arctic Resupply Program. On May 21, 1970 plaintiff tendered in writing, amongst others, the motor vessel *Theokletos*, a British built and registered vessel, for the Hudson Bay and Hudson Strait destination mentioned in defendant's invitation for tenders. The rate of hire tendered was \$2,750 Canadian currency per day, exclusive of bunkers and additional insurance, the charterparty agreement to be drawn under the New York Produce Exchange Form with appropriate rider clauses. Plaintiff's tender provided that the *Theokletos* would be delivered during the period of July 12 to 22, 1970. Defendant's invitation for tender provided that such charter would have a duration of 60 days.

On May 28, 1970, plaintiff was advised by defendant, through the Department of Transport that its tender of the *Theokletos* was accepted and was requested to draw up the written charterparty and an identical confirmation of fixture of the *Theokletos* was given on June 2, 1970 by the defendant through the Department of Transport to plaintiff's bankers.

ACTION.

AVOCATS:

Raynold Langlois et Guy Vaillancourt pour la demanderesse. ^a

Robert Cousineau pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Langlois, Drouin et Laflamme, Québec, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

^c LE JUGE EN CHEF ADJOINT NOËL—Par la présente action, la demanderesse réclame \$110,124.24 à la défenderesse, par suite de l'annulation par le ministère des Transports de l'affrètement du navire *Theokletos* dans les circonstances ci-après exposées. ^d

Le 13 mai 1970, la défenderesse, par l'intermédiaire du ministère des Transports, a sollicité des soumissions cachetées pour l'affrètement de cargos dans le cadre de son Programme de réapprovisionnement de l'Arctique de 1970. Le 21 mai 1970, la demanderesse a notamment soumissionné par écrit le *Theokletos*, navire de construction et de nationalité britanniques, pour le voyage à destination de la baie d'Hudson et du détroit d'Hudson, mentionné dans l'appel d'offres. La soumission prévoyait un fret de \$2,750, en monnaie canadienne, par jour, soutes et assurances non comprises; la charte-partie devait reprendre les dispositions de la charte-partie type du New York Produce Exchange, avec les avenants appropriés. La soumission précisait que le *Theokletos* serait livré entre le 12 et le 22 juillet 1970. L'appel d'offres de la défenderesse précisait que la durée de l'affrètement serait de 60 jours. ^e

Le 28 mai 1970, la défenderesse, par l'intermédiaire du ministère des Transports, informa la demanderesse qu'elle acceptait sa soumission relative au *Theokletos* et lui demanda de rédiger la charte-partie. Le 2 juin 1970, en des termes identiques, la défenderesse, par l'intermédiaire du ministère des Transports, confirma auprès des banquiers de la demanderesse l'affrètement du *Theokletos*. ^f

Plaintiff drew up signed and delivered by hand the written charterparty on June 11, 1970.

On June 22, 1970, defendant advised that it cancelled the fixture confirmed earlier because as alleged then, only Canadian flag vessels would be considered. At the time of cancellation, plaintiff says that it was fully committed toward the owner of the *Theokletos* and had no choice other than to employ the vessel to mitigate its losses. Despite its efforts to earn hire for the vessel, it suffered a net loss of \$69,479 until re-delivery of the ship to her owners, instead of earning a profit of \$42,721 as, it says, had been anticipated under the charterparty agreement with the defendant.

Defendant, according to plaintiff, is in breach of contract having failed to perform its obligations resulting from its fixture of the *Theokletos* and it claims damages therefore as follows:

(a) anticipated gross earnings 60 days at \$2,750 per day	\$165,000.00
<u>LESS</u>	
actual earnings	\$ 81,027.51
Gross loss.....	\$ 83,972.49
<u>PLUS</u>	
extra expenses incurred.....	\$ 26,151.75
Net loss.....	\$110,124.24

The position taken by the defendant in its defence is that plaintiff was not advised by the defendant through a duly authorized representative of the Department of Transport that its tender of the *Theokletos* had been accepted nor were plaintiff's bankers given a confirmation of fixtures by the defendant through a duly authorized representative of the Department of Transport.

Defendant also says that its invitation to tender dated May 13, 1970, for its Arctic Re-supply Program contained the following provision "Canadian owned and registered vessels may be given preference, having regard to cost

La demanderesse rédigea et signa la charte-partie qu'elle remit en mains propres à la défenderesse le 11 juin 1970.

a Le 22 juin 1970, la défenderesse l'informa qu'elle annulait l'affrètement déjà confirmé, au motif qu'elle ne pouvait désormais choisir que des navires battant pavillon canadien. La demanderesse affirme qu'à l'époque de l'annulation, elle s'était formellement engagée envers le propriétaire du *Theokletos* et qu'elle était donc obligée d'employer autrement le navire afin de limiter ses pertes. Malgré ses efforts pour trouver d'autres engagements pour le navire, elle avait subi, à la date où elle rendit le navire à ses propriétaires, une perte nette de \$69,479 au lieu du bénéfice de \$42,721 qu'elle escomptait de l'exécution de la charte-partie.

d La demanderesse soutient que la défenderesse a manqué à ses obligations découlant de l'affrètement du *Theokletos* et qu'il y a donc rupture de contrat. La demanderesse réclame des dommages-intérêts ventilés comme suit:

e	a) revenus bruts anticipés (60 jours à \$2,750 par jour).....	\$165,000.00
	<u>MOINS</u>	
f	revenus réels.....	\$ 81,027.51
	Pertes brutes.....	\$ 83,972.49
	<u>PLUS</u>	
	dépenses supplémentaires engagées..	\$ 26,151.75
g	Pertes nettes.....	\$110,124.24

b Dans sa défense, la défenderesse soutient qu'elle n'a ni avisé la demanderesse par l'intermédiaire d'un représentant dûment autorisé du ministère des Transports de l'acceptation de sa soumission relative au *Theokletos* ni confirmé de la même façon auprès de ses banquiers l'affrètement des navires.

La défenderesse fait également valoir que son appel d'offres, en date du 13 mai 1970, dans le cadre du Programme de réapprovisionnement de l'Arctique, contenait la disposition suivante: [TRADUCTION] «compte tenu du prix et de la

and suitability . . ." and that plaintiff was fully aware, and knew of this provision.

Defendant also says that the charterparty agreement had not been signed nor duly executed by a duly authorized representative of the Minister of Transport when plaintiff was advised that only Canadian flag vessels would be used for the 1970 Arctic Resupply Program.

Plaintiff, according to the defendant, of its own accord, decided to withdraw its tender of the *Theokletos* on or about June 24, 1972. Defendant finally contends that no valid contract or charterparty was ever entered for the *Theokletos* and that, in any event, plaintiff terminated any prior negotiations for the execution of a contract by withdrawing its tender for the hire of the vessel. The action, therefore, it says, should be dismissed.

The plaintiff is a corporation specializing in the chartering and management of cargo vessels. The Department of Transport in 1970, invited sealed tenders for the chartering of tankers and dry cargo vessels in connection with its 1970 Arctic Resupply Program. The plaintiff tendered in writing amongst others, the motor vessel *Theokletos* British Registry, as a dry cargo vessel. The Department then, through an officer of the Department of Transport entrusted with the administration of the Arctic Resupply Program, confirmed the fixture of the vessel.

The plaintiff was however later notified that the fixture was cancelled because the vessel was not of Canadian Registry, the Department of Transport having decided to modify its chartering policy followed over the years and to charter exclusively Canadian registered vessels.

Mr. Mallot the president of the plaintiff company was told around June 22, 1970 by Dr. Pierre Camu the administrator of the Depart-

qualité, on pourra donner la préférence à des navires appartenant à des Canadiens et immatriculés au Canada . . . » et que la demanderesse avait eu connaissance de cette disposition.

^a La défenderesse fait également valoir qu'à la date où la demanderesse avait été avisée que seuls des navires battant pavillon canadien seraient retenus pour le Programme de réapprovisionnement de l'Arctique 1970, le contrat d'affrètement n'avait pas encore été signé par un représentant dûment autorisé du ministère des Transports.

^c Toujours d'après la défenderesse, c'est de son propre chef que la demanderesse a décidé, le 24 juin 1972 ou vers cette date, de retirer sa soumission portant sur le *Theokletos*. La défenderesse affirme enfin qu'en ce qui concerne le *Theokletos*, aucun contrat ou charte-partie valable n'avait été signé et que, de toute manière, la demanderesse avait mis fin à toute négociation préalable à l'exécution d'un contrat en retirant la soumission portant sur l'affrètement du navire. La défenderesse demande donc à la ^e Cour de rejeter l'action.

^f La demanderesse est une compagnie spécialisée dans l'affrètement et l'exploitation de cargos. En 1970, le ministère des Transports a sollicité des soumissions cachetées pour l'affrètement de pétroliers et de cargos dans le cadre de son Programme de réapprovisionnement de l'Arctique pour l'année 1970. La demanderesse a fait une soumission écrite portant notamment ^g sur le navire à moteur *Theokletos*, d'immatriculation britannique, au titre de cargo. Le ministère a alors confirmé l'affrètement du navire, par l'intermédiaire de l'un de ses fonctionnaires chargé de l'administration du Programme de ^h réapprovisionnement de l'Arctique.

Cependant, à une date ultérieure, on informa la demanderesse de l'annulation de l'affrètement au motif que le navire n'était pas immatriculé au ⁱ Canada, le ministère des Transports ayant en effet décidé de changer sa politique d'affrètement de longue date et de n'affréter dorénavant que des navires immatriculés au Canada.

^j Vers le 22 juin 1970, Pierre Camu, administrateur du ministère des Transports, fit savoir à Mallot, président de la compagnie demande-

ment of Transport that all ships had been restricted to Canadian flag vessels only and that he had the choice of either transferring his vessels to Canadian flag under the same charterparty as first tendered with the same prices and costs or that new tenders would be called for. Mallot then stated he would withdraw the *Theokletos* and would reserve his right to damages.

I should add here that he had tendered two other vessels, the *Cabatern* a tanker and the *Global Envoy* a cargo carrier which he however agreed would be transferred to Canadian flag under the charterparty but reserving here also his right to claim for additional expenses.

Dr. Camu at page 50 of Volume I of the transcript explains what took place with respect to three of the plaintiff's vessels including the *Theokletos* as follows:

[TRANSLATION] So, Mr. Malott [*sic*] decided to transfer his two ships to the Canadian flag, and thus to use the same two charter-parties with the same rates and percentages, and the same costs.

However, he told me the same day of his decision to withdraw the *Theokletos*. That is why we only used two (2) of the ships under the Canadian flag, instead of three (3).

and at p. 52 of Volume I he gave the following answer:

[TRANSLATION] Q. Did he reserve his right to seek compensation?

A. Yes, he reserved it expressly, saying that he would probably come back to that, or something of that nature.

and finally at p. 60 of Volume I he stated in answer to the following question:

[TRANSLATION] Q. That is a summary, but there might be some points which you . . . which perhaps you overlooked: did you discuss the financial implications of the change of flag?

A. Mr. Malott [*sic*] reserved the right to make a claim subsequently on account of the flag requirement, and said it would mean additional cost, and in the circumstances he was reserving the right to make a claim subsequently. That was part of our conversation. I told him I would not consider any claim at that time.

Mr. Mallot on the other hand explained why he agreed to go along with the original charter-

resse, que tous les navires affrétés par le ministère devaient être immatriculés au Canada et qu'il pouvait faire immatriculer ses navires au Canada sous la même charte-partie et aux mêmes prix, et que s'il ne le faisait pas, il faudrait solliciter de nouvelles soumissions. Mallot a alors déclaré qu'il retirait le *Theokletos* tout en se réservant le droit de réclamer des dommages-intérêts.

Je dois ajouter ici que Mallot avait fait des soumissions portant sur deux autres navires, le *Cabatern*, un pétrolier, et le *Global Envoy*, un cargo, et avait accepté de les faire immatriculer au Canada en conservant la même charte-partie, tout en se réservant encore une fois le droit de demander compensation pour les dépenses supplémentaires.

A la page 50 du volume I de la transcription des notes, P. Camu explique ce qui s'est passé avec les trois navires de la demanderesse y compris le *Theokletos*:

Alors Monsieur Malott [*sic*] a décidé de transférer ses deux navires battant pavillon canadien, et par conséquent, d'utiliser les deux mêmes chartes-parties avec les mêmes prix et les mêmes pourcentages et les mêmes frais.

Par contre, il m'a annoncé ce jour-là sa décision de retirer le *Theokletos*. C'est pour ça que nous avons utilisé seulement deux (2) des navires sans pavillon canadien au lieu de trois (3) . . .

et, à la page 52 du volume I, il donne la réponse suivante:

Q. Est-ce qu'il a réservé ses droits de demander une compensation?

R. Oui, il les a explicitement réservés disant que probablement il reviendrait à la charge ou quelque chose comme ça.

Enfin, à la page 60 du volume I, voici ce qu'il répond à la question suivante:

Q. C'est le résumé mais il n'y aurait pas certains éléments que vous laissez . . . peut-être que vous oubliez est-ce que vous avez discuté des implications financières relatives au changement de pavillon?

R. Monsieur Malott [*sic*] se réservait le droit plus tard de soumettre une réclamation à cause de l'introduction de ce pavillon disant que ça occasionnerait des frais additionnels et que dans les circonstances il se réservait le droit de présenter une réclamation plus tard. Ça, ça fait partie de la conversation. Je lui ai répondu que je n'entretenais pas aucune réclamation à ce moment-là.

Par contre, Mallot expliqua qu'il avait accepté d'exécuter la charte-partie d'origine et de trans-

party and transfer the two vessels to the Canadian flag without going to tender again in that he was "so badly committed, having agreed to buy two vessels, to convert one, that being a small company, there was a terrific capital investment here, and that I could not run the risk of a second bid. All my competitors at this point in time, knew my bids, and it was just impossible to run the risk for a small operator. And I decided at that point of time to transfer—let us put it this way: I tried to get a higher rate to compensate for the added cost that I would have, and that was impossible:

Q. What was impossible?

A. To get a higher rate.

Dr. Camu said:

I have no authority. All I can do is to request to call new tenders. So I couldn't take a chance. So I agreed to transfer the "Cabatern" and the "Global Envoy" to Canadian flag and I reserved my right to claim for added expenses.

