

T-2416-97

The Governor and Company of the Bank of Scotland (Plaintiff)

v.

The Owners and all Others Interested in the Ship Nel and Ocean Profile Maritime Limited (Defendants)

INDEXED AS: GOVERNOR AND COMPANY OF THE BANK OF SCOTLAND v. NEL (THE) (T.D.)

Trial Division, Hargrave P.—Vancouver, January 5, 1999.

Maritime law — Whether bailment or sale of goods — Canada shipping agent as ad hoc necessities supplier — Application to recover from sale price of ship value of bunkers — Supplier agreeing to sell bunkers to shipping agent — Bunkers delivered to ship — Agent not issuing invoice, but obtaining authorization from ship's owner to deduct price of bunkers from freight — Ship sold by Court-approved sale before voyage — That no invoice issued consistent with bailment, rather than sale — Indicating intention to delay transfer of property in bunkers — Placing of bunkers on board not consistent with absolute appropriation, given Canserv's contrary intention — Seller's intention paramount — Considering terms of agreement between Canserv, ship's owner, conduct of those involved, surrounding circumstances, Canserv showing satisfactory manifest intention, contemporary with making of bunker supply agreement with owners, to delay passing of property in bunkers — No evidence of unconditional sale.

This was an application to recover from the sale price of the *Nel* the value of bunkers (US\$89,550) provided to it. Marine Petro Bulk Ltd. was unwilling to supply bunkers, essential to the ship and indeed for the preservation of the ship as a going concern, on the credit of the owners of the *Nel*, but it did agree to sell them to Vancouver shipping agent, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv). The bunkers were put on board the *Nel* in October 1997, and the ship was sold pursuant to a court-approved sale in December 1997. Canserv did not issue any invoice selling the bunkers to the *Nel* or her owner, but obtained authorization from the owner of the *Nel* to deduct the price of the bunkers from freight. Its professed intent was to sell the bunkers to the

T-2416-97

The Governor and Company of the Bank of Scotland (demanderesse)

c.

Les propriétaires et toute autre personne ayant un droit sur le navire Nel et Ocean Profile Maritime Limited (défendeurs)

RÉPERTORIÉ: GOVERNOR AND COMPANY OF THE BANK OF SCOTLAND c. NEL (LE) (1^{re} INST.)

Section de première instance, protonotaire Hargrave—Vancouver, 5 janvier 1999.

Droit maritime — Question de savoir s'il s'agissait d'un dépôt ou d'une vente de marchandise — Le transitaire maritime canadien a assuré, dans ce cas particulier, le ravitaillement en fournitures nécessaires — Demande tendant au recouvrement, sur le prix de vente du navire, de la valeur des soutes — Le fournisseur avait accepté de vendre les soutes au transitaire — Les soutes ont été livrées au navire — Le transitaire n'a pas envoyé de facture mais a obtenu, du propriétaire du navire, l'autorisation de déduire du fret le prix des soutes — Avant le voyage, le navire a été vendu par autorisation de justice — L'absence de facturation porte à conclure à un dépôt plutôt qu'à une vente de marchandise — Cela indique une intention de reporter le transfert de propriété des soutes — La livraison des soutes à bord du navire n'est pas, étant donné l'intention contraire manifestée par Canserv, compatible avec un transfert de propriété — L'intention du vendeur revêt la plus grande importance — Compte tenu des conditions de l'accord entre Canserv et le propriétaire du navire, du comportement des intéressés et des circonstances de cette affaire, Canserv a démontré qu'à l'époque où elle a conclu avec les propriétaires du navire l'accord de livraison des soutes, elle avait l'intention manifeste d'en différer le transfert de propriété — Aucun élément permettant de conclure à une vente inconditionnelle.

Il s'agissait d'une demande en recouvrement, sur le prix de vente du navire *Nel*, du prix des soutes qui lui avait été livrées (89 550 \$US). Marine Petro Bulk Ltd. refusait de faire crédit aux propriétaires du *Nel* pour le ravitaillement en carburant, nécessaire au navire, voire essentielle à son maintien en état de marche, mais était disposée à vendre le carburant au transitaire de Vancouver, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv). Le carburant fut livré à bord du *Nel* en octobre 1997, et en décembre 1997 le navire était vendu par autorisation de justice. Canserv n'a pas facturé le prix des soutes au *Nel* ou à son propriétaire mais obtint du propriétaire du *Nel* la permission de déduire du fret le prix des soutes. Son intention était de ne vendre les soutes au

owner of the *Nel* only when the freight was paid. In a December 30, 1997 claim affidavit, Canserv made a separate claim for other necessities against the proceeds from the sale of the ship.

The issue was whether property in the bunkers passed from Canserv to the shipowner.

Held, Canserv was entitled to recover the value of bunkers aboard the *Nel* at the time of her Court-approved sale.

The Canadian supplier of bunkers has only a statutory right *in rem*, as opposed to a maritime lien, putting it at a great disadvantage in relation to other claimants. In the result there is usually, on any judicial sale of a ship, little or nothing left to reimburse a Canadian necessities supplier. To protect themselves, Canadian necessities suppliers ought to carefully structure their transactions when a vessel owner is unknown to them, or when a vessel owner may be in financial difficulty, so that there may be no transfer of title until the goods have been paid for. Such structuring of transactions is not always achieved since, as a practical commercial matter, suppliers do not always assume ship-owners to be financially weak.

There was an onus on Canserv to show a manifest intention that property in the bunkers was not intended to pass until freight came to hand to pay for the bunkers, sufficient to displace the rules for the passing of property in goods contained in the B.C. *Sale of Goods Act*. Section 23 thereof, if applied, could leave Canserv as a mere unpaid vendor. A manifest intention is a plainly displayed intention, made clear by a written or oral contract, or by action or behaviour. It must be obvious to a reasonable person considering the transaction, at the time, with knowledge of all the relevant facts. That no invoice was issued was consistent with bailment, rather than sale. It was an indication that there was an intent to delay transfer of property in the bunkers. The placing of bunkers on board the *Nel* did not bring about their absolute appropriation to the shipowner, given Canserv's contrary intention. It is the seller's intention that is paramount. Taking into account the terms of the agreement between Canserv and the owners of the *Nel*, the conduct of those involved and the surrounding circumstances, Canserv had demonstrated a satisfactory manifest intention, contemporary with the making of the bunker supply agreement with owners, to delay the passing of property in the bunkers until it had the freight in hand. There was no evidence, by cross-examination or otherwise, showing an unconditional sale. Property in the bunkers had not passed to the owner of the *Nel*.

propriétaire du *Nel* qu'une fois réglé le fret. Dans un affidavit déposé le 30 décembre 1997 à l'appui de la demande, Canserv réclame le remboursement d'autres fournitures nécessaires, dont le prix serait prélevé sur le produit de la vente du navire.

