

A-57-73

A-57-73

Jasmin Construction Inc. (Appellant) (Respondent in Cross-Appeal)

v.

Resolute Shipping Limited (Respondent) (Appellant in Cross-Appeal)

Court of Appeal, Jackett C.J., Pratte J. and Hyde D.J.—Montreal, September 26; Ottawa, December 13, 1974.

Maritime law—Contract for carriage of goods by water—Fixed price—Excess of weight about 30% more than stipulated in contract—Whether breach of contract—Amendment of statement of claim to include claim for damages because of inaccurate information—Counterclaim and cross-appeal for alleged damages to cargo—Federal Court Rule 1104.

Appeal from a judgment of the Trial Division maintaining an action on a breach of contract for the carriage by the respondent of 14 mobile medical units from the Port of Quebec to the Ports of Broughton Island North West Territories and Clyde River, Baffin Island North West Territories aboard the vessel *Tavastland*. The action was based on costs incurred by the respondent as a result of an increase in weight of the cargo by about 30% more than the weight estimated by the said respondent which was the basis for making the fixed price offer for the transportation operation. The respondent also claimed for a toll charge for top wharfage of \$110.61 owing to the National Harbours Board and \$1,000 expended on insurance because of the failure of the appellant to supply a letter of credit.

The appellant counterclaimed for \$2,707.61 being the amount suffered in damages by the fall overboard of one of the units at the time of loading.

The Trial Judge assessed the additional expenses incurred by the respondent at \$24,722.88 as a result of the excessive weight of the cargo and allowed the claim on the basis of unjust enrichment. He also allowed the claim for top wharfage and the insurance. On the appellant's counterclaim the Trial Judge allowed only one-fourth to the appellant because of negligence of the crane operator and three-fourths to the respondent because of appellant's negligence in giving inaccurate information as to weight of the cargo.

Held, allowing the appeal, the Trial Judge erred in basing the claim on unjust enrichment when the action was founded on breach of contract. In delivering the cargo on the dock near the respondent's ship, the appellant performed one of its obligations under the contract and the fact that both parties were mistaken as to the weight did not constitute a breach of contract on the part of the appellant. Although an amendment to the statement of claim was allowed under

Jasmin Construction Inc. (Appelante) (Intimée dans le contre-appel)

a c.

Resolute Shipping Limited (Intimée) (Appelante dans le contre-appel)

Cour d'appel, le juge en chef Jackett, le juge Pratte et le juge suppléant Hyde—Montréal, le 26 septembre; Ottawa, le 13 décembre 1974.

Droit maritime—Contrat de transport de marchandises par eau—Prix fixés à l'avance—Poids supérieur d'environ 30% au poids stipulé dans le contrat—Y a-t-il eu rupture du contrat—Modifications de la déclaration pour y inclure une demande de dommages-intérêts pour renseignements inexacts—Demande reconventionnelle et contre-appel pour de prétendus dommages subis par la cargaison—Règle 1104 de la Cour fédérale.

d Appel d'un jugement de la Division de première instance accueillant une action fondée sur la violation d'un contrat prévoyant le transport par l'intimée de 14 unités sanitaires mobiles du port de Québec aux ports de l'île Broughton (Territoires du Nord-Ouest) et de la rivière Clyde, île de Baffin (Territoires du Nord-Ouest) à bord du navire *Tavastland*. L'action résultait des dépenses engagées par l'intimée en raison d'un excédent de poids d'environ 30% sur le poids qu'elle avait prévu et utilisé comme base de son offre de prix pour les opérations de transport. L'intimée réclame en outre la somme de \$110.61, représentant le montant d'un droit de terre-plein dû au Conseil des ports nationaux et la somme de \$1,000 représentant la prime d'assurance payée du fait que l'appelante avait omis de fournir une lettre de crédit.

L'appelante, dans sa demande reconventionnelle, réclame la somme de \$2,707.61 soit le montant des dommages subis par suite de la chute par dessus bord d'une des unités, lors du chargement.

Le juge de première instance fixa à \$24,722.88 les dépenses supplémentaires engagées par l'intimée en raison de l'excédent de poids de la cargaison et accueillit la réclamation en se fondant sur l'enrichissement sans cause. Il accueillit aussi les réclamations portant sur les droits de terre-plein et l'assurance. En ce qui concerne la demande reconventionnelle, le juge de première instance n'accorda à l'appelante qu'un quart du montant réclamé, en raison de la négligence du grutier, et trois quarts à l'intimée, en raison de la négligence de l'appelante, qui avait fourni des renseignements inexacts sur le poids de la cargaison.

Arrêt: l'appel est accueilli; le juge de première instance a commis une erreur en fondant sa décision sur l'enrichissement sans cause alors que l'action se fondait sur la rupture de contrat. En livrant la cargaison au quai le plus proche du navire, l'appelante s'est acquittée d'une de ses obligations prévues au contrat et le fait que les deux parties aient pu se tromper sur le poids des marchandises ne constitue pas une rupture de contrat par l'appelante. Bien que la déclaration

Rule 1104 of the Federal Court Rules which permitted a claim for damages in tort against the appellant for the giving of inaccurate information on the weight of the cargo, the action must fail since the evidence shows that both parties were aware that the weights were only approximate weights; there was no undertaking on the part of the appellant to pay any additional charges and the respondent carried the cargo at its own risk in determining to enter into that contract. The Trial Judge's decision as to top wharfage charge and insurance charge should not be disturbed.

As to the counterclaim, the fall of the unit at the time of loading was caused exclusively by the respondent's negligence in not ascertaining the weight of the units before loading them or using a crane powerful enough to lift weights heavier than those mentioned.

APPEAL.

COUNSEL:

Denis Rousseau for appellant (respondent in cross-appeal).

W. David Angus for respondent (appellant in cross-appeal).

SOLICITORS:

Rousseau & Charbonneau, Quebec, for appellant (respondent in cross-appeal).

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montreal, for respondent (appellant in cross-appeal).