He could not, however, do the same for the *Theokletos* and therefore refrained from transferring this ship to Canadian Registry merely reserving his right to claim for losses that he would suffer as a result of what he considered as a cancellation of his contract.

The defendant on the other hand takes the position that at the time when the policy of employing Canadian ships only was adopted by the Department, there was no valid contract between the parties.

It is, I believe, helpful at this stage to describe what took place between the parties and resulted in what plaintiff claims was a firm commitment to charter plaintiff's vessels and particularly the *Theokletos* which is the only vessel involved in this action.

On May 21, 1970 the plaintiff tendered as a dry cargo vessel the *Theokletos* for certain of the trades specified in the invitation to tender of the Department (Exhibit P-2). The detail of the tender can be found in Exhibit P-4 which is a letter written to the "Chief Purchases and Con-

férer les deux navires sous pavillon canadien sans faire de nouvelles soumissions, pour les motifs suivants: [TRADUCTION] «j'avais contracté de très lourdes obligations, m'étant engagé à acheter deux navires et à en transformer un, ce qui représente pour une petite compagnie un très lourd investissement de capitaux; je ne pouvais donc pas me permettre de courir le risque d'une nouvelle offre. A ce stade, tous mes concurrents connaissaient la teneur de mes soumissions et il s'avérait, de toutes façons, impossible de courir un tel risque pour une petite entreprise. J'ai alors décidé de transférer les navires, disons plutôt que j'ai essayé d'obtenir un fret plus élevé pour couvrir les frais supplémentaires, ce qui s'est avéré impossible.»

[TRADUCTION] Q. Qu'est-ce qui était impossible?

R. D'obtenir un taux plus élevé.

d Le D^r Camu m'a dit:

Je n'ai aucun pouvoir. Tout ce que je peux faire c'est demander qu'on sollicite de nouvelles soumissions. Mais je ne pouvais pas courir ce risque. J'ai donc accepté de transférer sous pavillon canadien le *Cabatern* et le *Global Envoy*, tout en me réservant le droit de demander compensation pour les dépenses supplémentaires.

Cependant, il ne pouvait faire la même chose avec le *Theokletos* et décida de ne pas faire immatriculer le navire au Canada, se réservant simplement le droit de demander compensation pour les pertes entraînées par ce qui constitue, à son avis, une résiliation du contrat.

Par contre, la défenderesse soutient qu'à l'époque où le ministère décida dorénavant de ne faire appel qu'à des navires canadiens, il n'existait aucun contrat valable entre les parties.

A mon avis, il convient de décrire à ce stade comment les parties sont parvenues à ce qui, aux dires de la demanderesse, constitue un engagement ferme d'affréter ses navires, en particulier le *Theokletos*, seul en cause dans cette action.

Le 21 mai 1970, la demanderesse fit une soumission portant sur le cargo *Theokletos* pour certains produits mentionnés dans l'appel d'offres du ministère (pièce P-2). On trouve la soumission détaillée à la pièce P-4, lettre envoyée par la demanderesse, le 21 mai 1970, au «chef

tracts" of the Department on May 21, 1970 by the plaintiff. In this letter plaintiff states that the *Theokletos* was registered in Cyprus. The letter also incorporated the charterparty terms mentioned in the invitation for tender (Exhibit P-2). The cargo superintendent of the Department of Transport, Mr. Flynn, then on June 2, 1970 recommended that "the contract be awarded to Transworld Shipping Ltd. being the lowest tenderer" and this recommendation covered the three vessels tendered by the plaintiff including the *Theokletos*.

Dr. Camu was asked what his decision was with regard to these vessels and he stated that he accepted the recommendation made, which was that the contract be awarded to that Company which was in that case the lowest bidder. On the same day, *i.e.*, June 8, 1970, he sent a memorandum to the Deputy Minister of the Department informing him of his decision and telling him that the lowest bidder had been selected.

The vessels tendered, including the *Theokletos* were accepted without any modification as to registering or any modification whatsoever as to the terms of the charterparty as set out in the invitation and accepted with minor changes in the tenders themselves. (Cf. Exhibits P-2, P-3 and P-4.)

Dr. Camu stated that probably some action was then taken by his subordinates following his decision as to the acceptance of the charterparties and that probably Transworld was required to prepare contracts or charterparties for the three vessels including the *Theokletos*.

Admiral Storrs confirmed that this had been done when at p. 73 of Volume I of the transcript he said:

Again, I don't recollect what actually did take place, but I would assume that the normal procedure was followed, in which I passed on my superiors' concurrence to Mr. Flynn who, in turn, told the bidder in question that the bid had been accepted, and invited him to send up charter-parties to complete the process.

Mr. Flynn also confirmed that this had been done and that notices to successful bidders were given, either verbally or in writing, but that in

de service des achats et des contrats» du ministère, pour l'informer que le *Theokletos* était immatriculé à Chypre. La lettre reprenait également les termes de la charte-partie figurant dans l'appel d'offres (pièce P-2). Le 2 juin 1970, le surintendant de la cargaison au ministère des Transports, Flynn, recommanda [TRADUCTION] «l'adjudication du contrat à la Transworld Shipping Ltd. qui a fait la soumission la plus basse»; cette recommandation visait les trois navires présentés par la demanderesse, y compris le *Theokletos*.

P. Camu, consulté au sujet de ces navires, répondit qu'il acceptait la recommandation, savoir, accorder le contrat à ladite compagnie qui avait présenté la soumission la plus basse dans ce cas. Le même jour, le 8 juin 1970, il envoya une note de service au sous-ministre, l'avisant de sa décision et précisant qu'on avait choisi la soumission la plus basse.

Les navires, objets de la soumission dont le *Theokletos*, furent acceptés sans que soit apportée de modification à l'immatriculation ni de changement dans les conditions de la charte-partie telles qu'énoncées à l'appel d'offres et acceptées, avec quelques modifications mineures, dans les soumissions elles-mêmes. (Voir les pièces P-2, P-3 et P-4.)

P. Camu a déclaré que ses subordonnés ont probablement accompli certaines démarches par suite de sa décision d'accepter les chartes-parties et qu'on a probablement demandé à la Transworld de préparer des contrats ou des chartes-parties pour les trois navires, dont le *Theokletos*.

L'amiral Storrs confirma cette relation des faits, en déclarant (page 73 du volume I de la transcription):

[TRADUCTION] Encore une fois, je ne me souviens pas exactement de ce qui s'est passé, mais je suppose qu'on a suivi la procédure normale; j'ai fait connaître l'approbation de mes supérieurs à Flynn qui, à son tour, a signifié cette acceptation au soumissionnaire en question et lui a demandé d'envoyer des chartes-parties pour parfaire les formalités.

Flynn a confirmé que c'est ce qui c'était produit et qu'on envoyait aux adjudicataires une réponse écrite ou verbale, mais qu'en 1970, à

1970 they were given verbally because of the mail strike. The plaintiff then complied with the advice received from the Department and sent the Department the charterparties for the three vessels under cover of a letter dated June 12, 1970 (Exhibit P-18) which reads as follows:

In accordance with our conversation, we enclose herewith original and three copies of charter-parties covering fixture of THEOKLETOS, CABATERN and the GLOBAL ENVOY for your approval and signature.

In due course, we would appreciate receiving one signed copy of each charter for our record.

The above charterparties were all dated June 8, 1970 the date at which the verbal advice was received. This date also coincided with the date at which Dr. Camu concurred in the recommendation made by the cargo superintendent, Mr. Flynn, as shown on Exhibit P-7 and the vessels were duly described exactly in the terms set out in the tenders submitted by plaintiff. (Exhibits P-3 and P-4.) These charterparties bore the signature and the seal of the plaintiff Company.

If one refers to the word "fixture" which was used by the plaintiff's representatives as well as by the Department's officers with respect to these charters, there was at this stage a fixture which, according to Mr. Flynn, is an agreement by both parties as to the terms and conditions as outlined in the charterparties. (Cf. Flynn Volume I, p. 98 of the transcript.)

On June 19, 1970 the change of policy already mentioned was communicated by Dr. Camu to the Director of Marine operations, Admiral Storrs, by way of a memorandum which contains the following statement:

We realize that this . . . is going to cost more money but it is a question of principle that should be followed in connection with the forthcoming mission and very probably in the coming years as well.

The plaintiff's claim in this action rests on the following:

(1) there were valid and binding contracts between the parties for the charter of the *Theokletos* as tendered with specific reference to port of Registry as of June 8, 1970;

cause de la grève des services postaux, on les avait avisés verbalement. La demanderesse suivit les instructions du ministère et lui envoya des chartes-parties pour les trois navires accompagnées d'une lettre datée du 12 juin 1970 (pièce P-18) rédigée comme suit:

[TRADUCTION] Suite à notre conversation, vous trouverez ci-joint l'original ainsi que trois copies des chartes-parties portant affrètement du THEOKLETOS, du CABATERN et du GLOBAL ENVOY que je sou mets à votre approbation et à votre signature.

Veuillez nous faire parvenir, en temps utile, un exemplaire signé de chacune des chartes-parties pour nos propres dossiers.

Lesdites chartes-parties étaient toutes datées du 8 juin 1970, date à laquelle la demanderesse a reçu la notification verbale de l'acceptation. C'est aussi à cette date que, comme l'indique la pièce P-7, P. Camu a approuvé la recommandation de Flynn, surintendant de la cargaison; les navires y étaient dûment décrits en des termes exactement semblables à ceux des soumissions de la demanderesse (pièces P-3 et P-4). Ces chartes-parties portent la signature et le sceau de la compagnie demanderesse.

Si l'on prend le terme «affrètement» au sens utilisé par les représentants de la demanderesse ainsi que par les fonctionnaires du ministère à propos des chartes-parties, il y avait déjà à ce stade un affrètement qui, selon Flynn, consiste en un accord des parties sur les conditions des chartes-parties. (Voir Flynn, volume I de la transcription, p. 98.)

Le 19 juin 1970, P. Camu informa l'amiral Storrs, directeur des opérations maritimes, du changement de politique du ministère déjà mentionné, par une note de service, dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Nous savons bien que cela . . . va faire augmenter les coûts, mais il s'agit d'un principe qu'il convient d'appliquer dans l'exécution de cette mission ainsi que vraisemblablement dans les années à venir.

La demanderesse fonde sa réclamation sur les motifs suivants:

(1) il y avait entre les parties un contrat valable et obligatoire quant à l'affrètement du *Theokletos* tel que décrit dans la soumission qui mentionnait précisément son port d'immatriculation au 8 juin 1970;

(2) the defendant's refusal to perform its obligations pursuant to this contract as evidenced by its decision to demand that the plaintiff change the port of Registry of the vessel constitutes a breach of that contract and a frustration of the charters;

(3) should the plaintiff's claim fail on the basis of breach of contract, the plaintiff must succeed in tort against the defendant whose officers, agents and *préposés*, acting in the execution of their functions, were guilty of such gross misrepresentation of authority in the fact as to amount to gross negligence and wilful misconduct especially in circumstances where they had full knowledge of plaintiff's circumstances and resulting predicament.

Should this have taken place between subject and suppliant, there is no question that there would have been a valid and binding contract between the parties. One of the parties here, however, is the Crown whose contractual relations are also governed by statutes and regulations which must be carefully examined in order to determine whether or not there is any binding effect to the agreements reached by the plaintiff and the duly authorized officers of the Department.

Prior to determining whether the Crown's contractual relations are governed by any statute or regulation it is helpful, I believe, to determine the type of agreement we are dealing with here.

The present case is, as already mentioned, one which comprises public invitations for tenders by the Department of Transport.

All those interested in submitting tenders accept the invitations and send in writing tenders which are binding documents upon them if the government accepts them. It is important to point out that the terms of the invitations and of the tenders are complete. They, indeed, contain the full agreement and require no further negotiations. The invitations for tenders refer to international forms of contract well known in

(2) le refus de la défenderesse de s'acquitter de ses obligations découlant dudit contrat, comme le prouve sa décision d'exiger le changement du port d'immatriculation du navire, constitue une rupture du contrat et frustre la demanderesse des avantages qu'elle escomptait de l'exécution des chartes-parties;

(3) au cas où cette action pour rupture de contrat serait rejetée, l'action en responsabilité délictuelle contre la défenderesse doit être accueillie car les fonctionnaires, mandataires et «préposés» de cette dernière se sont rendus coupables, dans l'exercice de leurs fonctions, d'une telle déclaration erronée quant à leur pouvoir que cela constitue une faute lourde et délibérée, particulièrement évidente en l'espèce, puisqu'ils connaissaient bien la situation de la demanderesse et les difficultés qui allaient en résulter.

S'il s'était agi de deux particuliers, il ne fait aucun doute qu'un contrat valable aurait lié les parties. En l'espèce cependant, une des parties est la Couronne dont les rapports contractuels sont régis par des lois et des règlements qu'il faut examiner avec soin afin de déterminer si les parties étaient liées par les accords conclus entre la demanderesse et les fonctionnaires dûment autorisés du ministère.

Avant de décider si les rapports contractuels de la Couronne sont soumis, en l'espèce, à une loi ou à un règlement précis, il me semble utile de déterminer la nature de l'accord en cause.

Comme on l'a déjà mentionné, un des éléments de la présente affaire est un appel d'offres public lancé par le ministère des Transports.

Les intéressés par les appels d'offres envoient des soumissions écrites qui, une fois acceptées par le gouvernement, lient les soumissionnaires. Il convient de faire remarquer que les stipulations de l'appel d'offres et des soumissions en font des documents complets. Ils contiennent toutes les conditions de l'accord et n'exigent aucune autre négociation. Les appels d'offres renvoient aux contrats-types internationaux

the industry such as the New York Produce Exchange Form for dry cargo vessels and the standard tanker charterparty for tankers and there appears to be no requirement in the invitation that these terms be spelled out in any document.