Il s'agissait de savoir si la propriété des soutes était passée de Canserv à l'armateur.

Jugement: Canserv était en droit de recouvrer le prix des soutes se trouvant à bord du *Nel* lorsque ce navire fut vendu par autorisation de justice.

Le fournisseur canadien de soutes ne peut, aux termes de la loi, faire valoir à l'égard du bateau qu'un droit réel et n'arguer d'aucun privilège maritime, ce qui le met dans une position très désavantageuse par rapport à d'autres catégories d'ayants-droits. Cela étant, lors de la vente d'un navire par autorisation de justice, il ne reste rien ou presque rien pour rembourser le pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires. Pour se protéger, les pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires doivent accorder une grande attention au montage de leurs transactions lorsqu'ils font affaires avec des propriétaires de navire qu'ils ne connaissent pas, ou qui peuvent être financièrement fragiles, et veiller à ce que n'intervienne aucune cession du droit de propriété sur les marchandises en question avant que le prix de celles-ci n'ait été acquitté. On ne procède pas toujours ainsi car, dans le cours normal des affaires, les pourvoyeurs ne se fondent pas toujours sur l'hypothèse que le propriétaire du navire est en mauvaise posture financièrement.

Il incombait à Canserv de démontrer l'existence d'une intention manifeste de ne pas transférer la propriété des soutes avant d'avoir en main le montant du fret permettant d'obtenir le règlement de la fourniture des soutes, afin d'écartier les règles régissant le transfert de propriété aux termes de la *Sale of Goods Act*, de la Colombie-Britannique. Les règles prévues à l'article 23 de cette loi, si elles étaient appliquées en l'espèce, laisseraient simplement Canserv dans la situation d'un vendeur qui n'a pas été payé. Une intention claire est une intention manifeste, nettement exprimée, par un contrat écrit ou verbal, par une action ou par un comportement. Cette intention doit être telle qu'elle paraîtrait évidente aux yeux d'une personne raisonnable se penchant à l'époque sur la transaction en cause en pleine connaissance des divers éléments pertinents. Le fait de ne pas avoir envoyé de facture indiquait un dépôt plutôt qu'une vente. Cela indique la volonté de différer le transfert de la propriété des soutes. Le simple fait d'avoir livré des soutes à bord du *Nel* n'a pas entraîné, au profit du propriétaire de ce navire, une appropriation absolue des biens en question étant donné l'intention contraire de Canserv. Ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur. Compte tenu des conditions de l'accord intervenu entre Canserv et les propriétaires du *Nel*, du comportement des intéressés et des circonstances entourant cette affaire, Canserv a montré qu'elle avait, à l'époque où elle a conclu avec les proprié-
taires

res l'accord de livraison des soutes, l'intention manifeste de différer le transfert de propriété des soutes en question en attendant de s'être vu régler le fret. Aucune preuve concrète, résultant du contre-interrogatoire ou d'une autre source, ne permet de conclure à une vente inconditionnelle. La propriété des soutes n'a pas été cédée au propriétaire du *Nel*.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, c. 370.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1996, c. 410, ss. 8, 22, 23, 24.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

James v. The Commonwealth (1939), 62 C.L.R. 339 (Aust. H.C.).

DISTINGUISHED:

NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd. (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (B.C.S.C.); *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161; [1989] 3 W.W.R. 554; 34 B.C.L.R. (2d) 43 (B.C.C.A.).

REFERRED TO:

Saetta, The, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)); *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923 (C.A.).

AUTHORS CITED

Atiyah, P. S. *The Sale of Goods*. London: Pitman, 1969 reprint.
 Benjamin's *Sale of Goods*, 5th ed. by A. G. Guest. London: Sweet & Maxwell, 1997.
 Charlesworth, John. *Mercantile Law*, 11th ed. London: Stevens & Sons, 1967.
 Fridman, G. H. L. *Sale of Goods in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 1995.

APPLICATION to recover from the sale price of the *Nel* the value of bunkers provided by a Vancouver shipping agent. Application allowed.

APPEARANCES:

Peter Bernard for plaintiff.

LOIS ET RÉGLEMENTS

Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, ch. 370.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1996, ch. 410, art. 8, 22, 23, 24.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

James v. The Commonwealth (1939), 62 C.L.R. 339 (H.C. Aust.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd. (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (C.S.C.-B.); *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161; [1989] 3 W.W.R. 554; 34 B.C.L.R. (2d) 43 (C.A.C.-B.).

DÉCISIONS CITÉES:

Saetta, The, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)); *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923 (C.A.).

DOCTRINE

Atiyah, P. S. *The Sale of Goods*. London: Pitman, réimpression de 1969.
 Benjamin's *Sale of Goods*, 5th ed. by A. G. Guest. London: Sweet & Maxwell, 1997.
 Charlesworth, John. *Mercantile Law*, 11th ed. London: Stevens & Sons, 1967.
 Fridman, G. H. L. *Sale of Goods in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 1995.

DEMANDE en recouvrement, sur le prix de vente du navire *Nel*, de la valeur des soutes fournies par un transitaire de Vancouver. La demande est accueillie.

ONT COMPARU:

Peter Bernard pour la demanderesse.

John Bromley for claimant Canpotex Shipping Services Ltd.

John Bromley pour la réclamante Canpotex Shipping Services Ltd.

SOLICITORS OF RECORD:

Campney & Murphy, Vancouver, for plaintiff.

Sproule, Castonguay, Pollack, Montréal, for claimant Alfa Bunkering Co. Ltd.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, for claimants Petro Marine Products and Ashland Chemical Inc.

Edwards, Kenny & Bray, Vancouver, for claimants Aktina S.A., Bureau Veritas and Mariner's Medical Clinic.

Gottlieb & Pearson, Montréal, for claimant HBI International.

Bromley, Chapelski, Vancouver, for claimant Canpotex Shipping Services Ltd.

Giaschi & Margolis, Vancouver, for claimant Legend Marine Singapore Pte Ltd.

Bull, Housser & Tupper, Vancouver for claimant Shell Canada Limited.

Owen, Bird, Vancouver for claimant Sait Communications S.A.

A.B. Oland Law Corporation, Vancouver, for claimant Pacific Pilotage Authority.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] HARGRAVE P.: The applicant on this motion is a Vancouver shipping agent, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv), agent for the *Nel*,¹ who happens in this instance to be an *ad hoc* bunker supplier who now seeks to retrieve the price of those bunkers, US\$89,550. Canserv looks to a fund of the same amount, created and held in a notionally separate account, representing bunkers aboard ship when the ship was sold pursuant to a court ordered sale.