The following are the reasons for judgment delivered in English by

JACKETT C. J. AND PRATTE J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division [not reported, T-3922-71] in favour of the respondent for \$25,833.49 with interest and costs, and both an appeal and cross-appeal against a judgment of the Trial Division allowing the appellant \$676.90 with interest and costs on a counterclaim, "which amount" the judgment provided "can be set off against the amount awarded plaintiff in the principal action".

The principal action was for breach of contract and the statement of claim reads, in part, as follows:

1. During the month of August 1971, Defendant approached Federal Commerce and Navigation Company Limited (hereinafter referred to as Federal), as duly authorized agent of

ait été modifiée en vertu de la Règle 1104 des Règles de la Cour fédérale afin de permettre une réclamation fondée sur la responsabilité délictuelle de l'appelante pour avoir donné des renseignements inexacts sur le poids de la cargaison, cette action doit échouer car la preuve montre que les deux parties savaient que les poids donnés n'étaient que des approximations; l'appelante ne s'était aucunement engagée à payer les frais additionnels et l'intimée a transporté la cargaison à ses propres risques après avoir décidé de conclure ce contrat. La décision du juge de première instance relativement aux droits de terre-plein et à la prime d'assurance ne doit pas être modifiée.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle, la chute de l'unité résulte exclusivement de la négligence de l'intimée qui n'a pas vérifié le poids des unités avant de procéder à leur chargement et a utilisé une grue qui n'était pas assez puissante pour soulever des poids supérieurs aux poids stipulés.

APPEL.

AVOCATS:

Denis Rousseau pour l'appelante (intimée dans le contre-appel).

W. David Angus pour l'intimée (appellante dans le contre-appel).

PROCUREURS:

Rousseau & Charbonneau, Québec, pour l'appelante (intimée dans le contre-appel).

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montréal, pour l'intimée (appellante dans le contre-appel).

Voici les motifs du jugement prononcés en français par

LE JUGE EN CHEF JACKETT ET LE JUGE PRATTE: Il s'agit d'un appel interjeté d'un jugement de la Division de première instance [non publié, T-3922-71] accordant à l'intimée la somme de \$25,833.49, avec intérêts et dépens, et d'un appel ainsi que d'un contre-appel interjetés d'un jugement de la Division de première instance accordant à l'appelante la somme de \$676.90, avec intérêts et dépens, dans sa demande reconventionnelle; aux termes du jugement, ce montant «peut être déduit de la somme allouée à la demanderesse dans l'action principale».

L'action principale était fondée sur la violation d'un contrat et la déclaration se lit en partie comme suit:

[TRADUCTION] 1. En août 1971, la défenderesse entra en pourparlers avec la Federal Commerce and Navigation Company Limited (ci-après appelée la Federal), mandataire

Plaintiff, for the carriage by Plaintiff of fourteen mobile medical units from the Port of Quebec, Province of Quebec, to the Ports of Broughton Island, North West Territories, and Clyde River, Baffin Island, North West Territories, on board the vessel TAVASTLAND, operated by Plaintiff;

2. Negotiations were entered into and an agreement concluded, the agreement between Plaintiff and Defendant being reflected in telexes dated August 27, 1971 and September 2, 1971, and in a letter dated September 7, 1971, all three documents being produced herewith as Exhibit P-1 as if herein recited at length;

3. Plaintiff has fulfilled each and every one of the obligations undertaken by it in the said agreement, and in particular and without restricting the generality of the foregoing Plaintiff duly carried Defendant's cargo to and delivered it in good order and condition at the said Ports of Broughton Island and Clyde River, North West Territories;

4. Defendant, on the other hand, has substantially breached the said agreement, said breaches having caused Plaintiff considerable prejudice and damages;

5. Without limitation of the generality of the foregoing, Defendant has breached the said agreement in that:

(a) The mobile units presented for shipment by Defendant weighed considerably more than the weights as stipulated and represented by Defendant to Plaintiff during the period when the contract of carriage was negotiated and agreed;

(b) Defendant failed to present the cargo for shipment and loading during normal working hours on the agreed date;

(c) Defendant failed to furnish a letter of credit in accordance with the said agreement;

(d) Defendant failed to insure the cargo in accordance with the said agreement;

(e) Defendant has refused to remit to Plaintiff the amount claimed for top wharfage, the whole in accordance with the custom of the trade and with the said agreement;

6. As a result of Defendant's breach of contract, Plaintiff has suffered a loss of at least \$36,787.18 detailed as follows:

(a) Extra costs in receiving cargo after hours....	\$	898.11
(b) Top wharfage.....		185.58
(c) Insurance.....	1,000.00	
(d) 3 days extended loading time due to overweight of the units.....	8,550.00	
(e) Extra expenses for crane equipment and labour as a result of the overweight of the medical units.....	11,603.49	
(f) Special survey resulting from the overweight of the said units.....	300.00	
(g) Lost time during the voyage and lost time at Broughton Island due to the overweight of the said units.....	14,250.00	
TOTAL.....	\$36,787.18	

dûment autorisé de la demanderesse, au sujet du transport de quatorze unités mobiles sanitaires du port de Québec (Province de Québec) aux ports de l'île Broughton (Territoires du Nord-Ouest) et de la rivière Clyde, île de Baffin (Territoires du Nord-Ouest) qu'effectueraient la demanderesse à bord de son navire LE TAVASTLAND;

2. A la suite de négociations, un accord fut conclu entre la demanderesse et la défenderesse, ainsi qu'en font foi les télex datés du 27 août 1971 et du 2 septembre 1971 et une lettre en date du 7 septembre 1971; lesdits trois documents ont été versés au dossier (pièce P-1) et seront considérés comme inclus entièrement dans les présentes;

3. La demanderesse s'est acquittée de toutes ses obligations découlant du contrat et notamment, sans restreindre la généralité de ce qui précède, la demanderesse a dûment transporté la cargaison de la défenderesse et l'a livrée en bon état au port de l'île Broughton et de la rivière Clyde (Territoires du Nord-Ouest);