As a matter of fact the officers of the Department of Transport recognized that these documents are complete in themselves. Mr. Flynn, the Department's cargo superintendent who had been administering these contracts for over 15 years stated that this was the situation here when at p. 109 of Volume I of the transcript he gave the following answers:

Q. Am I correct in saying that the sequence of events would be: first, some sort of negotiation; then, a fixture; and then, the terms of the fixture are imbedded in the charter . . .

A. If it is two commercial people, yes. But not the Government. There is no negotiation. It is a tendered price, and that's it.

Subject, of course, to the suitability of the vessel and, you know, being able to perform.

Q. Are you saying that all the terms of the charter-party are contained in the request for bid, and the charterer, all he has to do . . .

A. Well, that exhibit that you showed me there before, that tendered call, I can't remember whether it was P-2 or P-6 . . .

Q. P-2.

A. This is the terms and conditions of the final charter-party.

Q. Of the final charter-party?

A. Along with the standard clauses that are in the New York Produce Exchange Form of Charter-Party.

Q. So, everything is in P-2?

A. Yes.

The evidence of Mr. Flynn and his understanding of the procedure followed in the Department were corroborated by earlier evidence given by Dr. Camu and Admiral Storrs, the Department's Director of Operations, when they both explained the usual procedure followed in the Department and what was expected of a charterer as soon as he was informed that he had been selected and asked to send up his signed charterparty.

bien connus dans l'industrie, tels que le New York Produce Exchange Form pour les cargos et la standard tanker charterparty pour les pétroliers et l'appel d'offres n'exige apparemment pas que ces conditions soient reprises de manière explicite dans les documents.

De plus, les fonctionnaires du ministère des Transports reconnaissent que ces documents ont une parfaite autonomie. Flynn, le surintendant de la cargaison du ministère, s'occupe de ces contrats depuis plus de quinze ans et son opinion confirme ce qui précède. A la p. 109 du volume I de la transcription des notes, Flynn répond de la manière suivante aux questions qui lui sont posées:

[TRADUCTION] Q. Ai-je raison de dire que les choses se passent de la manière suivante: d'abord une sorte de négociation; puis l'affrètement et ensuite la consignation dans une charte-partie des conditions de l'affrètement . . .

R. S'il s'agit de deux commerçants oui, mais il en est autrement avec le gouvernement. Il n'y a pas de négociations. C'est simplement un prix fixé dans la soumission.

Sous réserve bien sûr que le navire réponde aux normes et, vous savez, qu'il soit possible d'exécuter le contrat.

Q. Est-ce dire que l'appel d'offres contient toutes les conditions de la charte-partie et que le fréteur n'a qu'à . . .

R. Et bien, la pièce que vous m'avez montrée avant, l'appel d'offres, je ne me souviens pas si c'était la pièce P-2 ou P-6 . . .

Q. P-2.

R. Ce sont-là les conditions et stipulations de la charte-partie définitive.

Q. De la charte-partie définitive?

R. Oui, si l'on y ajoute les clauses-type de la New York Produce Exchange Form.

Q. Ainsi, tout se trouve dans la pièce P-2?

R. Oui.

Le témoignage de Flynn et son explication de la procédure suivie par le ministère confirment les dépositions antérieures de P. Camu et de l'amiral Storrs, directeur des opérations maritimes du ministère. Ils avaient tous les deux exposé la procédure normalement suivie par le ministère ainsi que les formalités exigées d'un fréteur dès qu'on l'avise qu'il a été choisi et qu'on lui demande de faire parvenir au ministère la charte-partie portant sa signature.

Admiral Storrs at p. 78 of Volume I of the transcript clearly stated what was expected of the charterer informed that he was the successful bidder when he answered the following questions:

- Q. Was the successful bidder expected by your Department to take any action as a result of being informed that he was the successful bidder?
- A. Oh yes, he was expected to carry out the terms of his bid.
- Q. Which were . . . ?
- A. To provide a ship on a certain date, capable of performing the task that it was required to do.

Mr. Flynn, the Department's cargo superintendent, corroborated Admiral Storrs at p. 87 of Volume I of the transcript when he testified as follows:

- A. Well, tenders are called for vessels as required: dry cargo, tanker vessels; evaluations of the bids are made; recommendations are forwarded by me to the appropriate superior; and when these bids are accepted or approved, then, the successful tenderer is notified that his bid has been accepted and/or approved—"please send your charter-party".

And this has been done verbally and in writing, in different instances.

And later at p. 104 of Volume I of the transcript he answered as follows these questions:

- Q. Now, in this instance of 1970, what was expected—what did your Department or you expect the owner of the vessel to do as a result of the confirmation being given that his charter was accepted?
- A. What did I expect him to do?
- Q. Yes?
- A. Present the ship within the lay day, and load it for the Arctic.

There is no question that in the light of the above facts there was, on June 8, 1970, what is known in the trade, and this was admittedly to the knowledge of the officers of the Department of Transport, a fixture when the plaintiff's tenders for the vessels were accepted. There was then an agreement by both parties as to the terms and conditions of the charterparties and an acceptance by the Department of the plaintiff's tenders. It was then the practice to sign forms of charterparties and that is why, upon the Department's request, the plaintiff sent in triplicate the three charterparties (including the one for the *Theokletos*) under cover of its letter

A la p. 78 du volume I de la transcription, l'amiral Storrs explique clairement ce qu'on exige d'un fréteur avisé de l'acceptation de sa soumission. Voici ses réponses:

- a [TRADUCTION] Q. Ayant notifié l'adjudicataire le ministère s'attendait-il à ce qu'il entreprenne certaines démarches?
- R. Oui, il était tenu d'accomplir les obligations découlant de sa soumission.
- b Q. C'est-à-dire . . . ?
- R. De fournir à une date donnée un navire capable d'accomplir la tâche qui lui était fixée.

Flynn, surintendant de la cargaison au ministère, a confirmé les dires de l'amiral Storrs à la p. 87 du volume I de la transcription des notes dans la déposition suivante:

- [TRADUCTION] R. Des appels d'offres sont lancés pour répondre aux besoins. Ils peuvent porter sur des cargos ou sur des pétroliers. On procède ensuite à une étude des soumissions; je transmets les recommandations au supérieur hiérarchique compétent et, une fois les soumissions acceptées ou approuvées, l'adjudicataire en est avisé et on lui demande de faire parvenir sa charte-partie.

Selon les cas, on l'informe verbalement et par écrit.

Plus loin, à la p. 104 du volume I de la transcription des notes, il donne les réponses suivantes:

- f [TRADUCTION] Q. Maintenant, dans ce cas précis, en 1970, qu'attendiez-vous, vous et votre ministère, de la part d'un adjudicataire à qui vous veniez de notifier votre acceptation de sa charte-partie?
- R. A quoi m'attendais-je de sa part?
- g Q. Oui?
- R. Qu'il livre le navire dans les staries et le charge pour le voyage à destination de l'Arctique.

Il ressort sans doute possible des faits susmentionnés que, le 8 juin 1970, lors de l'acceptation des soumissions de la demanderesse, il y avait bien eu un «affrètement», selon les usages de la profession que les fonctionnaires du ministère des Transports ont admis connaître. Il y avait accord entre les parties quant aux conditions des chartes-parties et acceptation par le ministère des soumissions de la demanderesse. Il était alors d'usage de signer des exemplaires des chartes-parties et c'est pour cela qu'à la demande du ministère, la demanderesse a envoyé chacune des chartes-parties en triple exemplaire (y compris celle du *Theokletos*),

of May 12, 1970 (Exhibit P-18). I believe that it can be said that upon the acceptance of the tenders the contract was complete even without the charterparties and that had the agreements here intervened between subject and subject, there is no question that the execution of the charterparties would be considered as a mere formality.

It is clear that the parties knew and intended that the contract be binding and fully executed as of June 8, 1970, date of the verbal confirmation given by the Department that the plaintiff was the successful and accepted lowest bidder. There is, as a matter of fact, a good practical reason for the contract to be binding at the time the bid is accepted. A vessel chartered for any trade must be made ready by the tenderer and delivered to the charterer within the lay days stipulated in the charterparty. This requires advance notice in order that the vessel may terminate the trades that it is already performing and in some cases such as here, in order to allow required modifications to be made to the vessel to make it suitable for the Arctic.

Having regard to my view of the binding effect of the accepted tenders, I reject without any hesitation the position taken by the defendant that (1) the plaintiff was not advised by the defendant through a duly authorized representative of the Department of Transport that its tenders were accepted and that (2) no written charterparty agreement having been signed or duly executed by a duly authorized representative of the Minister of Transport when plaintiff was advised that only Canadian flag vessels would be used for the 1970 Arctic Resupply Program, there can be no breach of contract because there was no contract. It is, indeed, my view that the evidence indicates that plaintiff was duly advised by duly authorized officers of the Department that its tenders were accepted and there was a breach of contract, when plaintiff was advised that only Canadian flag vessels would be used for the 1970 Arctic Resupply Program.

accompagnées de sa lettre du 12 mai 1970 (pièce P-18). A mon avis, on peut affirmer que l'acceptation des soumissions suffisait à parfaire le contrat, même en l'absence des chartes-parties, et que, si les parties avaient été des particuliers, la signature des chartes-parties aurait sans aucun doute été considérée comme une simple formalité.

De toute évidence, les parties savaient que le contrat était formé et obligatoire au 8 juin 1970, date de la confirmation verbale par laquelle le ministère informa la demanderesse qu'ayant présenté la soumission la plus basse, elle était adjudicataire, et c'était leur volonté. Il y a, en fait, une excellente raison pratique pour considérer que le contrat est obligatoire dès l'acceptation de la soumission. Dès qu'un navire est frété pour un voyage, le soumissionnaire doit le préparer et le livrer à l'affrèteur dans les staries stipulées dans la charte-partie. Il faut pour cela que le fréteur soit avisé à l'avance pour donner au navire le temps de terminer tout voyage en cours et, dans certains cas, comme en l'espèce, de procéder aux aménagements nécessaires pour le voyage prévu à destination de l'Arctique.

Puisque je considère que les parties sont liées dès l'acceptation des soumissions, je n'hésite pas à rejeter la thèse de la défenderesse selon laquelle (1) ce n'est pas un représentant dûment autorisé du ministère des Transports qui a informé la demanderesse de l'acceptation de ses soumissions et (2) puisqu'à l'époque où la demanderesse a été informée que seuls des navires battant pavillon canadien seraient utilisés pour le Programme de réapprovisionnement de l'Arctique de 1970, aucune charte-partie n'avait encore été signée par un représentant dûment autorisé du ministère des Transports, on ne saurait parler de rupture de contrat étant donné qu'il n'y avait pas de contrat. A mon avis, il ressort nettement de la preuve que la demanderesse a été dûment informée par des fonctionnaires autorisés du ministère de l'acceptation de ses soumissions et que la décision d'utiliser seulement des navires battant pavillon canadien dans le Programme de réapprovisionnement de l'Arctique 1970 constitue une rupture de contrat.

The defendant submitted that the bids received were subject to the signing of a charterparty and that between the invitation and the bids, there were differences between the bids and the charterparties. There were, as a matter of fact, a few minor changes between the invitation to tender and the bids and between the tender and the charterparties in the case of the *Global Envoy* and the *Cabatern*. These differences consisted in

(1) that the invitation to tender stipulated 30-ton derricks, the tender mentioned 2 derricks of a 25-ton capacity and Transworld stated that they would upgrade them if required. They were not, however, required to do so;

(2) the bid quotes a rate of \$10 per day per man for necessaries and accommodation. The contract specified \$10 per day plus \$2.50 for meals. There was no explanation as to how this came about;

(3) the invitation for tenders asked for 7 clauses to be incorporated in the contract. The bid stipulated 6 of them. The 7th clause was omitted. This dealt with non-responsibility for damages due to work stoppages;

(4) the contract mentioned a minimum rate of \$1,000 for demurrage.

The above differences were not, however, of sufficient importance, as admitted by the officers of the Department, to be of any consequence, except for the demurrage rate of \$1,000 which might have been, but on which no particular information was given. There does not appear to have been, at any time, any difficulty or difference of opinion with regard to these changes or even refusal on the part of the Department to accept them. Furthermore, had the Department not consented to the changes, there is no evidence to the effect that the tenderers would have, or even could have, withdrawn from their obligations under their tenders. Admiral Storrs indeed so stated when referring to prior bids, at p. 85 of the transcript, in answer to a question by counsel for the defendant:

Q. Now, in between the time that tenderers were advised of their success under bids and the time that the

La défenderesse a fait valoir que les soumissions reçues étaient soumises à la signature d'une charte-partie. Elle a précisé d'ailleurs qu'il y a des différences entre l'appel d'offres et les soumissions et entre les soumissions et les chartes-parties. Il y a effectivement quelques différences mineures entre l'appel d'offres et les soumissions et entre les soumissions et les chartes-parties relatives au *Global Envoy* et au *Cabatern*. Voici ces différences:

(1) l'appel d'offres prévoyait des mâts de charge d'une puissance de levée de 30 tonnes, alors que la soumission faisait état de 2 mâts de charge d'une puissance de levée de 25 tonnes et, bien que la Transworld ait fait savoir qu'elle pourrait, au besoin, les modifier, on ne lui a pas demandé de le faire;

(2) la soumission fixe un prix de \$10 par jour et par personne pour la nourriture et le logement, alors que le contrat prévoit \$10 par jour, plus \$2.50 pour les repas. Aucune explication n'a été donnée à cet égard;

(3) l'appel d'offres exige que 7 clauses soient incluses au contrat. La soumission en contient 6, la 7^e ayant été omise. Cette clause portait sur la non-responsabilité pour les dommages causés par des arrêts de travail;

(4) le contrat spécifiait un taux minimum de surestaries de \$1,000.