[2] The Canadian supplier of bunkers, unlike bunker suppliers in some other jurisdictions, (most usually here in Vancouver, American suppliers of bunkers), has only a statutory right *in rem*, as opposed to a maritime lien. This ranking of a Canadian bunker supplier, or indeed any Canadian necessities supplier,

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Campney & Murphy, Vancouver, pour la demanderesse.

Sproule, Castonguay, Pollack, Montréal, pour la réclamante Alfa Bunkering Co. Ltd.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, pour les réclamantes Petro Marine Products and Ashland Chemical Inc.

Edwards, Kenny & Bray, Vancouver, pour les réclamantes Aktina S.A, Bureau Veritas and Mariner's Medical Clinic.

Gottlieb & Pearson, Montréal, pour la réclamante HBI International.

Bromley, Chapelski, Vancouver, pour la réclamante Canpotex Shipping Services Ltd.

Giaschi & Margolis, Vancouver, pour la réclamante Legend Marine Singapore Pte Ltd.

Bull, Housser & Tupper, Vancouver, pour la réclamante Shell Canada Limited.

Owen, Bird, Vancouver, pour la réclamante Sait Communications S.A.

A.B. Oland Law Corporation, Vancouver, pour la réclamante Pacific Pilotage Authority.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

[1] LE PROTONOTAIRE HARGRAVE: L'auteur de la présente requête est un transitaire de Vancouver, la Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv), agent du *Nel*¹, qui se trouve être, dans ce cas particulier, fournisseur de soutes dont il entend recouvrer la valeur, soit 89 550\$US. C'est d'un fonds du même montant, créé et conservé dans un compte théoriquement distinct, représentant les soutes que renfermait le navire lorsque ce navire fut vendu par ordre de justice que Canserv entend le faire.

[2] Les fournisseurs canadiens de soutes, contrairement à ce qu'il en est dans d'autres ressorts (il s'agit, dans le cas le plus fréquent, ici à Vancouver, de fournisseurs américains), ne peuvent, aux termes de la loi, faire valoir à l'égard du bateau qu'un droit réel. Ils ne peuvent donc arguer d'aucun privilège maritime.

puts such a supplier at a great disadvantage, for ahead of such a Canadian supplier come various categories of claimants, including those holding conventional maritime liens, American necessities suppliers (including bunker fuel suppliers) with statutory liens and marine mortgage holders. In the result there is usually, on any judicial sale of a ship, little or nothing left to reimburse a Canadian necessities supplier.

[3] To protect themselves Canadian necessities suppliers ought to carefully structure their transactions when a vessel owner is unknown to them, or when a vessel owner may be in financial difficulty, so that there may be no transfer of title until the goods have been paid for. Such a structuring of a transaction is not always achieved for, as a practical commercial matter, suppliers do not always fashion every transaction on the assumption that the shipowner is weak financially. Moreover, a necessities supplier usually does not have either the means or the time to make detailed inquiries of the credit worthiness of an offshore shipowner. Thus there are many hard cases involving Canadian necessities suppliers who may be done out of substantial sums. Such hard cases often make reasons difficult to write: on the one hand a supplier, here a shipping agent who in this instance became a bunker supplier, has provided goods essential to the ship and indeed for the preservation of the ship as a going concern, yet, on the other hand, a claimant with a maritime lien or a mortgage, the latter being the case here, is entitled to rely upon well-established priorities and both may, as here, look to Sale of Goods legislation for principles setting out transfer of title and thus the benefit of either sale price reimbursement to a supplier, or the value of the goods going to some other claimant, as the case may be.

Le rang auquel est classé un fournisseur canadien de soutes, et cela est vrai ici de tout pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires, le met dans une position très désavantageuse par rapport à d'autres catégories d'ayants droit, y compris ceux qui bénéficient d'un privilège maritime classique, les pourvoyeurs américains de fournitures nécessaires (y compris les fournisseurs de soutes), à qui la loi reconnaît un privilège, ainsi que les détenteurs d'une hypothèque maritime. Cela étant, lors de la vente d'un navire par autorité de justice, il ne reste rien ou presque rien pour rembourser le pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires.

[3] Pour se protéger, les pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires doivent accorder une grande attention au montage de leurs transactions lorsqu'ils font affaires avec des propriétaires de navire qu'ils ne connaissent pas, ou qui peuvent être financièrement fragiles, et veiller à ce que n'intervienne aucune cession du droit de propriété sur les marchandises en question avant que le prix de celles-ci n'ait été acquitté. On ne procède pas toujours ainsi car, dans le cours normal des affaires, les pourvoyeurs ne structurent pas toujours leurs transactions en fonction de l'hypothèse que le propriétaire du navire est en mauvaise posture financièrement. De plus, le pourvoyeur de fournitures nécessaires n'a en général ni le temps ni les moyens de se renseigner à fond sur la réputation de solvabilité d'un armateur étranger. Dans bon nombre d'affaires délicates, on a vu des pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires dans l'impossibilité de récupérer des sommes importantes. Souvent, dans ce genre d'affaires, il est même difficile d'exposer les motifs: il y a, d'une part, un pourvoyeur, en l'espèce un transitaire qui en l'occurrence avait fourni des soutes, et qui a livré les fournitures nécessaires, voire essentielles au maintien du navire en état de marche, mais il y a, d'autre part, un ayant droit détenteur d'un privilège maritime ou d'une hypothèque sur le bateau, une hypothèque en l'espèce, qui peut invoquer une priorité bien établie, les deux parties pouvant, comme c'est le cas ici, chercher dans la législation sur la vente de marchandises les principes régissant le transfert de propriété et, partant, la possibilité, pour un fournisseur, d'obtenir le remboursement du prix des marchandises, ou bien de voir la somme en question adjugée à un autre ayant droit.

[4] In the present instance the *Nel* was sold in December of 1997. The sale price, US\$5,000,000, was apportioned US\$89,550 for fuel oils, representing the price of bunker oil, marine gas oil and lighterage, all sold and supplied by Marine Petro Bulk Ltd., to Canserv, but put aboard the *Nel* in October of 1997. Canserv now claims from the sale price the value of the bunkers, bunkers which were required by the *Nel* for a voyage from Vancouver to Tunisia.