4. Par contre, d'importantes violations dudit contrat par la défenderesse ont causé un préjudice et des dommages considérables à la demanderesse;

5. Sans limiter la généralité de ce qui précède, les violations du contrat par la défenderesse portent sur les points suivants:

a) les unités mobiles que la défenderesse a présentées à l'embarquement pesaient beaucoup plus lourd que ce que la défenderesse avait indiqué à la demanderesse lors des pourparlers relatifs au contrat de transport et de sa signature;

b) le jour prévu, la défenderesse a présenté ses marchandises pour l'embarquement en dehors des heures ouvrables;

c) la défenderesse a omis de fournir la lettre de crédit prévue audit contrat;

d) la défenderesse a omis d'assurer la cargaison conformément audit contrat;

e) la défenderesse a refusé de remettre à la demanderesse la somme correspondant aux droits de terre-plein, conformément aux usages de la profession et audit contrat;

6. En conséquence des violations du contrat par la défenderesse, la demanderesse a subi une perte d'au moins \$36,787.18 ventilée comme suit:

a) Frais supplémentaires dus à la réception de la marchandise en dehors des heures ouvrables.....	\$	898.11
b) Droit de terre-plein.....		185.58
c) Assurance.....	1,000.00	
d) Délai d'embarquement de 3 jours du fait de l'excédent de poids des unités.....	8,550.00	
e) Frais supplémentaires pour le matériel de levage et la main-d'œuvre du fait de l'excédent de poids des unités sanitaires.....	11,603.49	
f) Surveillance spéciale imputable à l'excédent de poids de ces unités.....	300.00	
g) Perte de temps pendant la traversée ainsi qu'à l'île Broughton du fait de l'excédent de poids de ces unités.....	14,250.00	
TOTAL.....	\$36,787.18	

7. At all times material hereto, Federal was acting solely as agent of Plaintiff, Plaintiff being the principal, the carrier and the operator of the vessel TAVASTLAND;

On the appeal, the respondent was given leave to amend by adding the following paragraph:

10. Furthermore, and under reserve of the foregoing, Plaintiff states that Defendant is legally liable in delict (tort) to pay to it the aforesaid sum of \$36,787.18 in that Defendant, as a result of its negligence, want of skill, imprudence and fault, provided it with inaccurate information as to the weight of the aforesaid 14 units and failed to provide a letter of credit.

The counterclaim is for \$2,146.89 for failure to deliver in good order the goods that were the subject matter of the contract referred to in the statement of claim.

The facts are not really in dispute in their essential details.

In early August, the appellant and the respondent were negotiating a contract along the general lines represented by a telex dated August 6, 1971, from the respondent's parent company to the appellant reading as follows:

[TRANSLATION] IT IS AGREED BETWEEN MESSRS JASMIN CONSTRUCTION INC., SHIPPERS, AND FEDERAL COMMERCE AND NAVIGATION CO. LTD., AGENT FOR MESSRS RESOLUTE SHIPPING LTD., SHIPOWNERS, THAT THE AFOREMENTIONED PARTIES UNDERTAKE THE FOLLOWING:

1. THE SHIPPER TO MAKE AVAILABLE, AND THE SHIPOWNER TO CARRY, THE FOLLOWING CARGO:

14 HOUSE TRAILERS OF THE SIZES DESCRIBED BELOW:

12 UNITS	52 FEET LONG
	12 FEET WIDE
	14 FEET HIGH
2 UNITS	52 FEET LONG
	8 FEET WIDE
	14 FEET HIGH

(HEIGHTS EXCLUDING WHEELS, WHICH MAY BE REMOVED WITHOUT DIFFICULTY AT THE OPTION OF THE SHIPOWNER)

TWO UNITS WEIGH 30,000 LBS AND THE TWELVE OTHERS ABOUT 20,000 LBS EACH.

WITH THE UNITS ARE INCLUDED ABOUT THIRTY TONS OF BUILDING MATERIALS WHICH THE SHIPOWNER MAY USE FOR TRIMMING, BUT THE LENGTHS OF WOOD SHALL UNDER NO CIRCUMSTANCES BE CUT.

2. THE SHIPOWNER SHALL TRANSPORT ALL UNITS ON THE DECK OF THE M.V. "TRULELAND", BRITISH REGISTRY AND CLASSIFIED "LLOYDS ICE CLASS 1"

7. A toutes les époques en cause, la Federal agissait uniquement en qualité de mandataire de la demanderesse, la demanderesse étant le commettant, le transporteur et l'exploitant du navire LE TAVASTLAND;

En appel, l'intimée fut autorisée à modifier sa déclaration en y ajoutant le paragraphe suivant:

[TRADUCTION] 10. En outre, et sous réserve de ce qui précède, la demanderesse déclare que la défenderesse a engagé sa responsabilité délictuelle et doit lui verser la somme susmentionnée de \$36,787.18 car cette dernière, en raison de sa négligence, de son incompétence professionnelle, de son imprudence et de sa faute, lui a fourni des renseignements inexacts sur le poids des 14 unités susmentionnées et a omis de fournir une lettre de crédit.

La demande reconventionnelle réclame la somme de \$2,146.89 en raison du défaut de livraison en bon état des marchandises, objet du contrat mentionné dans la déclaration.

Les faits les plus importants ne sont pas vraiment en litige.