Comme l'admettent les fonctionnaires du ministère, ces différences ne prêtaient pas à conséquence, à l'exception du taux de surestaries de \$1,000 qui aurait pu avoir une certaine importance, mais qui n'a fait l'objet d'aucun renseignement précis. Apparemment, il n'y a eu, à aucun moment, de difficulté ou de divergence d'opinion quant à ces différences, et le ministère n'a fait aucune réserve à cet égard. De plus, si le ministère n'avait pas accepté ces changements, rien ne laisse supposer que les soumissionnaires se seraient dégagés de leurs obligations ou même qu'ils en auraient eu la faculté. C'est en effet ce qu'affirme l'amiral Storrs à propos de soumissions antérieures dans sa réponse à une question posée par l'avocat de la défenderesse (p. 85 de la transcription des notes):

[TRADUCTION] Q. Entre le moment où l'on informa les soumissionnaires de leur succès et celui où les contrats

contracts were signed, could it happen that changes were made from the bid to the former contract?

A. Oh yes, I think it was possible and did take place that there were minor changes, but they would never be of sufficient magnitude that an unsuccessful bidder could ever claim that the terms of the tender call had been altered; or that an unsuccessful bidder could ask for a new tender call.

We may, therefore, assume that although the signing of charterparties was contemplated, and a copy of same was requested by Mr. Mallot, it was, as he stated in his covering letter, and in so far as his company was concerned, for the purpose of his records and, therefore, under the circumstances, a mere confirmation of the fixture already agreed to on June 8 when the plaintiff was advised that his tender had been accepted.

Defendant's submission that its invitation to tender contained a provision that "Canadian owned and registered vessels may be given preference, having regard to cost and suitability" and that plaintiff was fully aware and knew of this provision would not, in my view, assist the defendant here.

This provision, in my view, merely meant that in the event that Canadian flag vessels were tendered, they could be preferred to foreign flag vessels. There was no evidence that any Canadian vessels had been tendered here and, in any event plaintiff's vessels had been accepted prior to deciding that Canadian flag vessels would definitely be used for the Arctic Resupply Program. The decision of using Canadian flag vessels was, indeed, as admitted by the officers of the Department, a reversal of the policy adopted to use foreign flag vessels and, therefore, a breach of the contracts entered into if such is the proper characterization of what took place when plaintiff's tenders were accepted by the officers of the Department.

Having, at this stage, reached a decision that the parties herein had agreed on June 8, at that point of time when the plaintiff was advised by those officers of the Department who had been

furent signés, était-il possible de modifier le contrat par rapport à la soumission?

R. Oui, je pense que c'était possible et qu'il y a eu en effet quelques changements mineurs. Mais il ne s'agit jamais de changements tels qu'un soumissionnaire dont l'offre n'avait pas été retenue puisse prétendre qu'on avait changé les conditions de l'appel d'offres et réclamer qu'il soit procédé à un nouvel appel d'offres.

Nous pouvons donc supposer que, même si l'on avait prévu la signature de chartes-parties, dont Mallot demandait une copie, c'était, en ce qui concerne sa compagnie, comme il le dit dans sa lettre, afin d'avoir des dossiers complets et, dans les circonstances, il s'agissait donc d'une simple confirmation de l'affrètement accepté le 8 juin, date à laquelle la demanderesse fut informée de l'acceptation de sa soumission.

La défenderesse avance que son appel d'offres prévoyait que, [TRADUCTION] «compte tenu du prix et de la qualité, on pourra donner préférence à des navires appartenant à des Canadiens et immatriculés au Canada» et que la demanderesse était au courant de cette disposition. Je ne pense pas que cet argument soit de nature à aider la défenderesse.

A mon sens, cette disposition prévoyait simplement qu'au cas où des navires battant pavillon canadien feraient l'objet d'une soumission, on pourrait les préférer aux navires étrangers. Il n'a pas été établi que des navires canadiens avaient fait l'objet de soumissions en l'espèce et, de toute manière, les navires de la demanderesse avaient été acceptés avant qu'il soit décidé de n'utiliser que des navires battant pavillon canadien pour le Programme de réapprovisionnement de l'Arctique. Comme l'admettent les fonctionnaires du ministère, cette décision marquait un renversement dans une politique qui, jusque-là, voulait qu'on utilise des navires battant pavillon étranger et, par conséquent, cette décision constitue une rupture des contrats conclus si tel est le terme propre à décrire ce qui a eu lieu lors de l'acceptation des soumissions de la demanderesse par les fonctionnaires du ministère.

Nous concluons donc que le 8 juin, date à laquelle la demanderesse a reçu l'avis des fonctionnaires du ministère chargés de l'affrètement de navires pour le Programme de réapprovision-

dealing with the matter of chartering vessels for the Arctic Resupply Program, that they were the successful bidders and that they had the contracts, and having acted upon such a decision by chartering vessels and causing money to be spent on alterations required for the execution of these contracts, *i.e.*, the transportation of goods to the Arctic, the question is whether the plaintiff could say that it had a binding contract against the Crown in the light of section 15 of the *Department of Transport Act*, R.S.C. 1970, c. T-15, which reads as follows:

15. No deed, contract, document or writing relating to any matter under the control or direction of the Minister is binding upon Her Majesty unless it is signed by the Minister, or unless it is signed by the Deputy Minister, and countersigned by the Secretary of the Department, or unless it is signed by some person specially authorized in writing by the Minister for that purpose; and such authority from the Minister to any person professing to act for him shall not be called in question except by the Minister or by some person acting for him or for Her Majesty.

Counsel for the defendant submits that as no written charterparty agreement was signed or duly executed when plaintiff was advised that only Canadian flag vessels would be used for the 1970 Arctic Resupply Program, there can be no breach of contract because he says there was no contract.

The evidence discloses that the bids were sent by the plaintiff on May 21, 1970 and the latter was advised by the officers of the Department, prior to, or on June 8, that its tenders were accepted and at this stage the charterparties were not signed. The charterparties were drawn up and delivered by hand by the plaintiff on June 11, 1970 at which time they were signed by the plaintiff. They were not, however, signed by the defendant and as the plaintiff was informed on June 22, 1970, that fixtures confirmed earlier had been cancelled because the Department decided that Canadian flag vessels only would be considered, there was, as a matter of fact, no charterparties that had been signed by the Crown at this time.

This appears to be the main point relied on by the defendant in these actions to sustain its

nement de l'Arctique, les parties aux présentes ont convenu que la demanderesse était l'adjudicataire des contrats. En outre, la demanderesse, se fondant sur cette décision, a affrété des navires et engagé des dépenses afin d'effectuer certains changements nécessaires à l'exécution des contrats, savoir, le transport de marchandises vers l'Arctique. Il faut donc déterminer maintenant si, vu l'article 15 de la *Loi sur le ministère des Transports*, S.R.C. 1970, c. T-15, la demanderesse peut invoquer une obligation contractuelle de la Couronne à son égard; voici cet article:

15. Nul titre, contrat, document ou écrit se rattachant à quelque affaire sous la direction ou la gestion du Ministre ou relevant de lui, ne lie Sa Majesté, à moins qu'il ne soit signé par le Ministre, ou à moins qu'il ne soit signé par le sous-ministre et contresigné par le secrétaire du ministère, ou à moins qu'il ne soit signé par quelque personne que le Ministre a spécialement autorisée par écrit à cet effet; et cette autorisation du Ministre à une personne qui prétend agir en son nom ne peut être contestée que par le Ministre ou par une personne qui agit en son nom ou au nom de Sa Majesté.

L'avocat de la défenderesse allègue qu'on ne saurait parler de rupture de contrat étant donné qu'il n'y avait pas de contrat, car, à la date où l'on a avisé la demanderesse que seuls des navires battant pavillon canadien seraient utilisés dans le Programme de réapprovisionnement de l'Arctique pour l'année 1970, aucune charte-partie n'avait encore été signée.

Il ressort de la preuve que la demanderesse a envoyé ses soumissions le 21 mai 1970 et que les fonctionnaires du ministère l'informèrent de leur acceptation le 8 juin au plus tard. A cette date, les chartes-parties n'avaient pas été signées. La demanderesse rédigea les chartes-parties et les fit livrer par porteur le 11 juin 1970, date à laquelle elle les signa. Par contre, la défenderesse ne les a pas signées si bien que lorsque, le 22 juin 1970, la demanderesse fut avisée que l'affrètement précédemment confirmé était annulé au motif que le ministère avait décidé de n'employer que des navires battant pavillon canadien, la Couronne n'avait pas signé de charte-partie.

C'est apparemment l'argument principal qu'invoque la défenderesse pour affirmer qu'à

position that there was up to then no valid contracts entered into by the Crown.

There is, however, some question as to whether section 15 applies to this case. It refers to "contract . . . relating to any matter under the control or direction of the Minister" and if one looks at the *Department of Transport Act*, and sections 7 and 8 thereof, it appears that the chartering of vessels for the Arctic Resupply Program is not a subject which can be found to be a matter under the control or direction of the Minister of Transport as required by section 15. The matter under the control and direction of the Minister appears to be limited to (1) railways and canals, all works and properties appertaining or incident to such railways and canals, the collection of tolls on the public canals and matters incident thereto and the officers and persons employed in that service; (2) those duties, powers and functions vested immediately prior to the second day of November 1936 in the Minister of Marine and with respect to civil aviation in the Minister of National Defence, by any Act, order or regulation; (3) board and other public bodies, subjects, services and properties of the Crown as may be designated or assigned to the Minister by the Governor in Council; and (4) certain powers of the Minister of Public Works as stipulated in section 8 of the Act.

From a reading of the above, there appears to be no category under which contracts for services in connection with the Arctic Resupply Program would fall and, therefore, such contracts would not fall under any of the matters under the control of the Minister as set out in the *Department of Transport Act* unless it comes under "services and properties of the Crown as may be designated or assigned to the Minister by the Governor in Council" as contemplated in subsection (3) of section 7 of the Act.

As a matter of fact, such contracts are handled by the Department of Transport apparently under the authority of a Treasury Board Order No. 676616 (Exhibit P-19) which reads as follows:

T.B. Minute 636718 dated March 25, 1965 granted general authority to the Department of Transport and to the

cette date, la Couronne n'avait conclu aucun contrat valable.

Pendant, il n'est pas certain que l'article 15 s'applique à la présente affaire. Il mentionne un «contrat . . . se rattachant à quelque affaire sous la direction ou la gestion du Ministre» et, au vu des articles 7 et 8 de la *Loi sur le ministère des Transports*, il semble bien que l'affrètement de navires aux fins du Programme de réapprovisionnement de l'Arctique ne soit pas une des affaires sous la direction ou la gestion du ministre des Transports au sens de l'article 15. Les affaires sous la direction ou la gestion du Ministre semblent se limiter (1) aux chemins de fer et aux canaux, à tous les ouvrages et aux propriétés qui en dépendent ou s'y rattachent, à la perception des droits sur les canaux publics, et à toutes les affaires qui en relèvent, de même que les personnes et les fonctionnaires préposés à ce service; (2) aux devoirs, pouvoirs et fonctions dévolus, immédiatement avant le 2 novembre 1936, au ministre de la Marine et, concernant l'aviation civile, au ministre de la Défense nationale par toute loi, décret ou règlement; (3) aux conseils et autres corps publics, sujets, services et biens de la Couronne qui peuvent être désignés ou assignés au Ministre par le gouverneur en conseil et (4) à certaines attributions du ministre des Travaux publics telles qu'elles sont énoncées à l'article 8 de la loi.

Ces textes ne prévoient apparemment aucune catégorie dans laquelle on puisse placer les contrats de services relatifs au Programme de réapprovisionnement de l'Arctique qui, par conséquent, ne font pas partie des affaires relevant de la direction du Ministre telles que définies dans la *Loi sur le ministère des Transports*, à moins qu'ils n'appartiennent à la catégorie des «services et biens de la Couronne qui peuvent être désignés ou assignés au Ministre par le gouverneur en conseil», prévue au paragraphe (3) de l'article 7 de la loi.

En fait, ces contrats relèvent du ministère des Transports en vertu, semble-t-il, d'un décret du conseil du Trésor, le n° 676616 (pièce P-19), dont voici le texte:

[TRADUCTION] Aux termes de la délibération du conseil du Trésor n° 636718, en date du 25 mars 1965, le ministère des

Cargo Superintendent of the Department to act as coordinating agency and agent for the assembly, transportation and delivery of supplies on behalf of Canadian Government Departments, United States Government, commercial and private concerns for Arctic shipments on departmental vessels. The authority also to include chartered vessels and where arrangements have been made for shipments on vessels operated by commercial shipping companies and to recover such expenditures through charges to the said concerns during the period 1965, 1966 and 1967.

That authority be granted for the Cargo Superintendent to continue to act as co-ordinator for the Department for the three ensuing years 1968, 1969, 1970.

It appears from the above that the Department of Transport and specifically its cargo superintendent, and not the Minister, is to act as coordinating agency and agent for the transportation of supplies and not only on behalf of the Canadian Government departments, but also on behalf of the United States Government and commercial and private concerns.

We are, therefore, dealing here with a special type of responsibility which does not seem to be covered by any of the ordinary obligations of the Minister of Transport under the statute nor even with a matter which could fall strictly within subsection (3) of section 7 of the Act, *i.e.*, service and properties of the Crown.

Furthermore, a letter of February 19, 1965 (Exhibit P-19) addressed to John R. Baldwin, Deputy Minister of the Department at the time, gave the Department greater delegation of authority for contract approvals provided the following criteria are met (as set down in a letter to Mr. Baldwin from the Treasury Board dated March 28, 1966, attached to and part of Exhibit P-19):

(1) the established procedures for program clearance of the work or equipment covered by the contract have been complied with;

(2) set procedures concerning tendering have been followed;

Transports et le surintendant de la cargaison de ce ministère se voient conférer des pouvoirs généraux, en tant qu'organisme coordonnateur et mandataire, pour réunir, transporter et livrer les approvisionnements pour le compte des ministères du gouvernement canadien, du gouvernement américain, d'entreprises commerciales et d'organismes privés, pour les expéditions de marchandises dans l'Arctique à bord de navires appartenant au ministère. Ce pouvoir comprend également l'affrètement de navires et les cas où il est convenu d'effectuer le transport à bord de navires exploités par des compagnies de navigation commerciales et le recouvrement des dépenses subies en demandant paiement aux entreprises desservies pendant les années 1965, 1966 et 1967.