[5] In this instance Marine Petro Bulk Ltd. was clearly unwilling to supply bunkers on the credit of the owners of the *Nel*, but were prepared to sell them to the Vancouver agent for the *Nel*, Canserv. Canserv and Marine Petro Bulk Ltd. agreed to such a transaction, the bunkers being put aboard the *Nel* on October 18, 1997, but the actual sale of the bunkers by Marine Petro Bulk Ltd. being to Canserv. Canserv had earlier obtained authority from the owner of the *Nel*, Leond Maritime Inc., to deduct the price of the bunkers from freight. However the voyage of the *Nel*, under the ownership of Leond Maritime Inc., did not come about: rather the ship was, as I have said, disposed of by a court-approved sale, with a new owner undertaking the voyage.

[6] The question, even reduced to its simplest element, whether property in the bunkers passed from the hands of Canserv to the shipowner, is not an easy one to analyse. Certainly Canserv was aware that its principal, the owner of the *Nel*, was not, in the eyes of a professional necessities supplier, a good credit risk, and indeed that supplier, Marine Petro Bulk Ltd., would not sell the bunkers to that owner, but only to Canserv. Yet there must be an intent to delay the passing of property, an intent sufficient to displace the rules for the passing of property in goods contained in section 23 of the British Columbia *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1996, c. 410 (the *Sale of Goods Act*) which, if applied, could leave Canserv as a mere unpaid vendor, all property in the goods having escaped its grasp.

[7] Canserv, for its part, did not issue any invoice selling the bunkers to the *Nel* or her owners, but rather

[4] Le *Nel* a été vendu en décembre 1997. Sur le prix de vente, soit 5 000 000 \$US, on a prélevé 89 550 \$US au titre du carburant, prix correspondant aux frais de ravitaillement des soutes, au mazout et aux frais d'aconage, fourni par Marine Petro Bulk Ltd. à Canserv, et chargé à bord du *Nel* au mois d'octobre 1997. Canserv entend maintenant se voir rembourser, sur le prix de vente du navire, le prix des soutes fournies au *Nel* pour un voyage entre Vancouver et la Tunisie.

[5] Dans cette affaire, Marine Petro Bulk Ltd. refusait à l'évidence de faire crédit aux propriétaires du *Nel* pour le ravitaillement en carburant, mais était disposée à vendre le carburant à Canserv, agent du *Nel* à Vancouver. Canserv et Marine Petro Bulk Ltd. s'entendirent sur cela, et les soutes furent chargées à bord du *Nel* le 18 octobre 1997, même si le mazout avait en fait été vendu par Marine Petro Bulk Ltd. à Canserv. Canserv avait obtenu auparavant du propriétaire du *Nel*, Leond Maritime Inc., l'autorisation de déduire du fret le prix des soutes. Le voyage du *Nel* ne se fit pas cependant au nom de l'armateur Leond Maritime Inc. puisque, je le rappelle, le navire fut vendu par autorisation de justice, le voyage étant assuré par le nouveau propriétaire.

[6] Même réduite à sa plus simple expression, la question de savoir si la propriété des soutes est passée de Canserv à l'armateur ne se prête pas facilement à l'analyse. Il est clair que Canserv savait que son mandant, le propriétaire du *Nel*, n'avait pas, aux yeux d'un pourvoyeur de métier, une bonne réputation de solvabilité, et d'ailleurs le fournisseur, Marine Petro Bulk Ltd., refusait de vendre des soutes au propriétaire en question. Il ne voulait traiter qu'avec Canserv. Il faut, cependant, qu'il y ait eu intention de différer le transfert de propriété, intention qui suffise à écarter les règles régissant le transfert de la propriété de marchandises prévues à l'article 23 de la *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 410 (*Sale of Goods Act*) de la Colombie-Britannique, ui, si elles étaient appliquées en l'espèce, laisseraient Canserv dans la situation d'un vendeur qui n'est pas payé, et qui a perdu la propriété des marchandises en question.

[7] Lors de la vente des soutes au *Nel* ou à ses propriétaires, Canserv n'a émis aucune facture, enten-

took authorization from the owner of the *Nel* to counter a portion of the freight which, had all gone as planned, would have flowed through Canserv to the owners. Canserv took this precaution, one would expect, after learning that Marine Petro Bulk Ltd. viewed the credit of the *Nel*'s owners as suspect and because, in the words of Mr. Rod Hansen, operation supervisor of Canserv:

As the owner were (*sic*) not known to me, Canserv was not prepared to grant credit to the owners, and would not sell the Bunkers to the owners without payment being received. [Paragraph 10 of Hansen affidavit of 30 December 1997.]

As a result Mr. Hansen deposes that he:

. . . on behalf of Canserv, agreed to the Marine Petro Bulk Ltd. terms as I intended to sell the Bunkers to the owners when the freight was paid. I intended to deduct the purchase price from the freight.

Yet has Canserv done enough to establish a retention of property in the bunkers? The relevant sections of applicable Sale of Goods Acts are often here quoted to establish that where specific or ascertained goods are sold, property passes to the buyer when the parties intend it to and that the intention must be gathered from the terms of the contract, the conduct of the parties and overall, the circumstances of the case: see for example sections 22 and 23 of the *Sale of Goods Act (supra)*, and standard Sale of Goods texts including *Benjamin's Sale of Goods*, 5th ed., Sweet & Maxwell, 1997, at page 223; Charlesworth on *Mercantile Law*, 11th ed., Stevens & Sons, 1967, at page 173; Atiyah on *The Sale of Goods*, Pitman, 1969 reprint, at page 106 and following and Fridman on *Sale of Goods in Canada*, Carswell, 4th ed., at page 72 and following.

[8] Often a standard form bunkers supply agreement, used by a bunker supplier regularly in the trade, contains a provision which clearly retains, in the seller, all property in the bunkers following delivery and until payment, with the shipowner merely being a bailee of the seller: see for example *Saetta, The*,

dant simplement se fonder sur l'autorisation du propriétaire du *Nel* pour défalquer une partie du fret qui, si tout s'était passé comme prévu, devait être versé aux propriétaires par l'intermédiaire de Canserv. Canserv prit cette précaution, on l'imagine, après avoir appris que, selon Marine Petro Bulk Ltd., la réputation de solvabilité des propriétaires du *Nel* était douteuse et, aussi, parce que, comme l'a lui-même expliqué M. Rod Hansen, chef des opérations de Canserv:

[TRADUCTION] Étant donné que je ne connaissais pas les propriétaires du navire, Canserv n'était pas disposé à leur faire crédit et n'entendait pas leur fournir des soutes à moins d'être payée. [Paragraphe 10 de l'affidavit de M. Hansen en date du 30 décembre 1997.]

M. Hansen a donc témoigné qu'il avait:

[TRADUCTION] [. . .] au nom de Canserv, accepté les conditions fixées par Marine Petro Bulk Ltd., étant donné que mon intention était de vendre les soutes aux propriétaires du navire lorsque le fret serait réglé. Mon idée était de déduire de celui-ci le prix des soutes.