Au début d'août, l'appelante et l'intimée négociaient un contrat dont les lignes générales sont énoncées dans un télex en date du 6 août 1971 envoyé par la compagnie-mère de l'intimée à l'appelante; en voici le texte:

IL EST CONVENU ENTRE MESSIEURS JASMIN CONSTRUCTION INC. AFFRÉTEUR, ET FEDERAL COMMERCE AND NAVIGATION CO. LTD. AGENT POUR MESSIEURS RESOLUTE SHIPPING LTD., ARMATEUR, QUE LES PARTIES SUSMENTIONNÉES S'ENGAGENT

1. L'AFFRÉTEUR DE METTRE À LA DISPOSITION ET L'ARMATEUR DE TRANSPORTER LA CARGAISON SUIVANTE:

14 UNITÉS MOBILES (HOUSE TRAILERS) AYANT LES DIMENSIONS DÉCRITES CI-DESSOUS;

12 UNITÉS DE	52 PIEDS DE LONGUEUR
	12 PIEDS DE LARGEUR
	14 PIEDS DE HAUTEUR

2 UNITÉS DE	52 PIEDS DE LONGUEUR
	8 PIEDS DE LARGEUR
	14 PIEDS DE HAUTEUR

(LES HAUTEURS EXCLUENT LES ROUES QUI PEUVENT ÊTRE SÉPARÉES SANS DIFFICULTÉ AU DÉSIR DE L'ARMATEUR)

DEUX UNITÉS PÈSENT 30,000 LBS ET LES DOUZE AUTRES ENVIRON 20,000 LBS CHACUNE.

AVEC LES UNITÉS SONT COMPRIS ENVIRON TRENTE TONNES DE MATÉRIAUX DE CONSTRUCTION QUE L'ARMATEUR A L'OPTION D'EMPLOYER POUR FIN D'ARRIMAGE MAIS EN AUCUN CAS LES PIÈCES DE BOIS NE PEUVENT ÊTRE COUPÉES.

2. L'ARMATEUR EFFECTUERA LE TRANSPORT DE TOUTES LES UNITÉS SUR LE PONT DU M.V. «TRULELAND» DE DRAPEAU BRITANNIQUE ET CLASSIFIÉ «LLOYDS ICE CLASS 1»

3. APPROXIMATE DATES OF LOADING: SEPTEMBER 15, 1971.

4. FREIGHT PAYABLE BY THE SHIPPER TO THE SHIPOWNER C.C. \$14,000 (FOURTEEN THOUSAND DOLLARS) PER UNIT ON A MINIMUM FOURTEEN UNITS.

5. THE SHIPPER SHALL DELIVER THE UNITS TO THE WHARF AT QUEBEC CITY; THE SHIPOWNER SHALL LOAD AND DELIVER SEVEN UNITS TO THE SITE AT BROUGHTON ISLAND AND SEVEN UNITS TO THE SITE AT CLYDE RIVER, BAFFIN ISLAND, AT WHICH LOCATIONS THE SHIPPER WILL USE A BULLDOZER WITH THE NECESSARY ATTACHMENTS TO REMOVE THE UNITS FROM THE BARGES.

6. NO INSURANCE ON THE VESSEL, EVEN IF INCURRED ON A VOYAGE TO THE AFOREMENTIONED LOCATIONS, SHALL BE PAYABLE BY THE SHIPPER.

7. THE SHIPPER SHALL BE RESPONSIBLE FOR ALL INSURANCE PREMIUMS REQUIRED ON THE CARGO FROM THE WHARF AT QUEBEC CITY TO THE SITES AT BROUGHTON ISLAND AND CLYDE RIVER.

3. DATES APPROXIMATIVES DE CHARGEMENT: 15 SEPTEMBRE 1971.

4. FRET PAYABLE PAR L'AFFRÉTEUR À L'ARMATEUR C.C. DLRS 14,000 (QUATORZE MILLES DOLLARS) PAR UNITÉ SUR UN MINIMUM DE QUATORZE UNITÉS.

5. L'AFFRÉTEUR DÉLIVRE LES UNITÉS À QUAI À QUÉBEC, L'ARMATEUR CHARGE ET DÉLIVRE SEPT UNITÉS SUR PLACE À BROUGHTON ISLAND ET SEPT UNITÉS SUR PLACE À CLYDE RIVER, BAFFIN ISLAND, AUXQUELS ENDROITS L'AFFRÉTEUR EMPLOIERA UN BULLDOZER MUNI DES ATTACHES NÉCESSAIRES POUR TIRER LES UNITÉS HORS DES BARGES.

6. AUCUNE ASSURANCE RELATIVE AU NAVIRE MÊME ENCOURUE LORS D'UN VOYAGE AUX ENDROITS SUS-MENTIONNÉES N'EST PAYABLE PAR L'AFFRÉTEUR.

7. L'AFFRÉTEUR COUVRIRA À SES FRAIS TOUTES LES PRIMES D'ASSURANCE REQUISES SUR LE CARGO DEPUIS QUAI À QUÉBEC JUSQU'À PLACE BROUGHTON ISLAND ET CLYDE RIVER.

The information contained in this telex about the weights of the objects to be carried was obviously a matter of special concern to the respondent, which company was negotiating a contract to carry some very large objects as deck cargo on one of its vessels. Helge Tomter, Commercial Manager for the respondent, had been away from Montreal during the first half of August and he testified, concerning the time after his return, as follows:

Q. Could you tell the Court as much as you can about weights, your efforts to find out about the weights and what you were told and who you were dealing with at the Defendant Company?

A. Yes. We felt that it was important that we should get more information about the weights; the term "approximately" we don't like it very well, and we found it was an important factor to have established as much as possible. In the end of August, one of the super-cargoes, Captain Kuyper, and myself—well, I should say that in the interim we had been in touch with Jasmin Construction, Mr. Proulx, and we asked repeatedly for the exact weight for each unit, and the impression we had been left with was that these weights were not, would not be available to us—

Mr. Tomter was sufficiently concerned about the weights at that time that he ascertained from the appellant the name of the company that was supplying the objects in question, which was a company called "Tresco" in Quebec City, and he obtained permission from the appellant to go to

Il est évident que les renseignements donnés par télex sur le poids des unités à transporter inté-
ressaient tout particulièrement la compagnie
intimée qui était à négocier un contrat de trans-
port en pontée d'une cargaison consistant en des
objets de dimensions très importantes. Helge
Tomter, directeur des services commerciaux de
la compagnie intimée, ne se trouvait pas à Mont-
réal pendant la première moitié du mois d'août;
son témoignage, portant sur la période qui suit
son retour à Montréal, se lit comme suit:

[TRADUCTION] Q. Pouvez-vous expliquer à la Cour ce que vous savez sur les poids, quelles démarches vous avez faites à ce sujet, quels renseignements vous avez obtenus et à quel membre de la compagnie demanderesse vous vous êtes adressé?