Le surintendant de la cargaison sera autorisé à poursuivre son rôle de coordonnateur au sein du ministère pendant les trois années suivantes, 1968, 1969, 1970.

Il se dégage de ce texte que c'est au ministère des Transports en la personne de son surintendant de la cargaison, et non au Ministre, qu'incombe le rôle d'organisme coordonnateur et de mandataire en ce qui concerne le transport d'approvisionnements non seulement pour le compte des ministères du gouvernement canadien, mais également pour le compte du gouvernement des États-Unis ainsi que d'entreprises commerciales et d'autres organismes privés.

Il semble donc que nous ayons affaire ici à un type spécial de responsabilité qui apparemment ne découle pas des obligations ordinaires incombant, en vertu de la loi, au ministre des Transports. Il ne s'agit pas non plus d'une matière relevant précisément du paragraphe (3) de l'article 7 de la loi, savoir, les services et biens de la Couronne.

En outre, une lettre du 19 février 1965 (pièce P-19) adressée à John R. Baldwin, sous-ministre du ministère à l'époque, accordait au ministère une délégation de pouvoir encore plus étendue en matière d'approbation de contrats à condition de se conformer à certains critères qu'on trouve énumérés dans une lettre envoyée le 28 mars 1966 à John R. Baldwin par le conseil du Trésor, jointe à la pièce P-19; voici les critères en question:

(1) conformité aux procédures établies pour obtenir les autorisations de programmes relatifs aux travaux ou aux équipements couverts par le contrat;

(2) observations des procédures établies pour les appels d'offres;

(3) the lowest tender is accepted.

These, of course, are interdepartmental regulations but it is, however, interesting to note that there appears to be no requirement of a written contract provided the set procedures concerning tenders have been complied with and the lowest tender is accepted. As such a procedure was followed here, it may well be that the coordinating duties of the Department's cargo superintendent may be confined to doing precisely what was done when plaintiff's tenders were accepted by the Crown's authorized officers. General authority, however, is also given to the Department of Transport and as under section 3, subsection (2) of the *Department of Transport Act*, the Minister has the management and direction of the Department, it may be argued that he was, therefore, assigned such services by the Governor in Council.

There is, however, a further difficulty here in that if he was assigned such services, they were not assigned by the Governor in Council but by the Treasury Board probably under the authority of section 5, subsection (3) of the *Financial Administration Act*, R.S.C. 1970, c. F-10, which section reads as follows:

5. (3) The Governor in Council may, by order, authorize the Treasury Board to exercise all or any of the powers of the Governor in Council under section 34, subsection 70(2) and section 73.

Section 34 deals with the making of regulations with respect to the conditions under which contracts may be entered into and it may be assumed that the "Government Contract Regulations" referred to in Exhibit P-19 were made under the authority of this section. These regulations were made on September 23, 1964, by the Governor in Council by P.C. 1964-1467 when the regulations made under P.C. 1954-1971, of December 16, 1954, were revoked and the above regulations were substituted therefor.

The question really is here whether the procedures set forth by or pursuant to the *Financial Administration Act* for Government contracts or contracts entered into for the United States Government, or commercial and private concerns, which it covers, require anything more

(3) adjudication au plus bas soumissionnaire.

Il s'agit évidemment de règlements interministériels, mais il est cependant intéressant de souligner qu'ils n'exigent apparemment pas de contrat écrit du moment qu'on a respecté les procédures établies pour les adjudications et accepté la soumission la plus basse. Comme en l'espèce, on a effectivement suivi cette procédure, il se peut que les fonctions de coordination du surintendant de la cargaison du ministère se limitent à faire exactement ce qu'ont fait les fonctionnaires autorisés de la Couronne après l'acceptation des soumissions de la demanderesse. Cependant, le ministère des Transports a également reçu des pouvoirs généraux et, puisqu'en vertu de l'article 3(2) de la *Loi sur le ministère des Transports*, le Ministre est chargé de la gestion et de la direction du ministère, on pourrait très bien soutenir que ces services lui ont été assignés par le gouverneur en conseil.

Il y a cependant un problème supplémentaire car si on lui a assigné ces services, ce n'est pas le gouverneur en conseil mais le conseil du Trésor qui l'a fait, probablement en vertu de l'article 5, paragraphe (3) de la *Loi sur l'administration financière*, S.R.C. 1970, c. F-10 dont voici le texte:

5. (3) Le gouverneur en conseil peut, par décret, autoriser le conseil du Trésor à exercer l'ensemble ou l'un ou plusieurs des pouvoirs conférés au gouverneur en conseil en vertu de l'article 34, du paragraphe 70(2) et de l'article 73.

L'article 34 traite de l'établissement de règlements sur les conditions auxquelles les contrats peuvent être conclus et l'on peut supposer que le «Règlement des marchés de l'État» mentionné dans la pièce P-19, a été établi en vertu des pouvoirs conférés à cet article. Ce règlement établi le 23 septembre 1964 par le gouverneur en conseil (C.P. 1964-1467) abrogeait le règlement établi le 16 décembre 1964 sous le numéro C.P. 1954-1971.

Il s'agit en fait de déterminer si les procédures prévues dans la *Loi sur l'administration financière* ou établies en vertu de celle-ci, relatives à la conclusion de contrats pour le compte du gouvernement canadien ou pour le compte du gouvernement des États-Unis ou encore pour

than an agreement based on accepted tenders and dispense with the necessity of complying with section 15 of the *Department of Transport Act*.

Section 15 has been the subject of a number of judgments by this Court and by the Supreme Court and the Privy Council. It is interesting to see how this section was then dealt with.

In *The Queen v. Henderson* 28 S.C.R. 425, where orders for additional lumber from Crown officers beyond the terms of the invitation for tenders as accepted and for which the Crown later refused to pay, although the wood had been delivered and used by it, the Court held that although these orders were not covered by a written contract, an enactment identical to section 15 did not apply. Taschereau J. at pp. 432 and 433 said:

We are of opinion with the Exchequer Court, that this enactment has no application. The word "contract" therein means a written contract. Here the lumber claimed for was delivered under verbal orders from the Crown officers and the statute does not apply to goods actually sold, delivered and accepted by the officers of the Crown, for the Crown

There is no statute here imperatively requiring that all contracts by the Crown should be evidenced by a writing, and in the absence of such a special statute, the Crown cannot refuse to pay for materials bought by its officers in the performance of their duties and delivered to them for public works.

I believe that one can draw from this decision that when, in the ordinary course of business, it is the practice of the trade to deal on a verbal basis or on a basis which makes the strict application of section 15 incompatible with standard practice, then the officers of the Crown should be able to legally bind the Crown if they have followed fundamental procedures which here, of course, are the calling for tenders and acceptance of the lowest bidder.

The construction of the enactment in the *Henderson* case (*supra*) was followed by the Privy Council in a later decision in *Dominion Building*

des entreprises commerciales et autres organismes privés, qu'elle vise aussi, exigent autre chose que l'acceptation des soumissions pour former un contrat et dispensent, notamment, de l'obligation de se conformer à l'article 15 de la *Loi sur le ministère des Transports*.

L'article 15 a fait l'objet d'un certain nombre de jugements de la présente Cour ainsi que de la Cour suprême et du Conseil privé et il est intéressant de voir comment furent alors traitées les questions soulevées par cet article.

Dans l'affaire *La Reine c. Henderson* 28 R.C.S. 425, des préposés de la Couronne avaient passé des commandes de bois de construction en sus des quantités prévues dans l'appel d'offres et la soumission acceptée. La Couronne refusa par la suite de payer bien qu'elle ait utilisé le bois qui lui avait été livré. Malgré l'absence d'un contrat écrit couvrant lesdites commandes, la Cour a jugé que la Couronne ne pouvait pas se prévaloir d'une disposition législative identique à l'article 15. Aux pp. 432 et 433, le juge Taschereau déclarait:

[TRADUCTION] Nous partageons l'opinion de la Cour de l'Échiquier selon laquelle ce texte ne s'applique pas. Par le mot «contrat» qui y figure, il faut entendre un contrat écrit. Le bois de construction en cause a été livré sur commandes verbales des préposés de la Couronne; le texte législatif en question ne s'applique pas à des marchandises effectivement vendues, livrées et remises à des préposés de la Couronne, pour la Couronne

En l'espèce, aucune loi n'exige expressément que tous les contrats conclus par la Couronne soient consignés par écrit. En l'absence d'un tel texte, la Couronne ne peut donc pas refuser de payer les matériaux que ses préposés ont achetés dans l'exercice de leurs fonctions et qui leur ont été livrés aux fins d'ouvrages publics.

J'estime qu'il ressort de cette décision que si, dans le cours ordinaire des affaires, il est d'usage de traiter verbalement ou d'une autre manière incompatible avec une stricte application de l'article 15, la responsabilité de la Couronne peut être juridiquement engagée par ses préposés si ces derniers ont observé les procédures de base, savoir, dans le cas présent, un appel d'offres et l'acceptation de la soumission la plus basse.

Le Conseil privé, dans l'affaire *Dominion Building Corporation Ltd. c. Le Roi* [1933] A.C. 533, a retenu l'interprétation de ce texte donnée

Corporation Ltd. v. The King [1933] A.C. 533. The appellants had offered to purchase land owned by the Crown and were also negotiating for the purchase of adjacent land formerly possessed by the Crown for the benefit of the Department of Railways and Canals. The issue here was whether or not there was a contract between the appellants and the Crown despite the fact that the offer to purchase made by the appellants had never been made the subject matter of a formal written acceptance by the Department of Railways and Canals. The Department contended that section 15 of the *Department of Railways and Canals Act*, R.S.C. 1906, c. 35 (to the same effect as section 15 of the present *Department of Transport Act* section) required that a contract be in writing and signed by duly authorized persons to be binding on the Crown.

Lord Tomlin dealt with the question as to whether there could be a contract without following the provisions of section 15 and what he felt was the true construction of section 15 when at pp. 544 and 545 he said:

Their Lordships think that if any notification of acceptance of the offer was necessary, the only possible inference upon the evidence is that there was a notification of acceptance by the sending to the appellant Forgie of a certified copy of the Order in Council. But in fact, in their Lordships' opinion, there was not upon the true construction of the contract any need for a notification of acceptance. The language of the offer is: "This offer of purchase, if accepted by Order of His Excellency the Governor-General in Council shall constitute a binding contract of purchase and sale subject to all the terms and provisions thereof." This language is not the language of precision, but the meaning which can most naturally be and ought, in their Lordships' opinion, to be attributed to it, is that the offer shall be deemed to have been accepted when the necessary Order in Council has been made.

Upon this view of the matter, there was a contract without any intimation of acceptance so soon as the Order in Council was made.

And later at p. 546:

In these circumstances, did s. 15 apply to the contract in question? Their Lordships are of opinion that it did not. It is to be observed that the section does not say that every contract in order to be binding must be in writing but only that no deed, contract, document or writing relating to any matter under the control or direction of the Minister shall be binding unless it is signed and countersigned by certain specified persons. Of the four things mentioned each one

dans l'arrêt *Henderson* (précité). Les appelants avaient fait une offre d'achat de terrains appartenant à la Couronne et négociaient également l'achat de terrains avoisinants ayant appartenu auparavant à la Couronne, pour le compte du ministère des Chemins de fer et Canaux. Le litige portait en l'espèce sur le point de savoir s'il y avait contrat entre les appelants et la Couronne bien que l'offre d'achat des appelants n'ait jamais fait l'objet d'une acceptation écrite du ministère des Chemins de fer et Canaux. Le ministère soutenait qu'aux termes de l'article 15 de la *Loi du ministère des Chemins de fer et Canaux* S.R.C., 1906, c. 35 (de teneur similaire à celle de l'article 15 de l'actuelle *Loi sur le ministère des Transports*), seul un contrat écrit et signé par des personnes dûment autorisées peut lier la Couronne.

Lord Tomlin a examiné la question de savoir s'il pouvait y avoir contrat sans que soient observées les dispositions de l'article 15 et il donna son avis quant à l'interprétation correcte de cet article. Voici ce qu'il déclare aux pp. 544 et 545:

[TRADUCTION] D'après leurs Seigneuries, s'il était nécessaire de signifier l'acceptation de l'offre, la preuve démontre clairement que cette notification a eu lieu par l'envoi à l'appellant, Forgie, d'une copie certifiée du décret en Conseil. Mais, d'après leurs Seigneuries, une interprétation correcte du contrat ne fait pas ressortir une telle obligation. L'offre précise que « Cette offre d'achat, si elle est acceptée par décret de son excellence le Gouverneur général en conseil, vaudra contrat d'achat et de vente obligatoire soumis aux termes et stipulations de l'offre. » L'énoncé n'est pas très précis, mais le sens le plus naturel et, selon leurs Seigneuries, celui qu'il convient de donner à ce texte, est que l'offre sera censée être acceptée dès qu'aura été adopté le décret nécessaire.

Ainsi, dès l'adoption du décret, il y avait contrat sans qu'il y ait d'avis d'acceptation.

Lord Tomlin poursuit à la p. 546:

[TRADUCTION] En l'occurrence, l'article 15 s'appliquait-il à ce contrat? Leurs Seigneuries sont d'avis que non. Il convient de souligner que l'article n'exige pas que tout contrat soit écrit pour être obligatoire, mais le texte prévoit simplement que nul titre, contrat, document ou écrit se rattachant à quelque affaire sous la direction ou la gestion du Ministre n'est obligatoire s'il n'est pas signé et contresigné par certaines personnes désignées. D'ailleurs, des quatre possibilités

except "contract" must necessarily be something in writing. So long ago as in 1898, the Supreme Court of Canada in *Reg. v. Henderson* (28 Can. S.C.R. 425) held that the section did not apply where the contract was not a written one. Their Lordships think that that conclusion was correct. They think that so far as "contract" is concerned, the section has no application except where the contract is embodied in an instrument or instruments in writing intended to be signed by someone on behalf of the Crown. Here, there was no such intention. On the construction of the offer which their Lordships adopt nothing further in writing signed by any of the parties was required. The making of the Order in Council was of itself sufficient to convert the offer into a binding contract.