Mais les dispositions prises par Canserv permettent-elles à celle-ci d'affirmer avoir retenu la propriété des soutes? Les dispositions législatives applicables à la vente de marchandises ont souvent été invoquées en l'espèce pour affirmer que lors de la vente de marchandises précises, la propriété en est transférée à l'acheteur si c'est l'intention des parties, cette intention devant ressortir des conditions prévues au contrat, du comportement des parties et, plus généralement, de l'ensemble des circonstances de l'affaire: voir, par exemple, les articles 22 et 23 de la *Sale of Goods Act* (précitée), et les ouvrages qui font autorité sur la vente de marchandises, y compris *Benjamin's Sale of Goods*, 5^e éd., Sweet & Maxwell, 1997, à la page 223; Charlesworth *Mercantile Law*, 11^e éd., Stevens & Sons, 1967, à la page 173; Atiyah *The Sale of Goods*, Pitman, réimpression de 1969, à la page 106 et suivantes et Fridman *Sale of Goods in Canada*, 4^e éd., Carswell, à la page 72 et suivantes.

[8] Souvent, le contrat type en matière de fourniture de soutes, utilisé par un pourvoyeur qui fait de cela son métier, prévoit clairement que la propriété des soutes reste, même après livraison, acquise au vendeur jusqu'à ce que soit effectué le paiement, le propriétaire du navire n'étant considéré que comme dépositaire:

[1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)), at page 270. In such a situation property in goods may not pass to the buyer. Here Canserv, a firm not in the business of dealing with bunkers, through necessity became both an owner and then a seller of bunkers to the *Nel* and may, given the circumstances, have had the right idea, that of reserving title, but did not document the transaction as clearly as would a professional supplier of bunkers. This failure to document the transaction is, of course, not a bar to a finding of a sale with a conditional passing of property, for a contract may be written, oral or a combination of both (section 8 of the *Sale of Goods Act*).

[9] I now turn to the professed intent of Canserv. Essentially Canserv's Mr. Hansen says that Canserv would not sell the bunkers to the shipowner on its credit, but intended to sell the bunkers to the owner of the *Nel* only once the freight was paid. This is to some degree corroborated in the December 30, 1997 claim affidavit by Mr. Garry Tincher, assistant general manager of Canserv, in which he makes a separate claim for other necessities against the sale proceeds from the ship, which items Canserv paid for:

3. Acting as agent for the owners of the vessel, Canserv advanced various funds to the suppliers of goods and services to the vessel. Canserv did this without any obligation to do so, because it believed that it would be paid out of the freight that was payable for the shipment of the cargo. Canserv would not have paid for the goods and services on any other basis, and at all times was acting solely as agent for the owners.

A list exhibited to the Tincher affidavit sets out \$47,670.60 worth of port disbursements provided by Canserv, as shipping agents, on behalf of the owner of the *Nel*, but bunkers are not among the items. The Tincher affidavit thus corroborates the view set out by

voir, par exemple, *Saetta, The*, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)), à la page 270. En pareil cas, la propriété des marchandises en question n'est pas nécessairement transférée à l'acheteur. En l'espèce, Canserv, entreprise dont ce n'est pas le métier de fournir des soutes, devient, par nécessité, à la fois le propriétaire, puis le vendeur des soutes livrées au *Nel* et, vu les circonstances, a pu à juste titre penser retenir par-devers elle, la propriété des biens en question. Elle n'a toutefois pas mis par écrit la transaction aussi nettement que l'aurait fait un pourvoyeur de soutes dont c'est le métier. Cette lacune quant à la mise par écrit n'empêche bien sûr pas de conclure à l'existence d'une vente avec cession conditionnelle de propriété, car un contrat peut être écrit ou verbal, ou les deux en même temps (article 8 de la *Sale of Goods Act*).

[9] Passons maintenant à l'intention dont fait état Canserv. Au nom de Canserv, M. Hansen fait essentiellement valoir que, en ce qui concerne la vente des soutes, Canserv n'entendait pas faire crédit au propriétaire du navire, son intention n'étant de vendre les soutes au propriétaire du *Nel* qu'une fois réglé le fret. Cela est, dans une certaine mesure, confirmé par l'affidavit de M. Gary Tincher, directeur adjoint de Canserv, en date du 30 décembre 1997 et déposé à l'appui de la demande. L'auteur de l'affidavit réclame par ailleurs le remboursement d'autres fournitures nécessaires, dont le prix devrait être prélevé sur le produit de la vente du navire, car ces fournitures avaient été payées par Canserv:

[TRADUCTION]

3. Agissant comme mandataire des propriétaires du navire, Canserv a à diverses reprises avancé de l'argent aux entreprises fournissant au navire des biens et des services. Canserv n'était nullement obligée de le faire car elle pensait en être remboursée sur le montant du fret devant être acquitté pour le transport de la cargaison. Canserv n'aurait autrement pas réglé le prix de ces biens et de ces services et a en tout temps agi uniquement en tant que mandataire des propriétaires.

Une liste annexée à l'affidavit de M. Tincher fait le décompte des 47 670,60 \$ de débours portuaires assumés par Canserv, en tant que transitaire, pour le compte du propriétaire du *Nel*, mais cette liste ne comprend pas les soutes. L'affidavit de M. Tincher

Mr. Hansen as to the credit rating of owners. Mr. Tincher says that Canserv was of the belief that it would be paid out of freight. The absence of bunkers from the list of goods and services supplied in October and November of 1997 implies that those items were to be treated in a different manner from the bunkers.

[10] The Bank of Scotland's mortgage security includes bunkers aboard ships, of course subject to a determination of priorities. Counsel for the Bank of Scotland, which might well fall heir to the value of the bunkers if they in fact passed to owners and thus became part of the general fund of the sale price, suggests there is some inconsistency between the Hansen and Tincher affidavits, with, on the one hand, Mr. Tincher being prepared to look to freight for reimbursement for 28 small port disbursements and on the other hand, Mr. Hansen being prepared to supply bunkers without condition only when paid for out of freight. I do not read that inconsistency into the two affidavits. Moreover, 26 of the 28 items making up the Tincher claim are services, which could hardly either be supplied conditionally or retrieved from the shipowner as bailee. It is the evidence of Canserv that it treated port disbursements differently from bunkers for the onward voyage.

[11] The October 17, 1997 response of owners, to apparent telephone advice of conditional supply of bunkers, is not particularly helpful, but neither is it inconsistent. Leond Maritime Inc. merely confirm the amount of bunkers supplied and conclude:

Payment: deductions from the freight payment of MV "Nel".