R. Oui. Nous pensions qu'il était important d'obtenir des renseignements supplémentaires sur le poids des marchandises; nous n'aimons pas beaucoup le terme «approximativement»; nous estimions qu'il s'agissait là d'un facteur important qu'il fallait déterminer aussi précisément que possible. A la fin du mois d'août, un des subrécargues, le capitaine Kuyper, et moi-même—bon, je devrais dire que dans l'intervalle nous avions été en rapport avec M. Proulx de la Jasmin Construction et que nous lui avions demandé à plusieurs reprises quel était le poids exact de chaque unité, et que nous avions finalement eu l'impression qu'on ne nous donnerait pas ces poids—

A ce moment, Tomter se préoccupait suffisam-
ment de la question du poids pour demander à
l'appelante le nom de la compagnie qui fournis-
sait les unités en question; il s'agissait d'une
compagnie appelée «Tresco», de Québec. Il
obtint de l'appelante la permission d'aller dans

Treco's premises to "inspect" the units. He and a Captain Kuyper thereupon went to Quebec on August 31, 1971, where they spoke to the Vice-President of the supplier company who showed them the objects in question. His evidence about his inspection of them is as follows:

They were all boarded up. All the doors and windows were surrounded with plywood sheets, and Captain Kuyper and I proceeded to verify the dimensions by actually a measuring tape. And then the next question, of course, was: "What do these units weigh?" We were told by Treco [*sic*] that the dimensions, they could see no way this could be done on public scales because of the location of the public scale in Quebec area, and that really the, the, the, if anybody was interested in the weight, this would be up to the shipper, Jasmin Construction. They then referred us to Jasmin Construction, that if Jasmin Construction wanted to make the necessary arrangements for having the units weighed before shipment, well, this would be up to them, whatever means they could find available.

BY THE COURT:

In other words, the manufacturers claimed they had no knowledge of what they would weigh?

BY THE WITNESS:

No, they said the weights were "approximately".

This visit resulted in the respondent returning to the appellant about the question of weights and Mr. Tomter describes the resulting discussion with the appellant as follows:

Q. Fine, so the next day did you go back to Jasmin?

A. We went back to Montreal and we got in touch with Jasmin and we told them that we were leery about these units, that they were of course higher than a normal prefabricated house in that they had this, about four (4) feet crawler space in the bottom which constituted a sort of a basement, and we told Jasmin that we would like for them to make the arrangement of having them weighed, to have the weight verified. It was Mr. Proulx we were talking to, I was speaking to about this, and Mr. Proulx took this very lightly, I would say; he smiled and said: "Don't worry about it. These weights are probably much less than these weights we have indicated to you. These are maximum weights." And that we had nothing to worry about.¹

¹ Mr. Proulx was heard as a witness and he denied having ever given any such assurance. Both he and Mr. Jasmin testified that they had indicated that the weights of 30,000 and 20,000 were approximate weights.

les locaux de la Treco afin «d'inspecter» les unités. Le capitaine Kuyper et lui-même se rendirent donc à Québec le 31 août 1971 et s'adressèrent au vice-président de la compagnie fournissant les unités en cause, et ce dernier les leur montra. Voici son témoignage sur cette inspection:

[TRADUCTION] Les unités étaient déjà placées dans leur emballage. Toutes les portes et fenêtres étaient protégées par des feuilles de contre-plaqué; le capitaine Kuyper et moi-même avons commencé à vérifier leurs dimensions à l'aide d'un ruban mesureur. Il restait bien sûr la question du poids. Le représentant de Treco nous déclara qu'en raison des dimensions des unités, il n'y avait aucun moyen de les faire peser sur les bascules publiques vu leur emplacement dans la région de Québec et que, de toute façon, si quelqu'un voulait en connaître le poids, il incombait au chargeur, la Jasmin Construction, de s'en occuper. On nous dit de nous adresser à la Jasmin Construction et que si cette compagnie voulait faire le nécessaire pour faire peser les unités avant leur chargement, eh bien, ce serait à elle de s'en occuper, comme elle pourrait.

LA COUR:

En d'autres termes, les fabricants ont affirmé ne pas connaître leurs poids?

LE TÉMOIN:

Non. Ils nous ont donné leurs poids «approximativement».

A l'issue de cette visite, l'intimée s'adressa à nouveau à l'appelante au sujet des poids et Tomter décrit de la manière suivante la discussion qui en résulta:

[TRADUCTION] Q. Bon, ainsi le lendemain vous vous êtes à nouveau adressés à la Jasmin?

R. Nous sommes revenus à Montréal et nous sommes mis de nouveau en rapport avec la Jasmin pour lui dire que nous avons des inquiétudes au sujet de ces unités, qu'elles étaient évidemment plus hautes que les maisons préfabriquées ordinaires puisqu'elles comportaient un vide sanitaire de quatre pieds en dessous du plancher, constituant une sorte de sous-sol; nous avons dit à la Jasmin que nous souhaiterions qu'ils fassent le nécessaire pour les faire peser ou faire vérifier leurs poids. C'est à M. Proulx que nous nous sommes adressés, ou plutôt que je me suis adressé à ce sujet; à mon avis, ce dernier prit cette question à la légère; il sourit et dit: «Ne vous inquiétez pas. Leurs poids sont probablement bien inférieurs aux poids que nous vous avons indiqués et qui sont les poids maximaux.» Et qu'il n'avait aucune raison de s'inquiéter.¹

¹ Dans son témoignage, Proulx nia avoir donné une telle assurance. Jasmin et lui-même ont témoigné avoir indiqué que 30,000 et 20,000 livres étaient des poids approximatifs.