In line with the above decision, I can see no difficulty in accepting that where there are written instruments exchanged, such as an invitation to tender and an offer or bid, and where both instruments contain the full terms of the agreement which, in addition has been confirmed and accepted by the parties or their authorized officers, there is a valid and binding agreement. Full compliance as we have seen with the procedure set down by the Treasury Board minutes (Exhibit P-19), *i.e.*, proper tendering, the acceptance of the lowest bidder, was, in my view, sufficient to complete the agreement and the signing by the parties of a charterparty in these circumstances becomes a mere formality.

From the above decisions, it would seem that section 15 does not bar verbal agreements nor agreements entered into and effective by means of a certain procedure involving the making of certain documents which effectively establish a valid and complete contract. In such a case, the making of a further document is merely to confirm the agreement already reached between the parties in order to ensure that rules for authentication are available when a written contract is made by the Crown or where one is required. In so far as the Crown is concerned, all contracts with the Department of Transport are signed by an officer authorized by the Minister, which at the time was a Mr. Fortier, the legal adviser of the Department, and we may assume from the choice of Mr. Fortier, and his duties, that he was merely to review the contract documents, check their legality and then sign them in accordance with the approval given by officers of the Department authorized to approve the

mentionnées, toutes, sauf le «contrat», sont toujours des écrits. Dès 1898, la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Reg. c. Henderson* (28 Can. R.C.S. 422) a jugé que l'article ne s'appliquait pas quand il s'agissait d'un contrat non écrit. Leurs Seigneuries considèrent que cette conclusion est a juste. Elles sont d'avis qu'en ce qui concerne le «contrat», cet article ne s'applique pas, sauf lorsque le contrat est consigné dans un ou plusieurs actes qui doivent être signés par un représentant de la Couronne. Ce n'était pas le cas en l'espèce. Selon l'interprétation que leurs Seigneuries donnent de l'offre, aucun autre écrit signé par les parties n'était b exigé. L'adoption du décret suffisait à transformer l'offre en contrat valable.

En accord avec cette décision, il n'y a, à mon avis, aucune difficulté à admettre que, lorsqu'il y a échange d'actes écrits, tels qu'un appel d'offres et une offre ou soumission et que chaque acte contient toutes les conditions de l'accord qui, en plus, a été confirmé et accepté d par les parties ou par leurs représentants autorisés, il y a formation d'un accord valable liant les parties. Comme nous avons pu le constater, la procédure établie en vertu d'une délibération du conseil du Trésor (pièce P-19) à savoir, un appel e d'offres régulier et l'acceptation de la soumission la plus basse, a été observée ce qui, à mon sens, suffisait à parfaire l'accord, la signature de la charte-partie par les parties devenant, dans les circonstances, une simple formalité.

f Il semble découler des décisions susmentionnées que l'article 15 ne fait pas obstacle à des accords verbaux ou à des accords conclus et mis en vigueur par une procédure prévoyant g l'établissement de certains documents qui assurent la formation d'un contrat valable et parfait. Dans ce cas, la rédaction d'autres documents ne sert qu'à confirmer l'accord déjà intervenu entre les parties et à s'assurer que les règles prévues h pour un contrat écrit passé par la Couronne ou pour d'autres cas où un écrit est nécessaire sont respectées. En ce qui concerne la Couronne, tous les contrats passés par le ministère des i Transports sont signés par un fonctionnaire autorisé par le Ministre, à l'époque un certain Fortier, conseiller juridique du ministère. Nous pouvons supposer, vu la formation et les fonctions de Fortier, que son rôle était d'examiner j les documents contractuels, d'en vérifier la légalité, puis de les signer suite à l'approbation donnée par les fonctionnaires du ministère char-

chartering of the vessels and the conditions of such charterparties.

Verbal contracts have been recognized in Quebec as well as under the common law as appears from the following: (Cf. *Traité de droit civil de la province de Québec*, Trudel, volume VII, pp. 103 and 104)

[TRANSLATION] Accordingly consent may be indicated without written or spoken statements. A verbal contract is a manifestation of formal intent . . . This is not necessary, tacit consent makes oral acquiescence unnecessary, and is sufficient under Art. 988.

and then at p. 63 of the same volume it is stated that:

[TRANSLATION] In these matters the facts and surrounding circumstances are always of great importance. The principles are clear: as a general rule writing is only proof of the contract, not its substance. The complications arise from the tangle of facts to which these principles must be applied.

In *Rio Tinto Company v. The Crown* [1921-22] 1 Lloyd's L.R. 821 at p. 823, a citation from the case of *Von Hatzfelt-Wildenburg v. Alexander* [1912] 1 Ch. 284 at p. 288 by Mr. Justice Parker is made which, in my view sets down in a rather concise form the principles that govern the manner in which contracts may become effective:

It appears to be well settled by the authorities that if the documents or letters relied on as constituting a contract contemplate the execution of a further contract between the parties, it is a question of construction whether the execution of the further contract is a condition or term of the bargain or whether it is a mere expression of the desire of the parties as to the manner in which the transaction already agreed to will in fact go through. In the former case there is no enforceable contract either because the condition is unfulfilled or because the law does not recognize a contract to enter into a contract.

A reference in the *Rio Tinto Company v. The Crown* case (*supra*) is made at p. 823 to a passage by Russell J. in *Rossdale v. Denny* [1921] 1 Ch. 57 at p. 59 as follows:

The result of them [he is referring to the authorities] may, I think, be fairly stated in this way: they are unanimous in this, that the question is one entirely depending upon the true construction of the documents. If upon the true construction of the documents, the reference to a formal contract amounts to an expression of a desire on the part of one or other of the parties, or both that their already complete contract should be reduced into a more formal shape, then the fact that no such contract has been executed is no

gés d'approuver l'affrètement de navires et les stipulations des chartes-parties.

Les contrats verbaux sont admis au Québec tout comme en *common law* ainsi qu'il ressort de la citation suivante (voir *Traité de droit civil de la province de Québec*, Trudel, volume VII, pp. 103 et 104):

Ainsi donc le consentement peut s'extérioriser sans écrit même sans paroles. Le contrat verbal est une manifestation de la volonté formelle . . . Ceci n'est pas nécessaire, le consentement tacite se dispense de l'acquiescement oral et il est suffisant aux dires de l'article 988.

plus loin, à la p. 63 du même volume, on trouve:

En ces matières, les faits et les circonstances ont toujours une importance extrême. Les principes sont clairs: l'écrit n'est en règle générale que la preuve du contrat, il n'est pas la substance. Les complications viennent de l'enchevêtrement des faits auxquels on doit les appliquer.

A l'arrêt *Rio Tinto Company c. La Couronne* [1921-22] 1 Lloyd's L.R. 821 à la p. 823, on cite l'arrêt *Von Hatzfelt-Wildenburg c. Alexander* [1912] 1 Ch. 284 à la p. 288 rendu par le juge Parker où, à mon avis, les principes relatifs à la formation des contrats sont énoncés de manière concise:

[TRADUCTION] La jurisprudence semble établir clairement que, si les documents ou lettres constituant un contrat prévoient la conclusion d'un contrat supplémentaire entre les parties, c'est une question d'interprétation de décider si la conclusion du contrat supplémentaire constitue une condition de l'accord ou s'il ne s'agit que d'un simple désir exprimé par les parties quant à la façon dont sera exécutée la transaction qui a déjà été conclue. Dans le premier cas, le contrat n'est pas valable soit parce que la condition n'est pas remplie soit parce que le droit ne reconnaît pas un contrat par lequel une personne s'engage à conclure un autre contrat.

Dans l'arrêt *Rio Tinto Company c. La Couronne* (précité), à la p. 823, on mentionne l'extrait suivant tiré de l'arrêt *Rossdale c. Denny* [1921] 1 Ch. 57 rendu par le juge Russell (p. 59):

[TRANSLATION] Je pense qu'on peut bien en rendre compte (c'est de la jurisprudence qu'il s'agit) en disant qu'elle est unanime à déclarer que cette question dépend entièrement de l'interprétation correcte des documents. S'il ressort de l'interprétation correcte des documents que la référence à un contrat formel n'est en fait que l'expression du souhait de l'une des parties ou des deux de donner un caractère plus formel à leur contrat déjà conclu, nul n'est admis à invoquer comme moyen de défense le fait que ce contrat formel n'a

defence to the action, but the original and complete contract survives and may be enforced. If on the other hand, the true construction of the documents is this that either the offer or the acceptance was conditional only, then the non-execution of a formal contract affords a defence to the action upon the ground that the parties really did not intend to be bound until a formal document had in fact been executed.

With respect to the charterparties, the question as to whether the binding contract was concluded by correspondence or orally regarding its terms or whether the execution of a formal charterparty is a condition precedent to liability between the parties is also a matter of construction. Cf. Carver—*Carriage by Sea—British Shipping Laws*, vol. II, paragraph 326; *Zarati Steamship Co. v. Frames Tours Ltd.* [1955] 2 Lloyd's L.R. 278; *Sociedade Portuguesa de Navios Tanques Limitada v. Polaris* [1952] 1 Lloyd's L.R. 407.

There is also a rather apposite decision of the Nova Scotia Court of Appeal in *Heckla v. Cunard* (1904) 37 N.S.R. 97 (C.A.) by Weatherbe J. at p. 104:

To hold, as we are asked to do, that, because the charterers found their position changed on the 22nd, they could, by continuing the correspondence and raising questions, perpetuate the negotiations, and thus escape the effect of the mutual terms previously agreed on, however badly stated, would be subversive of the principles of commercial contracts.

In the present case it appears to me clear that the parties had agreed on all points, and that the charterparty agreement although prepared, was in no way required to complete the agreement. It, therefore, became a formality for the purpose of incorporating in one document all the clauses already agreed to. The parties had indeed agreed on all the terms of the contract contained in the N.Y.P.E. Form referred to in the invitation for tenders as well as the rider clauses also spelled out in detail in the invitation to tender.

There remains one further aspect of this case which was not dealt with by the parties and which appears to me of some considerable impact in this case. The facts disclose that the officers of the Department who were authorized to proceed and accept tenders confirmed same on behalf of the Crown prior to the signing of

pas été signé; le contrat d'origine signé subsiste et l'on peut en exiger l'exécution. Si, par contre, l'interprétation correcte des documents fait ressortir que l'offre ou l'acceptation étaient seulement conditionnelles, alors le fait qu'il n'a pas été souscrit à un contrat formel constitue un moyen de défense car l'intention des parties était de ne pas se lier avant la signature d'un document en bonne et due forme.

En ce qui concerne les chartes-parties, la question de savoir si le contrat obligatoire a été conclu par correspondance ou verbalement quant à ses conditions ou si l'engagement des parties dépendait de la signature d'une charte-partie en bonne et due forme, est également une question d'interprétation. (Voir Carver—*Carriage by Sea—British Shipping Laws*, vol. II, paragraphe 326; *Zarati Steamship Co. c. Frames Tours Ltd.* [1955] 2 Lloyd's L.R. 278; *Sociedade Portuguesa de Navios Tanques Limitada c. Polaris* [1952] 1 Lloyd's L.R. 407.

Il convient également de mentionner la décision tout à fait juste de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse dans l'affaire *Heckla c. Cunard* (1904) 37 N.S.R. 97 (C.A.) où le juge Weatherbe déclare (p. 104):

[TRADUCTION] On nous demande de décider que les affréteurs, s'étant aperçus le 22 que leur situation avait changé, pouvaient, en poursuivant la correspondance et en soulevant des questions, faire traîner les négociations et se soustraire ainsi aux obligations réciproques qui, malgré une mauvaise rédaction, avaient déjà été acceptées d'un commun accord. Une pareille décision irait à l'encontre des principes qui régissent les contrats commerciaux.

Dans la présente affaire, il me semble évident que les parties s'étaient entendues sur tous les points et, bien que la charte-partie ait été préparée, l'accord n'était en aucune manière subordonné à sa signature. Il s'agissait donc que d'une simple formalité servant à consigner dans un seul document toutes les clauses déjà acceptées. En effet, les parties s'étaient déjà mises d'accord sur les clauses contenues dans le contrat-type du N.Y.P.E. mentionné dans l'appel d'offres ainsi que sur les avenants, eux aussi, énoncés en détail dans l'appel d'offres.

Il reste à étudier une question que les parties n'ont pas traitée et qui me semble avoir une grande importance en l'espèce. Les faits font ressortir que les fonctionnaires du ministère, autorisés à procéder à des appels d'offres et à accepter les soumissions, ont confirmé, au nom de la Couronne, l'acceptation d'une offre avant

the charterparties by the Crown and as such assurances were intended to be binding, intended to be acted upon and were in fact acted upon, the question is whether the Crown can now take the position that the requirements of section 15 were not complied with (assuming that the section applies here) and, therefore, any agreement reached between the parties cannot be enforced.

I am of the view, in the light of the circumstances disclosed by the evidence in this case, that the Crown cannot invoke non-compliance with section 15 of the *Department of Transport Act* to reject the obligations entered into at the time the tenders were accepted by the duly authorized officers of the Crown.