While this exchange between Canserv and Leond Maritime Inc. is rather simple and casual, I accept that it is normal in the industry. This exchange occurred the day before the bunkers were put aboard the *Nel*.

confirme donc l'opinion avancée par M. Hansen concernant la solvabilité des propriétaires. D'après M. Tincher, Canserv croyait qu'elle serait payée sur le fret. Le fait que la liste des biens et services fournis en octobre et novembre 1997 ne comprend pas les soutes, permet de penser que ces biens et services devaient faire l'objet d'un traitement différent.

[10] Le nantissement consenti à la Bank of Scotland s'étend aux soutes, sous réserve, bien sûr, des divers degrés de priorité reconnus aux différents créanciers. L'avocat de la Bank of Scotland, établissement à qui pourrait très bien revenir le prix des soutes si la propriété de celles-ci a effectivement été transférée aux propriétaires, et dont le prix s'intégrerait à la somme totale du produit de la vente, relève une certaine contradiction entre l'affidavit de M. Hansen et celui de M. Tincher, en ce sens que, d'une part, M. Tincher entendait prélever sur le fret les sommes nécessaires au remboursement de 28 petits débours portuaires, alors que M. Hansen n'était disposé à approvisionner le navire en soutes sans condition que lorsqu'il serait payé sur le fret. Je ne relève sur ce point aucune contradiction entre les deux affidavits. Qui plus est, 26 des 28 dépenses répertoriées par M. Tincher ont trait à des services, c'est-à-dire à des choses qui n'auraient guère pu être fournies sous condition ou récupérées auprès du propriétaire du navire qui n'aurait agi qu'à titre de dépositaire. Canserv a déclaré avoir, au niveau du traitement, fait une distinction entre les débours portuaires et les soutes nécessaires à la poursuite du voyage.

[11] La réponse apportée le 17 octobre 1997 par les propriétaires au coup de téléphone les informant, semble-t-il, d'une fourniture de soutes sous condition, ne nous avance guère, mais on ne peut pas dire qu'elle soit incompatible avec la thèse de Canserv. Leond Maritime Inc. ne fait que confirmer la quantité de soutes fournie et conclut:

[TRADUCTION] Paiement: à déduire du fret du navire *Nel*.

Cette correspondance entre Canserv et Leond Maritime Inc. est plutôt informelle, mais j'admets qu'il s'agisse d'un usage de la profession. Cet échange de correspondance a eu lieu le jour avant l'approvisionnement en soutes du *Nel*.

[12] That no invoice was issued by Canserv is relevant, for it is consistent with a bailment rather than a sale.

[13] Counsel for Canserv makes the point that there was no cross-examination on Canserv's affidavit evidence and thus it is uncontradicted. But I do not draw a great deal from this fact, for the affidavit evidence is clear to begin with. The success of Canserv depends upon whether, given its factual evidence, I may find an intention to delay passage of property, with the owner being a mere bailee of the goods, until Canserv was in a position to take payment from the freight. Of course it is always open to an opposing party to show, by cross-examination or by other evidence, an unconditional sale, but that did not happen here.

[14] Counsel for the Bank of Scotland submits that Canserv's view of the transaction is a reconstruction which ought not to be believed and that I ought not to give credence to any telephone call from Canserv to the owners of the *Nel* whereby Canserv refused to supply bunkers outright and without condition. In effect this is an attack on the Hansen affidavit, yet the Bank of Scotland presents no hard evidence to counter Mr. Hansen's version of the transaction: it is thus a somewhat speculative attack. The October 17, 1997 telex from the owners of the *Nel* to Mr. Graeme Tobb, of Canserv, does confirm a telephone conversation of some sort and the clear instructions to deduct the price of bunkers from freight. This telex does not necessarily imply a conditional sale, but it is not inconsistent with a conditional sale.

[15] Counsel for the Bank of Scotland also submits that the Canada Customs Ships Stores Declaration of October 18, 1998 made by Marine Petro Bulk Ltd., which gives tax relief to an owner or a charterer when

[12] Le fait qu'aucune facture n'ait été envoyée par Canserv est pertinent en l'espèce car il tend à confirmer qu'il y a bien eu dépôt et non pas vente.

[13] L'avocat de Canserv fait valoir que les auteurs des affidavits produits par cette compagnie n'ayant pas été contre-interrogés, leur témoignage est non contredit. Je n'accorde guère d'importance à cela, cependant, car les affidavits n'avaient rien d'ambigu. Canserv ne pourra obtenir gain de cause que si, au vu des faits dont elle peut faire état, je parviens à conclure à l'existence d'une intention de différer le transfert de propriété, le propriétaire du navire n'ayant alors été que le dépositaire des marchandises en question, en attendant que Canserv puisse se payer sur le montant du fret. La partie adverse peut toujours, bien sûr, tenter de démontrer, par un contre-interrogatoire ou au moyen d'autres preuves, que la vente ne s'était pas faite sous condition, mais ce n'est pas comme cela que les choses se sont déroulées en l'espèce.

[14] L'avocat de la Bank of Scotland prétend que la manière dont Canserv interprète la transaction en cause est une reconstitution à laquelle il ne faut accorder aucun crédit, affirmant que je ne devrais moi-même pas ajouter foi au coup de téléphone de Canserv aux propriétaires du *Nel*, à l'occasion duquel Canserv aurait refusé d'assurer sans condition la livraison des soutes. Il s'agit, en fait, d'une récusation de l'affidavit de M. Hansen alors que la Bank of Scotland n'a produit aucune preuve concrète qui permettrait effectivement de réfuter la version que M. Hansen a donnée de cette transaction: cette tentative de récusation est fondée sur de pures hypothèses. Le télex envoyé le 17 octobre 1997 par les propriétaires du *Nel* à M. Graeme Tobb, de Canserv, confirme l'existence d'une conversation téléphonique comportant des instructions claires selon lesquelles le prix des soutes devait être déduit du fret. Ce télex ne permet pas nécessairement de conclure à l'existence d'une vente sous condition, mais il n'est pas incompatible avec une telle vente.

[15] L'avocat de la Bank of Scotland fait également valoir que le formulaire des douanes canadiennes portant déclaration des provisions à bord du navire, rempli par Marine Petro Bulk Ltd. le 18 octobre 1998

fuel is used on a foreign voyage, is evidence of an appropriation of the bunkers to the owner. I do not see how the master of the *Nel*, merely by signing a tax relief declaration certifying that the bunkers were received aboard the ship and that the bunkers qualify as ships stores, under some customs classification number apparently unknown to the master, can unilaterally appropriate another's goods. The master is bound by whatever terms governed the supply of the bunkers. This is also clear from subsection 23(7) of the *Sale of Goods Act* (*supra*) which provides that a buyer may not appropriate unascertained or future goods, so that property passes, without the assent of the seller.