In the meantime, on August 27, 1971, the respondent had sent to the appellant a telex reading, in part, as follows:

[TRANSLATION] IT IS AGREED BETWEEN MESSRS JASMIN CONSTRUCTION INC., SHIPPERS, AND FEDERAL COMMERCE AND NAVIGATION CO. LTD., AGENT FOR MESSRS RESOLUTE SHIPPING LTD., SHIPOWNERS, THAT THE AFOREMENTIONED PARTIES ABSOLUTELY UNDERTAKE:

1. THE SHIPPER TO MAKE AVAILABLE, AND THE SHIPOWNER TO CARRY, THE FOLLOWING CARGO:

14 HOUSE TRAILERS OF THE SIZES DESCRIBED BELOW:

12 UNITS 52 FEET LONG
12 FEET WIDE
14 FEET HIGH

2 UNITS 52 FEET LONG
8 FEET WIDE
14 FEET HIGH

(HEIGHTS EXCLUDING WHEELS, WHICH MAY BE REMOVED WITHOUT DIFFICULTY AT THE OPTION OF THE SHIPOWNER) TWO UNITS WEIGH 30,000 LBS AND THE TWELVE OTHERS ABOUT 20,000 LBS EACH.

WITH THE UNITS ARE INCLUDED ABOUT THIRTY TONS OF BUILDING MATERIALS WHICH THE SHIPOWNER MAY USE FOR TRIMMING, BUT THE LENGTHS OF WOOD SHALL UNDER NO CIRCUMSTANCES BE CUT.

2. THE SHIPOWNER SHALL TRANSPORT ALL UNITS ON THE DECK OF THE M.V. "TRULELAND", BRITISH REGISTRY AND CLASSIFIED "LLOYDS ICE CLASS 1", OR OTHER SUBSTITUTE VESSEL. THE SHIPOWNER SHALL MAKE AVAILABLE A VESSEL WHICH WILL BE APPROVED BY THE "C.T.C."

3. APPROXIMATE DATES OF LOADING: SEPTEMBER 15, 1971.

4. FREIGHT PAYABLE BY THE SHIPPER TO THE SHIPOWNER: C.C. \$14,000 (FOURTEEN THOUSAND DOLLARS) PER UNIT ON A MINIMUM OF FOURTEEN UNITS. ON COMPLETION OF LOADING AT QUEBEC CITY THE TOTAL FREIGHT IS EARNED, WHETHER OR NOT THE VESSEL AND/OR GOODS ARE LOST DURING THE VOYAGE.

5. THE SHIPPER SHALL DELIVER THE UNITS TO THE WHARF AT QUEBEC CITY; THE SHIPOWNER SHALL LOAD AND DELIVER IN 1971 SEVEN UNITS TO THE SITE AT BROUGHTON ISLAND AND SEVEN UNITS TO THE SITE AT CLYDE RIVER, BAFFIN ISLAND, AT WHICH LOCATIONS THE SHIPPER WILL USE A BULLDOZER WITH THE NECESSARY ATTACHMENTS TO REMOVE THE UNITS FROM THE BARGES.

6. NO INSURANCE ON THE VESSEL, EVEN IF INCURRED ON A VOYAGE TO THE AFOREMENTIONED LOCATIONS, SHALL BE PAYABLE BY THE SHIPPER.

7. THE SHIPPER SHALL BE RESPONSIBLE FOR ALL INSURANCE PREMIUMS REQUIRED ON THE CARGO FROM THE WHARF AT QUEBEC CITY TO THE SITES AT BROUGHTON ISLAND AND CLYDE RIVER.

8. ON MONDAY, AUGUST 30, 1971 THE SHIPPER SHALL PROVIDE THE SHIPOWNER WITH A LETTER OF CREDIT IN THE AMOUNT OF ONE HUNDRED AND NINETY-SIX THOUSAND DOL-

Dans l'intervalle, le 27 août 1971, l'intimée avait envoyé à l'appelante un télex se lisant en partie comme suit:

IL EST CONVENU ENTRE MESSIEURS JASMIN CONSTRUCTION INC., AFFRÉTEUR ET FEDERAL COMMERCE AND NAVIGATION CO. LTD. AGENT POUR MESSIEURS RESOLUTE SHIPPING LTD., ARMATEUR, QUE LES PARTIES SUSMENTIONNÉES S'ENGAGENT DÉFINITIVEMENT À:

1. L'AFFRÉTEUR DE METTRE À LA DISPOSITION ET L'ARMATEUR DE TRANSPORTER LA CARGAISON SUIVANTE:

14 UNITÉS MOBILES (HOUSE TRAILERS) AYANT LES DIMENSIONS DÉCRITES CI-DESSOUS:

12 UNITÉS DE 52 PIEDS DE LONGUEUR
12 PIEDS DE LARGEUR
14 PIEDS DE HAUTEUR

2 UNITÉS DE 52 PIEDS DE LONGUEUR
8 PIEDS DE LARGEUR
14 PIEDS DE HAUTEUR

(LES HAUTEURS EXCLUENT LES ROUES QUI PEUVENT ÊTRE SÉPARÉES SANS DIFFICULTÉ AU DÉSIR DE L'ARMATEUR) DEUX UNITÉS PÈSENT 30,000 LBS ET LES DOUZE AUTRES ENVIRON 20,000 LBS CHACUNE.

AVEC LES UNITÉS SONT COMPRISES ENVIRON TRENTÉ TONNES DE MATÉRIAUX DE CONSTRUCTION QUE L'ARMATEUR A L'OPTION D'EMPLOYER POUR FIN D'ARRIMAGE MAIS EN AUCUN CAS LES PIÈCES DE BOIS NE PEUVENT ÊTRE COUPÉES.

2. L'ARMATEUR EFFECTUERA LE TRANSPORT DE TOUTES LES UNITÉS SUR LE PONT DU M.V. «THULELAND» DE DRAPEAU BRITANNIQUE ET CLASSIFIÉ «LLOYDS ICE CLASS 1» OU AUTRE NAVIRE SUPPLÉANT. L'ARMATEUR DISPOSERA D'UN NAVIRE QUI SERA APPROUVÉ PAR LE «C.T.C.»