The decision of Denning J. in *Robertson v. Minister of Pensions* [1949] 1 K.B. 227 is, in my view, particularly apposite here and parts of it should be and shall be reproduced hereafter. This was a case where a serving army officer wrote to the War Office regarding a disability of his and received a reply that this disability had been accepted as attributable to military service. Relying on that assurance he forbore to obtain an independent medical opinion on his own behalf. The Minister of Pensions later decided that the appellant's disability was not attributable to war service. The Court held that the assurance given the appellant was binding on the Crown and at p. 230, Denning J. said:

What then is the result in law? If this was a question between subjects, a person who gave such an assurance as that contained in the War Office letter would be held bound by it unless he could show that it was made under the influence of a mistake or induced by a misrepresentation or the like. No such defence is made here. There are many cases in the books which establish that an unequivocal acceptance of liability will be enforced if it is intended to be binding, intended to be acted on, and is in fact acted on.

and then at p. 231, he continues:

The next question is whether the assurance in the War Office letter is binding on the Crown. The Crown cannot escape by saying that estoppels do not bind the Crown, for that doctrine has long been exploded. Nor can the Crown escape by praying in aid the doctrine of executive necessity, that is the doctrine that the Crown cannot bind itself so as to fetter its future executive action. That doctrine was propounded by Rowlatt J. in *Rederiaktiebolaget Amphitrite v.*

que la Couronne ne signe les chartes-parties; les assurances ainsi données devaient créer des obligations et on devait leur donner suite, ce qui fut le cas. Il s'agit donc de décider si la Couronne peut maintenant soutenir que les exigences de l'article 15 n'ont pas été respectées (en supposant que cet article soit applicable en l'espèce) et que, par conséquent, l'accord conclu par les parties n'est pas exécutoire.

Compte tenu des circonstances révélées par la preuve, je considère que la Couronne ne saurait invoquer l'inobservation de l'article 15 de la *Loi sur le ministère des Transports* pour se soustraire aux obligations qu'elle a contractées lors de l'acceptation des soumissions par ses fonctionnaires dûment autorisés.

La décision du juge Denning dans l'arrêt *Robertson c. Minister of Pensions* [1949] 1 K.B. 227 est, à mon sens, particulièrement appropriée et il convient d'en reproduire des extraits. Il s'agissait d'un officier d'active qui avait écrit au War Office au sujet d'une invalidité dont il souffrait et à qui on avait répondu que cette invalidité était reconnue comme imputable au service militaire. Fort de ces assurances, il jugea superflu d'obtenir une expertise médicale indépendante. Plus tard, le ministre des Pensions décida que l'invalidité de l'appelant n'était pas imputable au service en temps de guerre. La Cour a décidé que les assurances données à l'appelant liaient la Couronne; à la p. 230 le juge Denning déclarait:

[TRADUCTION] Ainsi, qu'en est-il en droit? S'il s'agissait d'un litige entre particuliers, celui qui aurait donné des assurances comme celles que renferme la lettre du War Office, serait certainement tenu de s'y conformer à moins de pouvoir démontrer qu'il les avait données par erreur ou sur la base d'une fausse déclaration ou l'équivalent. Aucun motif de cette nature n'est invoqué ici. Nombre de précédents établissent qu'il sera donné effet à une acceptation non équivoque de responsabilité s'il était dans l'intention des parties de la rendre exécutoire et de lui donner suite et si, effectivement, il lui a été donné suite.

à la p. 231 il poursuit:

[TRADUCTION] Il convient également de décider si la Couronne est liée par les assurances données par la lettre du War Office. La Couronne ne saurait se dégager en affirmant qu'elle est en droit de se dédire d'une déclaration ou d'un engagement car cette doctrine est discréditée depuis longtemps. La Couronne ne saurait non plus se dégager en invoquant la doctrine de la raison d'État en vertu de laquelle la Couronne ne peut s'engager de manière à entraver l'exer-

The King ([1921] 3 K.B. 500, 503, 504) but it was unnecessary for the decision because the statement there was not a promise which was intended to be binding but only an expression of intention. Rowlatt J. seems to have been influenced by the cases on the right of the Crown to dismiss its servants at pleasure, but those cases must now all be read in the light of the judgment of Lord Atkin in *Reilly v. The King* ([1934] A.C. 176, 179). That judgment shows that, in regard to contracts of service, the Crown is bound by its express promises as much as any subject. The cases where it has been held entitled to dismiss at pleasure are based on an implied term which cannot, of course, exist where there is an express term dealing with the matter. In my opinion the defence of executive necessity is of limited scope. It only avails the Crown where there is an implied term to that effect or that is the true meaning of the contract. It certainly has no application in this case. The War Office letter is clear and explicit and I see no room for implying a term that the Crown is to be at liberty to revoke the decision at its pleasure and without cause.

and then at p. 232:

I come therefore to the most difficult question in the case. Is the Minister of Pensions bound by the War Office letter? I think he is. The appellant thought, no doubt, that, as he was serving in the army, his claim to attributability would be dealt with by or through the War Office. So he wrote to the War Office. The War Office did not refer him to the Minister of Pensions. They assumed authority over the matter and assured the appellant that his disability had been accepted as attributable to military service. He was entitled to assume that they had consulted any other departments that might be concerned, such as the Ministry of Pensions, before they gave him the assurance. He was entitled to assume that the board of medical officers who examined him were recognized by the Minister of Pensions for the purpose of giving certificates as to attributability. Can it be seriously suggested that having got that assurance, he was not entitled to rely on it? In my opinion if a government department in its dealings with a subject takes it upon itself to assume authority upon a matter with which he is concerned, he is entitled to rely upon it having the authority which it assumes. He does not know and cannot be expected to know, the limits of its authority. The department itself is clearly bound, and as it is but an agent for the Crown, it binds the Crown also; and as the Crown is bound, so are the other departments, for they also are but agents of the Crown. The War Office letter therefore binds the Crown, and, through the Crown, it binds the Minister of Pensions. The function of the Minister of Pensions is to administer the Royal Warrant issued by the Crown, and he must so administer it as to honour all assurances given by or on behalf of the Crown.

cice de son pouvoir exécutif à l'avenir. Cette doctrine fut mise en avant par le juge Rowlatt dans l'arrêt *Rederiaktiebolaget Amphitrite c. Le Roi* ([1921] 3 K.B. 500, aux pp. 503 et 504), ce qui n'était d'ailleurs pas nécessaire en l'espèce car la déclaration n'était pas une promesse destinée à créer des obligations mais seulement l'expression d'une intention. Il semble que le juge Rowlatt ait été influencé par les affaires portant sur le pouvoir discrétionnaire de la Couronne de renvoyer ses préposés; mais on doit examiner maintenant toutes ces affaires à la lumière du jugement de Lord Atkin dans l'affaire *Reilly c. Le Roi* ([1934] A.C. 176, à la p. 179). D'après cette décision, pour ce qui est des contrats de service, la Couronne est liée par ses promesses expressées au même titre qu'un particulier. Dans les affaires où il a été jugé que la Couronne avait un droit discrétionnaire de renvoi, la décision est fondée sur l'existence d'une disposition implicite à cet effet, qui, bien sûr, ne peut être invoquée à l'encontre d'une disposition expresse. A mon sens, la défense fondée sur la raison d'État n'a qu'une portée limitée. La Couronne ne saurait s'en prévaloir que lorsqu'il existe une disposition implicite à cet effet ou que tel est le véritable sens du contrat. Ce n'est certainement pas le cas en l'espèce. La lettre du War Office est rédigée de manière claire et explicite et je ne vois pas comment la Couronne pourrait se prévaloir d'une disposition implicite l'autorisant à révoquer sa décision à son bon plaisir et sans motif.

puis à la p. 232:

[TRADUCTION] J'en viens à la question qui, dans cette affaire, est la plus compliquée. Le ministre des Pensions est-il lié par la lettre du War Office? A mon sens, oui. L'appellant pensait sans aucun doute que, puisqu'il servait dans l'armée, il appartenait au War Office d'examiner la question des causes de son invalidité. Il a donc écrit au War Office. Ce ministère ne l'a pas référé au ministre des Pensions. Les fonctionnaires ont fait acte de compétence en la matière et ils ont assuré à l'appellant que son invalidité serait considérée comme imputable au service militaire. Il était en droit de supposer qu'avant de lui donner cette assurance, ce ministère avait consulté les autres ministères en cause, notamment le ministère des Pensions. Il était en droit de supposer que la commission de médecins militaires qui l'avait examiné, avait compétence, aux yeux du ministère des Pensions, pour décerner des certificats relatifs aux causes d'invalidité. Peut-on sérieusement affirmer qu'il n'aurait pas dû se fier à l'assurance qu'il avait reçue? A mon sens, si, dans ses rapports avec un particulier, un ministère assume de lui-même compétence relativement à une affaire concernant ledit particulier, ce dernier est en droit de penser que ce ministère a bien la compétence qu'il a assumée. Il ne connaît pas les limites de cette compétence et on ne peut pas lui demander de la connaître. Le ministère lui-même s'est manifestement engagé, n'étant rien d'autre qu'un agent de la Couronne, il a aussi engagé la responsabilité de cette dernière. Si la Couronne est liée, les autres ministères le sont également car eux aussi ne sont que des agents de la Couronne. La lettre envoyée par le War Office engage donc la Couronne et, par son intermédiaire, le ministère des Pensions. Le ministère des Pensions a pour fonction d'exécuter le mandat du Souverain et, dans l'exercice de cette

Denning J. in the above case merely applied the principle he had defined in the case of *Central London Property Trust Ltd. v. High Trees House Ltd.* [1947] K.B. 130 that if a man gives a promise or assurance which he intends to be binding on him, and to be acted upon, he is bound by it. This is what is called the doctrine of promissory estoppel. This principle has been applied since by this Court as well as by the Supreme Court of Canada in *Curtiss-Wright Corp. v. The Queen* [1969] S.C.R. 527; *Conwest v. Letain* [1964] S.C.R. 20; *John Burrows Ltd. v. Subsurface Surveys Ltd.* [1968] S.C.R. 607 and finally *Canadian Superior Oil Ltd. v. Hambly* [1970] S.C.R. 932.

Having decided that prior to the change of policy of the Crown in requiring Canadian flag vessels there was a contract between the parties, the question now is whether the above change of flag can be considered as a breach of contract. There is, in my mind, no question that the defendant's refusal to comply with the terms of the contract and its decision to demand the change of registry of the vessel constitutes a repudiation of the contract thus rendering it liable in damages to the plaintiff.

The registry of a vessel determines its national character. A change of registry has the effect of changing the body of law governing the operation and control of the vessel as well as the liability of its owner. Cf. Singh and Colinvaux, *Shipowners, British Shipping Laws*, vol. 13, paragraph 3:

... The legal regime of merchant shipping in the realm of public international law is thus based on the "national ownership" concept which may be said to exist on top of individual ownership.

Some States have low standards in connection with the manning, equipping and inspection of vessels. Others, such as Great Britain, the United States and Canada impose rigid controls over vessels. Canada, conscious of the risks of Arctic navigation and pollution has adopted

fonction, il est tenu d'honorer toutes les assurances données par la Couronne ou en son nom.

Dans l'arrêt précité, le juge Denning n'a fait qu'appliquer le principe qu'il avait défini dans l'arrêt *Central London Property Trust Ltd. c. High Trees House Ltd.* [1947] K.B. 130, d'après lequel une personne s'engage effectivement par une promesse ou une assurance si elle entend s'engager par celle-ci et lui donner suite. C'est ce que l'on appelle la doctrine de l'obligation par fin de non-recevoir. Depuis lors, ce principe a été appliqué par cette Cour ainsi que par la Cour suprême du Canada dans les arrêts *Curtiss-Wright Corp. c. La Reine* [1969] R.C.S. 527; *Conwest c. Letain* [1964] R.C.S. 20; *John Burrows c. Subsurface Surveys Ltd.* [1968] R.C.S. 607 et enfin *Canadian Superior Oil Ltd. c. Hambly* [1970] R.C.S. 932.

Une fois décidé qu'avant que la Couronne ne change de politique et ne fasse dorénavant appel qu'à des navires battant pavillon canadien, il y avait un contrat entre les parties, il reste à décider si l'exigence d'un changement d'immatriculation constitue une rupture d'achat. Il ne fait, à mon sens, aucun doute qu'en refusant d'observer les termes du contrat et en exigeant le changement d'immatriculation du navire, la défenderesse a répudié ses engagements contractuels et s'est ainsi exposée à une demande de dommages-intérêts de la part de la demanderesse.

L'immatriculation d'un navire détermine sa nationalité. Un changement d'immatriculation entraîne un changement du droit applicable à la gestion et à l'exploitation du navire ainsi qu'à la responsabilité de son propriétaire. Voir Singh et Colinvaux, *Shipowners, British Shipping Laws*, volume 13, paragraphe 3:

[TRADUCTION] ... Le régime juridique de la marine marchande dans le domaine du droit international public est ainsi fondé sur le concept d'«appartenance nationale» qui, peut-on dire, vient s'ajouter à la propriété individuelle.

Certains états ont posé des normes peu exigeantes quant à l'équipage, l'armement et l'inspection des navires. D'autres, tels que la Grande-Bretagne, les États-Unis et le Canada, imposent aux navires des contrôles rigoureux. Le Canada, conscient des risques de la navigation dans

strict legislation concerning the requirements to be met by vessels navigating those areas.

A change in registry of a vessel is not a mere formality. It changes, as we have seen, the legal system under which the ship will operate and imposes upon the owner the responsibility of assuming additional costs to meet the requirements of the new registry.

Dr. Camu was aware of the consequences of a change in registry policy when he stated in Exhibit P-10, a memorandum to the Director of Marine Operations of June 19, 1970, the following:

We realize that this restriction of bids to Canadian flag vessels only is going to cost more money but this is a question of principle that should be followed in connection with the forthcoming mission and very probably in the coming years as well.

Dr. Camu indeed agreed that vessels operated under the Canadian flag would cost more both from an operating point of view as well as a capital investment point of view. Admiral Storrs stated that a change in registry was not a minor change. In the case of a charterparty, I am satisfied that the ship's name and national character is considered as one of the representations inducing the signing of a charter. Such representations are conditions and conditions are regarded as essential parts of a contract and their truth or performance are relied on. Their breach entitles the other party to repudiate the charter as well as to recover any damages resulting from the breach. Cf. *Scrutton on Charterparties*, 17th ed., p. 71 and pp. 77 and 78.

In *Brown and Root Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.* [1967] S.C.R. 642 the Court recognized that, under Canadian law, a breach of a condition in a charter constitutes a breach of contract.