[16] Still dealing with section 23 of the *Sale of Goods Act*, being the rules for passage of property, counsel touched on subsection 23(9). That rule requires a seller to reserve a right of disposal if he or she wishes to avoid a deemed unconditional disposal of goods. That provision does not apply if there is a different intention as to the passage of property: see subsection 23(1) of the *Sale of Goods Act*.

[17] Counsel for the Bank of Scotland also referred to the concept, set out in *Fridman* (*supra*), at page 337, that once a seller loses possession of the goods and the buyer has acquired possession, the seller has no real remedies, remedies which I would characterize as *in rem* remedies, but may only make a claim for money. But of course that presupposes that there has been a passage of property under the *Sale of Goods Act* and not a contrary intention resulting in something less, for example a mere bailment of the goods to the shipowner for holding aboard the ship until payment, or some other event, triggers a passing of property.

et qui procure à un propriétaire ou à un armateur une détaxe sur le carburant devant servir à un voyage à l'étranger, montre bien que la propriété des soutes avait été attribuée au propriétaire du navire. Je ne vois pas comment le capitaine du *Nel*, du simple fait qu'il a signé une déclaration de détaxe certifiant que le navire avait été approvisionné en carburant et que ce carburant entrait dans la catégorie des provisions mises à bord, au titre d'une classification douanière numérique que le capitaine ne semble pas avoir connue, aurait pu s'attribuer des biens appartenant à autrui. Le capitaine est tenu au respect des conditions régissant la fourniture des soutes. C'est aussi ce qui ressort clairement du paragraphe 23(7) de la *Sale of Goods Act* (précitée), qui prévoit qu'un acheteur ne peut pas s'attribuer des choses éventuelles ou non individualisées, dont la propriété lui serait ainsi transmise, sans l'assentiment du vendeur.

[16] En s'en tenant encore à l'article 23 de la *Sale of Goods Act*, c'est-à-dire aux règles régissant le transfert de propriété, l'avocat de la Bank of Scotland a invoqué le paragraphe 23(9), selon laquelle le vendeur doit, s'il entend écarter la présomption qu'il a disposé inconditionnellement des choses en question, se réserver un droit de disposition. Cette règle ne s'applique pas aux cas où l'on peut faire valoir une autre intention concernant le transfert de propriété: voir le paragraphe 23(1) de la *Sale of Goods Act*.

[17] L'avocat de la Bank of Scotland a également invoqué la notion, exposée dans *Fridman* (précité, à la page 337), selon laquelle une fois que le vendeur n'a plus possession des biens et que cette possession est acquise à l'acheteur, le vendeur n'a guère plus de recours, c'est-à-dire de recours réel, la seule réparation qu'il puisse alors demander étant d'ordre pécuniaire. Mais cela suppose bien sûr qu'il y ait effectivement eu transfert de propriété selon la *Sale of Goods Act*, et absence de toute intention contraire entraînant un résultat autre qu'un véritable transfert de propriété, par exemple la simple remise des marchandises au propriétaire du navire à titre de dépôt, les marchandises en question devant être conservées à bord jusqu'au paiement ou jusqu'à la réalisation d'une autre condition qui entraînera le transfert de propriété.

[18] Counsel for the Bank of Scotland, on this same line of argument, referred me to *NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd.* (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (B.C.S.C.). There the practice and the conduct of the seller was such that the goods were appropriated and property in the goods passed to the buyer when placed on pallets for shipment. Here, because of a contrary intent, there was no such absolute appropriation of bunkers to the owner of the *Nel* merely by placing the bunkers aboard the *Nel*. In the *Steintron* case there was much past practice and procedure by which the conduct of the parties and the circumstances clearly showed a removal from inventory when the goods were placed on a pallet for shipment to the purchaser. Here there is no past practice to look to. Nor was the placing of the bunkers aboard ship consistent with any absolute appropriation, given the contrary intention on the part of Canserv. Granted, it may be difficult to remove bunkers from a ship, but Canserv would not necessarily have to take that step. The *Nel* was a going concern at the time the bunkers were put aboard, subject to the owner, or a charterer, putting up money to pass property in and release the bunkers for use by the ship. Indeed, as pointed out by Mr. Justice Dixon in *James v. The Commonwealth* (1939), 62 C.L.R. 339 (Aust. H.C.), at page 381, it is the intention of the seller that is paramount:

. . . it must be steadily borne in mind that the intention of the seller is paramount, that is, assuming that the terms of the contract of sale leave it to him to make the appropriation.

Here, there is every indication that Canserv was going to make the appropriation of property, to the buyer, once Canserv had the freight in hand and could thus obtain payment.

[19] The case of *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161 (B.C.C.A.), cited by counsel for the Bank of

[18] Sur ce point, l'avocat de la Bank of Scotland a cité l'arrêt *NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd.* (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (C.S.C.-B.). Dans cette affaire, la pratique du vendeur, et son comportement aussi, étaient tels qu'il y avait appropriation des biens et transfert de leur propriété à l'acheteur dès le placement des biens sur les palettes en vue du chargement. En l'espèce, en raison d'une intention contraire, le simple fait d'avoir livré des soutes à bord du *Nel* n'a pas entraîné, au profit du propriétaire de ce navire, une appropriation absolue des biens en question. Dans l'affaire *Steintron*, une longue pratique et une manière de faire solidement ancrée avaient permis d'établir que, vu les circonstances et le comportement des parties, le placement des biens sur une palette en vue de leur expédition à l'acheteur avait pour effet de faire sortir les biens en question des stocks du vendeur. En l'espèce, on ne peut invoquer aucune pratique antérieure. Le simple fait de livrer les soutes à bord du navire ne peut pas entraîner une appropriation des biens en question étant donné l'intention contraire de Canserv. Il est vrai qu'il peut être difficile de décharger les soutes d'un navire, mais Canserv n'aurait pas forcément eu à procéder ainsi. À l'époque où la livraison des soutes a été effectuée à bord du *Nel*, ce navire était en état de marche; il suffisait que le propriétaire ou l'armateur règle ce qui était dû afin que s'effectue le transfert de propriété et que les soutes puissent être librement utilisées par le navire. D'ailleurs, comme le fait remarquer le juge Dixon dans l'affaire *James v. The Commonwealth* (1939), 62 C.L.R. 339 (H.C. Aust.), à la page 381, ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur:

[TRADUCTION] [. . .] il ne faut jamais perdre de vue que ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur, c'est-à-dire qu'il faut présumer que, en vertu des conditions prévues dans le contrat de vente, l'appropriation des marchandises dépend de lui.