3. DATES APPROXIMATIVES DE CHARGEMENT: 15 SEPTEMBRE 1971.

4. FRET PAYABLE PAR L'AFFRÉTEUR À L'ARMATEUR: C.C. DLRS 14,000 (QUATORZE MILLE DOLLARS) PAR UNITÉ SUR UN MINIMUM DE QUATORZE UNITÉS. SUR COMPLETION DU CHARGEMENT À QUÉBEC LE FRET TOTAL EST ACQUIS LE NAVIRE ET/OU LA MARCHANDISE PERDUE OU NON DURANT LE VOYAGE.

5. L'AFFRÉTEUR DÉLIVRE LES UNITÉS À QUAI À QUÉBEC, L'ARMATEUR CHARGE ET DÉLIVRE EN 1971 SEPT UNITÉS SUR PLACE À BROUGHTON ISLAND ET SEPT UNITÉS SUR PLACE À CLYDE RIVER, BAFFIN ISLAND, AUXQUELS ENDROITS L'AFFRÉTEUR EMPLOIERA UN BULLDOZER MUNI DES ATTACHES NÉCESSAIRES POUR TIRER LES UNITÉS HORS DES BARGES.

6. AUCUNE ASSURANCE RELATIVE AU NAVIRE MÊME ENCOURUE LORS D'UN VOYAGE AUX ENDROITS SUS-MENTIONNÉS N'EST PAYABLE PAR L'AFFRÉTEUR.

7. L'AFFRÉTEUR COUVRIRA À SES FRAIS TOUTES LES PRIMES D'ASSURANCE REQUISES SUR LE CARGO DEPUIS QUAI À QUÉBEC JUSQU'À PLACE BROUGHTON ISLAND ET CLYDE RIVER.

8. L'AFFRÉTEUR DONNERA À L'ARMATEUR LUNDI LE 30 AOÛT, 1971, UNE LETTRE DE CRÉDIT POUR LE MONTANT DE CENT QUATRE VINGT SEIZE MILLE DOLLARS, LE TEXTE DE

LARS; THE TEXT OF THIS LETTER SHALL BE SUBMITTED TO THE SHIPPER BY SHIPOWNER ON MONDAY, AUGUST 30, 1971.

CETTE LETTRE SERA PROPOSÉ À L'AFFRÉTEUR PAR L'ARMA-TEUR DÈS LUNDI LE 30 AOÛT, 1971.

On September 7, 1971, the respondent's parent company wrote to the appellant as follows:

Le 7 septembre 1971, la compagnie-mère de l'intimée écrivit la lettre suivante à l'appelante:

In accordance with your telex of September 2, 1971 you agreed to clause 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 and 9 of our telex to you of August 27, 1971.

[TRADUCTION] Selon votre télex du 2 septembre 1971, vous avez accepté les clauses 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, et 9 de notre télex du 27 août 1971.

We now confirm our subsequent conversations to the effect that your proposed changes to clause 8 set out in your telex of September 2, 1971 are revoked and that you agree instead to furnish us a letter of credit in the terms and conditions, as per the attached sample in the amount of \$196,000. This letter of credit will be given to us within 7 days of the date of this letter.

Nous confirmons par la présente nos entretiens ultérieurs au cours desquels nous avons convenu de révoquer les changements que vous avez proposés d'apporter à la clause 8, tels que décrits dans votre télex du 2 septembre 1971. Par contre, vous acceptez de nous fournir une lettre de crédit pour le montant de \$196,000, selon les termes et conditions de la formule ci-jointe. Cette lettre de crédit nous sera fournie dans les 7 jours de la date de la présente.

In addition the proposed additional clause 10 will be replaced by the following.

En outre, la clause additionnelle proposée (clause 10) sera remplacée par la clause suivante:

[TRANSLATION] Running gear will have to be returned to Montreal in 1971 if possible; if not, to some other port or ports at our convenience.

roues de trailers (running gear) devront revenir à Montréal en 1971 si possible; sinon à un autre port ou ports à notre convenance.

Could you kindly sign this letter and return the original to us to signify your agreement to the foregoing.

Veillez signer cette lettre et nous renvoyer l'original afin de nous signifier votre accord sur ces points.

That letter was accepted by the appellant.

L'appelante accepta cette lettre.

When the officials of the respondent responsible for loading and unloading the objects in question saw them on the dock on Friday, September 17, 1971, there was some alarm. Michael O'Connor, for the respondent, testifies:

Les employés de la compagnie intimée s'occupant du chargement et du déchargement des unités en cause montrèrent quelque inquiétude lorsqu'ils les virent sur le quai, le vendredi 17 septembre 1971. Voici ce qu'a déclaré Michael O'Connor, un des témoins de l'intimée:

Q. Now, Mr. O'Connor, could you tell the Court basically what, how you planned to do this job and how you planned and what you planned to do in Quebec, and what happened?

[TRADUCTION] Q. Maintenant, M. O'Connor, pourriez-vous dire à la Cour comment vous projetiez d'effectuer ce travail et ce que vous aviez l'intention de faire à Québec et ce qui est arrivé?