Counsel for the plaintiff took the position that should this action fail on the basis of a breach of contract, it should succeed in tort against the defendant whose officers, agents and *préposés*, acting in the performance of their duties, were, he said, guilty of such gross misrepresentation

l'Arctique ainsi que de la pollution, a adopté une législation très stricte quant aux exigences auxquelles doivent répondre les navires croisant dans ces eaux.

^a Un changement d'immatriculation n'est pas une simple formalité. Il entraîne, comme nous l'avons vu, le changement du régime juridique du navire et impose au propriétaire l'obligation d'engager des dépenses supplémentaires afin de répondre à ces nouvelles normes.

^b P. Camu était au fait des conséquences d'un changement de politique d'immatriculation ainsi qu'il ressort d'une note de service envoyée au directeur des opérations de la marine le 19 juin 1970 (pièce P-10), que voici:

^c [TRADUCTION] Nous savons très bien que cette limitation des offres aux navires battant pavillon canadien va faire augmenter les coûts, mais il s'agit d'un principe qu'il convient d'appliquer dans cette mission ainsi que vraisemblablement dans les années à venir.

^d P. Camu reconnaissait en effet que des navires battant pavillon canadien coûteraient plus cher à exploiter et représenteraient un investissement plus important. L'amiral Storrs a déclaré qu'un changement d'immatriculation n'était pas un changement mineur. Dans le cas de la signature d'une charte-partie, j'ai la certitude que le nom et la nationalité d'un navire sont des éléments déterminants. Ces déclarations font partie des conditions, qu'on considère comme une partie essentielle du contrat. Le signataire du contrat compte sur leur véracité ainsi que sur leur exécution. Leur inobservation autorise l'autre partie à répudier la charte-partie et à réclamer à ce titre des dommages-intérêts. Voir *Scrutton On Charter parties*, 17^e éd., p. 71 et pp. 77 et 78.

^e Dans l'arrêt *Brown and Root Ltd. c. Chimo Shipping Ltd.* [1967] R.C.S. 642 la Cour a admis qu'en droit canadien, l'inexécution d'une stipulation d'une charte-partie constitue une rupture de contrat.

^f L'avocat de la demanderesse soutient que, si l'action pour rupture du contrat est rejetée, l'action en responsabilité délictuelle doit alors être accueillie. Il soutient, en effet, que les fonctionnaires, agents et «préposés» de la défenderesse se sont rendus coupables, dans l'exercice de

of authority and of fact as to amount to gross negligence and wilful misconduct, especially, he added, in circumstances where they had full knowledge of plaintiff's circumstances and resulting predicament and that these officers and *préposés* were guilty of deficient and wrongful discharge of their duties.

I cannot accept that the Crown should be held liable here for any fault or tort committed by its officers or employees. Firstly, I fail to see what fault they committed by merely proceeding as usual and confirming the fixtures of the vessel prior to a change in policy for which they were not responsible and which came from a policy decision of the Minister. There is, however, a more peremptory reason for rejecting any claim on the basis of tort or delict or quasi-delict in that the actions were taken more than two years after the facts complained of were brought in by way of amendments to the statement of claim at the opening of the trial.

There remains to be determined the amount of damages which the plaintiff is entitled to receive as a result of the breach of its contract. The plaintiff claims here in the case of the *Theokletos* damages amounting to \$110,124.24 with interest as of the date of the anticipated charter hire payment and for costs.

Plaintiff's claim is founded on the anticipated gross earnings of the vessel had the charter been performed by the defendant less actual earnings earned through various charters concluded by the plaintiff in order to mitigate damages. To this, it has added expenses incurred during that period which were not recovered during the chartering performed to mitigate damages.

I find that such a basis is in accord with what the plaintiff is entitled to recover as damages in this case. Article 1073 of the *Civil Code* states that:

1073. The damages due to the creditor are in general the amount of the loss that he has sustained and of the profit of which he has been deprived; . . .

leurs fonctions, d'une telle déclaration erronée quant à leur pouvoir que cela constitue une faute lourde et délibérée, particulièrement évidente en l'espèce puisqu'ils connaissaient bien la situation de la demanderesse et les difficultés qui allaient en résulter. Il prétend en outre que ces fonctionnaires et «préposés» se sont rendus coupables d'un manquement aux devoirs de leur charge.

A mon avis, on ne peut retenir contre la Couronne la faute ou le délit civil de ses fonctionnaires ou employés. En premier lieu, je ne vois pas quelle faute ils ont commis en procédant comme à l'habitude et en confirmant l'affrètement du navire avant que n'intervienne un changement de politique décidé par le Ministre et dont ils ne peuvent être tenus responsables. Il y a, d'ailleurs, un motif encore plus péremptoire de rejeter toute réclamation fondée sur un délit civil ou un quasi-délit car c'est plus de deux ans après les faits incriminés, savoir à l'ouverture du procès, que l'on a fait une tentative de les introduire comme cause d'action par voie d'amendements à la déclaration.

Il reste à déterminer le montant des dommages-intérêts auxquels la demanderesse a droit en raison de la violation du contrat. En ce qui concerne le *Theokletos*, la demanderesse réclame \$110,124.24, plus intérêts à compter de la date à laquelle devait être effectué le paiement de l'affrètement prévu, et ses dépens.

La réclamation de la demanderesse est fondée sur le revenu brut qu'elle comptait tirer de l'affrètement du navire par la défenderesse moins les revenus réels gagnés grâce à d'autres affrètements du navire conclus par la demanderesse afin de réduire ses pertes. A cette somme, elle a ajouté les dépenses supplémentaires engagées pendant cette période qui n'ont pas été recouvrées lors des affrètements conclus pour réduire les pertes.

J'estime que c'est sur cette base qu'il convient d'allouer des dommages-intérêts à la demanderesse. L'article 1073 du *Code civil* dispose que:

1073. Les dommages-intérêts dus au créancier sont, en général, le montant de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé; . . .

and 1074 says that:

1074. The debtor is liable only for the damages which have been foreseen or might have been foreseen at the time of contracting the obligation, when his breach of it is not accompanied by fraud.

In *British Westinghouse Electric and Manufacturing Company Limited v. Underground Electric Railways Company of London Limited* [1912] A.C. 673 Viscount Haldane, at pp. 688 and 689, setting down what he considers as settled broad principles in the assessment of damages, said:

... The first is that, as far as possible, he who has proved a breach of a bargain to supply what he contracted to get is to be placed, as far as money can do it, in as good a situation as if the contract has been performed.

This point of view was quoted with approval by the Supreme Court in *Sunshine Exploration v. Dolly Varden Mines* [1970] S.C.R. 2 at p. 17 by Martland J.

There appears to be no difference between the common law on this matter and articles 1073 *et seq.* of the *Civil Code*. See Ritchie J. at p. 648 in *Brown and Root Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.* (*supra*).

In *Remer Bros. Investment Corporation v. Robin* [1966] S.C.R. 506 Fauteux J., as he then was, pointed out clearly the rule to be applied in determining what the parties are deemed to have contemplated as a proximate result of a breach. He indeed said at p. 512:

[TRANSLATION] We must now consider whether these earnings or damages of \$47,750 as established by the evidence were foreseeable when the contract was made in June 1953. The foreseeability of damage, during the course of the contract, must be determined *in abstracto*. What must be determined is not what the debtor was able to foresee, but what might have been foreseen, according to Art. 1074 of the *Civil Code*, and this means what the abstraction known as the reasonable man, the prudent and well-advised person might have foreseen . . .

The facts to be considered in determining what the parties are deemed to have contemplated, and this flows from the evidence, are obviously that the contract related to the chartering of vessels; that such chartering is done

L'article 1074 dispose que:

1074. Le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir au temps où l'obligation a été contractée, lorsque ce n'est point par son dol qu'elle n'est point exécutée.

Dans l'arrêt *British Westinghouse Electric and Manufacturing Company Limited c. Underground Electric Railways Company of London Limited* [1912] A.C. 673, le vicomte Haldane a exposé, au pp. 688 et 689, ce qu'il considère être les principes bien établis en matière de fixation de dommages-intérêts. Voici un extrait de sa décision:

[TRADUCTION] Il s'agit en premier et dans la mesure du possible de remettre par l'allocation d'une somme d'argent celui qui a prouvé la rupture de contrat, savoir l'inexécution d'un marché par lequel il devrait obtenir quelque chose, dans une situation aussi avantageuse, pour autant que cela puisse se faire, que si le contrat avait été exécuté.

Parlant pour la Cour suprême, à la p. 17 de l'arrêt *Sunshine Exploration c. Dolly Varden Mines* [1970] R.C.S. 2, le juge Martland cite ce point de vue en l'approuvant.

Sur ce point, il ne semble y avoir aucune différence entre la *common law* et les articles 1073 *et suiv.* du *Code civil*. Voir le juge Ritchie à la p. 648 dans l'affaire *Brown and Root Ltd. c. Chimo Shipping Ltd.* (précité).

Dans l'arrêt *Remer Bros. Investment Corporation c. Robin* [1966] R.C.S. 506, le juge Fauteux, alors juge puîné, a clairement indiqué la règle qu'il convenait d'appliquer afin de déterminer les conséquences de la rupture du contrat que les parties avaient pu prévoir. En effet, à la p. 512, il déclare:

Reste à considérer si ce gain ou ce dommage de \$47,750, que la preuve justifie, était prévisible à la formation du contrat, en juin 1953. La prévisibilité du dommage, envisagée au jour du contrat, doit s'apprécier *in abstracto*. Il ne s'agit pas, en effet, du dommage que le débiteur a pu prévoir mais «qu'on a pu prévoir», dit l'article 1074, du *Code Civil*, ce qui veut dire: que le type abstrait du bon père de famille, de l'homme prudent et avisé a pu prévoir.

Pour déterminer les conséquences que les parties avaient pu prévoir, ce qui découle de la preuve, il faut retenir que le contrat portait sur l'affrètement de navires; qu'un affrètement se règle d'après les conditions du marché, ce qui

under market conditions, which makes the value of vessels vary depending on their competitive position and the effects of the general rule of supply and demand; that the defendant, through its officers, was experienced in the chartering trade and well aware of those market conditions; that the defendant, through its authorized officers, was well aware of the commitments of the plaintiff and its financial responsibilities.

The breakdown of the amount claimed by the plaintiff as mentioned at the outset of these reasons is rather short and can be reproduced here:

(a) anticipated gross earnings 60 days at \$2,750 per day	\$165,000.00
<u>LESS</u>	
actual earnings	\$ 81,027.51
Gross loss	\$ 83,972.49
<u>PLUS</u>	
extra expenses incurred.....	\$ 26,151.75
Net loss.....	\$110,124.24

Counsel for the defendant, at p. 346, accepted the breakdown of the amounts claimed when he stated

... My Lord, we have looked at the invoice dealing with the "Theokletos" and since we have no alterations to make that would in any way alter the exhibit already in, I don't think it is necessary to file them, unless my confrère insists.

Counsel for the plaintiff then said:

... I understand my friend is saying for the record that he has examined the detailed invoices, and that they support the breakdown which has been submitted.

Counsel for the defendant agreed.

This is the extent of the contestation by the defendant of the damages claimed. As the amount claimed has not been seriously contested and is supported by proper invoices and established by the testimony of Mr. Mallot, the president, and as it appears to be what the

fait dépendre la valeur des navires de leur position sur le marché concurrentiel ainsi que des effets de la règle générale de l'offre et de la demande; que la défenderesse, par l'intermédiaire de ses fonctionnaires, avait déjà une longue expérience dans ce domaine et qu'elle connaissait cette conjoncture économique; que la défenderesse, par l'intermédiaire de ses fonctionnaires autorisés, n'ignorait pas les obligations contractées par la demanderesse ainsi que les obligations financières qui lui incombait.

La ventilation de la somme réclamée par la demanderesse et qui a été mentionnée au début de ces motifs est assez simple et nous pouvons la reproduire ici:

a) revenus bruts anticipés (60 jours à \$2,750 par jour).....	\$165,000.00
<u>MOINS</u>	
revenus réels	\$ 81,027.51
Pertes brutes.....	\$ 83,972.49
<u>PLUS</u>	
dépenses supplémentaires engagées..	\$ 26,151.75
Pertes nettes.....	\$110,124.24

L'avocat de la défenderesse a accepté cette ventilation de la somme réclamée puisqu'il a déclaré à la page 346:

[TRADUCTION] ... Votre Seigneurie, nous avons examiné les comptes relatifs au *Theokletos* et, dans la mesure où nous n'avons aucun changement à y apporter qui soit de nature à modifier les pièces déposées, je ne pense pas qu'il soit nécessaire de les ajouter au dossier à moins que mon confrère n'insiste sur ce point.

L'avocat de la demanderesse a ensuite répondu:

[TRADUCTION] ... Il me semble que mon estimé confrère reconnaît formellement qu'il a examiné le détail des comptes et que ceux-ci confirment la ventilation que nous avons déposée.

L'avocat de la défenderesse a donné son assentiment.

Voici à quoi se limite la contestation par la défenderesse des dommages-intérêts réclamés. Le montant réclamé n'est donc pas sérieusement contesté et il est appuyé par les factures appropriées ainsi que par le témoignage du président, Mallot. Dans la mesure où il semble que

plaintiff is entitled to receive as damages for the breach of the contract, this amount is what the plaintiff is entitled to receive from the defendant.

The plaintiff shall therefore be entitled to receive payment from the defendant in the amount of \$110,124.24 with interest from the date of judgment at the rate of 5% per annum with one-half ($\frac{1}{2}$) of its costs as this case proceeded on common evidence with the case of the *Global Envoy* and the *Cabatarn*.

ce montant correspondre aux dommages-intérêts auxquels la demanderesse a droit pour la rupture du contrat, la défenderesse est tenu de le lui verser.

^a Ainsi, la demanderesse doit recouvrer la somme de \$110,124.24 plus intérêts, à compter de la date du jugement, au taux de 5%, plus la moitié ($\frac{1}{2}$) de ses dépens, car cette affaire a été jugée d'après le même dossier que l'affaire du *Global Envoy* et du *Cabatarn*.

^b