Tout porte en l'espèce à penser que Canserv allait attribuer la propriété des marchandises en question à l'acheteur dès qu'elle toucherait le fret, c'est-à-dire dès qu'elle pourrait être payée.

[19] L'arrêt *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161 (C.A.C.-B.), cité par l'avocat de la Bank of Scotland,

Scotland, is not inconsistent with the notion of reservation of the passing of property. That case was decided on a previous version of the British Columbia *Sale of Goods Act* [R.S.B.C. 1979, c. 370]: despite a change of the wording of the new British Columbia *Sale of Goods Act*, the *Smith Trucking* case would still be applicable in an appropriate circumstance. *Smith Trucking* dealt with the reservation of the right of disposal in an instance where there was clearly an unconditional appropriation of goods to the contract. At issue was only whether there was a residual reservation of a right of disposal of the goods by reason of the holding back by the seller of various documents, including an invoice and necessary export documents, for only by payment of the price in full would the buyer obtain those documents and then be able to export the goods. Thus the *Smith Trucking* case concerns a point very different from that at issue here. Here there was no clear and absolute appropriation of the bunkers to the owners of the *Nel*, but rather a conditional contract delaying the passing of property, as is allowed under section 22 of the British Columbia *Sale of Goods Act*. Thus the issue of a reservation of a right of disposal, under section 24 of the British Columbia *Sale of Goods Act*, does not arise. Here I would make it clear that I do not look upon the act of not invoicing the owners of the *Nel* for the bunkers as a reservation of a right of disposal, but rather as an indication that there was an intent to delay transfer of property in the bunkers.

[20] To sum up all of this, there is an onus on Canserv to show a reservation on the passing of property. I must find a satisfactory manifest intention, on the part of Canserv, that property in the bunkers was not intended to pass until freight came to hand to pay for the bunkers.

[21] A manifest intention is an evident intention, a plainly displayed intention, made clear by a written or oral contract, or by action or behaviour. It must be such that it is obvious to a reasonable person considering the transaction, at the time, with knowledge of all

n'est pas incompatible avec la notion d'un report du transfert de propriété. Cette affaire avait été tranchée au regard d'une version antérieure de la *Sale of Goods Act* [R.S.B.C. 1979, ch. 370] de Colombie-Britannique: malgré un changement dans la formulation de la nouvelle *Sale of Goods Act* de la Colombie-Britannique, l'arrêt *Smith Trucking* s'applique toujours lorsque les circonstances s'y prêtent. L'affaire *Smith Trucking* portait sur la réservation d'un droit de disposition alors que le contrat prévoyait clairement l'appropriation inconditionnelle des marchandises. Il s'agissait uniquement de savoir s'il y avait conservation d'un droit résiduel de disposer des marchandises en question du fait de la rétention, par le vendeur, de divers documents, y compris une facture et les formulaires exigés pour l'exportation, car ce n'était qu'en versant l'intégralité du prix convenu que l'acheteur pouvait obtenir ces documents et ainsi être en mesure d'exporter les marchandises. L'arrêt *Smith Trucking* porte donc sur une question tout autre que celle qui nous retient ici. En l'occurrence, il n'y a pas d'appropriation nette et absolue des soutes par les propriétaires du *Nel*, mais, plutôt, un contrat conditionnel qui reporte le transfert de propriété, comme l'autorise l'article 22 de la *Sale of Goods Act* de Colombie-Britannique. C'est pourquoi la question de la réservation d'un droit de disposition au titre de l'article 24 de la *Sale of Goods Act* de Colombie-Britannique ne se pose pas. Je tiens ici à préciser que, pour moi, le fait de n'avoir pas envoyé de facture aux propriétaires du *Nel* pour les soutes ne porte pas réserve d'un droit de disposition mais indique simplement la volonté de différer le transfert de la propriété des soutes.

[20] En somme, il incombe à Canserv de démontrer l'existence d'une réserve quant au transfert de propriété. Je dois pouvoir déceler, chez Canserv, une intention suffisamment claire de ne pas transférer la propriété des soutes avant d'avoir en main le montant du fret permettant d'obtenir le règlement de la fourniture des soutes.

[21] Une intention claire est une intention manifeste, nettement exprimée, par un contrat écrit ou verbal, par une action ou par un comportement. Cette intention doit être telle qu'elle paraîtrait évidente aux yeux d'une personne raisonnable se penchant à l'époque sur

the relevant facts: see for example *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923, at page 965, the Court of Appeal there quoting the reasons of the trial Judge.

[22] Taking into account the terms of the agreement between Canserv and the owners of the *Nel*, the conduct of those involved and the surrounding circumstances, Canserv, despite good argument on the part of counsel for the Bank of Scotland, has shown a satisfactory manifest intention, contemporary with the making of the bunker supply agreement with owners, to delay the passing of property in the bunkers. Here I think there is also the opportunity of a transfer of onus and that it is open to a party challenging the conditional nature of a sale and purchase agreement to provide hard evidence, including evidence by way of cross-examination, to the contrary. There is no such evidence.

[23] In the result Canserv did not transfer property in the bunkers to the owner of the *Nel* and is therefore entitled to the proceeds of the bunkers and any accrued interest.

[24] If the parties are unable to come to agreement as to costs, they may speak to that aspect.

¹ Nothing hinges on the fact that Canserv was agent for both owner and voyage charterer.

la transaction en cause en pleine connaissance des divers éléments pertinents: voir, par exemple, l'arrêt *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923, à la page 965, dans lequel la Cour d'appel reprend les motifs du juge de première instance.

[22] Compte tenu des conditions de l'accord intervenu entre Canserv et les propriétaires du *Nel*, du comportement des intéressés et des circonstances entourant cette affaire, et malgré l'argumentation solide de l'avocat de la Bank of Scotland, Canserv a démontré qu'à l'époque où elle a conclu avec les propriétaires du navire l'accord de livraison des soutes, elle avait l'intention manifeste de différer le transfert de propriété des soutes en question. Je pense qu'en l'occurrence il était possible de renverser le fardeau de la preuve, la partie contestant le caractère conditionnel d'un contrat de vente étant admise à démontrer le contraire au moyen de preuves concrètes, y compris de preuves résultant d'un contre-interrogatoire. De telles preuves n'ont pas été produites en l'espèce.

[23] En conséquence, Canserv n'a pas cédé la propriété des soutes au propriétaire du *Nel* et a donc droit au produit de la vente des soutes ainsi qu'aux intérêts courus.

[24] Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les dépens, elles pourront s'adresser à la Cour.

¹ Peu importe en l'occurrence que Canserv ait été mandataire à la fois du propriétaire du navire et de l'affrètement au voyage.