A. Yes. Captain Garvie told me over the telephone what we had to load, and how we proposed to load this cargo, and I asked him the weights of each piece and he gave me two (2) units of thirty thousand (30,000) pounds maximum and twelve (12) units of twenty thousand (20,000) pounds maximum. He indicated to me that these were maximum weights, and from the conversations he had with our Head Office in Montreal, it was his feeling that the units, that the weights he gave me were maximum, and we discussed the capacity of the gear and the capacity of the crane we intended to purchase or rent in order to help to discharge these units at their destinations, Broughton Island and Clyde River. If I remember right, Lou Parker and I arrived in Quebec on a Friday. We immediately looked around at the units that were on the dock, and I said to Captain Garvie, I said: "There are no weights stencilled on these units" and he said: "Well, we have got the weights from the Head Office; these must be the weights." Well, I said, "it is very unusual to have the units like this and no weights stencilled on them," and I kept insisting that we got

R. Oui. Le capitaine Garvie m'indiqua au téléphone ce que nous devions charger et la façon dont nous nous proposons de le faire; et je lui ai demandé quel était le poids de chaque unité. Selon lui, il y avait deux unités pesant trente mille (30,000) livres au maximum et douze (12) unités pesant vingt mille (20,000) livres au maximum. Il m'a dit qu'il s'agissait là de poids maximaux et qu'après ses conversations avec notre bureau principal à Montréal, il avait l'impression que ces unités, que les poids qu'il m'avait indiqués étaient les poids maximaux; nous avons discuté alors de la puissance des appareils et de la grue que nous avions l'intention d'acheter ou de louer pour le déchargement des unités à leur destination respective, l'île Broughton et la rivière Clyde. Si je me souviens bien, Lou Parker et moi-même sommes arrivés à Québec un vendredi. Nous avons immédiatement examiné les unités qui se trouvaient à l'embarcadère et j'ai fait remarquer au capitaine Garvie qu'il n'y avait aucune inscription de poids sur ces unités; il répondit: «De toute façon, le bureau principal nous a indiqué les poids; il doit s'agir des poids réels.» Je lui ai alors fait remarquer: «il n'est

the proper weights inasmuch as I had a big responsibility in that I had to, I had to really worry about how those units got off on Broughton Island or Clyde River.

Nevertheless, the respondent proceeded to build cribbing on the deck of the ship assigned to the contract on the assumption that the units did not weigh more than 20,000 lbs and 30,000 lbs, respectively, and made their plans on the basis of lifting the units from the dock to the deck of the ship with equipment that could not be used with any degree of safety with objects weighing more than 30,000 lbs.

On Sunday, September 19, 1971, the respondent made its first "lift" of one of the objects and the "Crane lost balance" with the result that the unit fell across the gunwale and became partially submerged.

A decision was then taken by the respondent to weigh the other objects (house trailers) that were still on the wharf; and, on Tuesday, September 21, 1971, the respondent's parent company sent to the appellant a telex reading as follows:

M.S. "TAVASTLAND" AT QUEBEC
LOADING PREFAB HOUSING UNITS FOR
BROUGHTON ISLAND AND CLYDE RIVER N.W.T.

REFERENCE MOVEMENT 14 MOBILE HOUSING UNITS FROM QUEBEC TO BROUGHTON ISLAND AND CLYDE RIVER, WE REFER YOU TO OUR TELEX DATED AUGUST 27TH, 1971, PARTICULARLY CLAUSE NO. 1, IN WHICH THE WEIGHTS OF THE UNITS WERE SPECIFIED AS FOLLOWS:

[TRANSLATION] "TWO UNITS WEIGH 30,000 LBS AND THE TWELVE OTHERS ABOUT 20,000 EACH."

AND YOUR TELEGRAM OF SEPTEMBER 2ND, 1971 IN WHICH YOU ACCEPTED THE OFFER INCLUDING ACCEPTANCE OF CLAUSE NO. 1 SPECIFYING THE WEIGHTS OF THE UNITS.

AS ALREADY NOTIFIED IN OUR TELTELEX OF THIS MORNING, (SEPTEMBER 21ST, 1971 AT 11:11), IT HAS COME TO OUR ATTENTION THAT APPARENTLY SOME OF THE SPECIFIED UNITS ARE IN EXCESS OF THE WEIGHTS STIPULATED AND AGREED. SPECIFICALLY, AS A RESULT OF WEIGHING TODAY BY DYNAMOMETER, THE FOLLOWING WEIGHTS HAVE BEEN ESTABLISHED:

BLUE NO. 1	27,400 LBS.
BLUE NO. 4	30,800 LBS.
RED NO. 1	28,200 LBS.

FURTHER WEIGHING IS BEING CONDUCTED AND WE HOPE TO BE ABLE TO ESTABLISH THE WEIGHTS OF ALL UNITS WHICH HAVE

pas courant de voir des unités de ce genre sans aucune inscription de poids» et j'ai insisté pour que nous obtenions les poids exacts puisque j'avais la lourde responsabilité du déchargement des unités à l'île Broughton ou à la rivière Clyde.

^a Néanmoins, l'intimée commença à construire des cadres d'arrimage sur le pont du navire devant servir au transport, en supposant que les unités ne pesaient pas plus que 20,000 lbs et 30,000 lbs respectivement et organisa le chargement de façon à soulever les unités se trouvant sur le quai et à les poser sur le pont du navire avec des appareils ne pouvant être utilisés sans danger pour des objets pesant plus de 30,000 lbs.

^b Le dimanche 19 septembre 1971, l'intimée procéda au premier levage et la grue bascula de sorte que l'unité tomba en travers du plat-bord et fut partiellement immergée.

^c L'intimée décida alors de faire peser les autres unités (maisons mobiles) qui étaient encore à quai. Le mardi 21 septembre 1971, la compagnie-mère de l'intimée envoya à l'appelante un télex se lisant comme suit:

[TRADUCTION] M.S. TAVASTLAND À QUÉBEC,
CHARGEMENT D'UNITÉS PRÉFABRIQUÉES À DESTINATION DE
L'ÎLE DE BROUGHTON ET DE LA RIVIÈRE CLYDE (T.N.-O.)

^d CONCERNANT LE TRANSPORT DE 14 UNITÉS D'HABITATION MOBILES DE QUÉBEC À L'ÎLE DE BROUGHTON ET À LA RIVIÈRE CLYDE, NOUS VOUS RENVOYONS AU TÉLEX DATÉ DU 27 AOÛT 1971, ET EN PARTICULIER À LA CLAUSE N° 1, QUI SPÉCIFIE LE POIDS DES UNITÉS DE LA MANIÈRE SUIVANTE:

«DEUX UNITÉS PÈSENT 30,000 LBS ET LES DOUZE AUTRES ENVIRON 20,000 LBS CHACUNE»

^e ET À VOTRE TÉLÉGRAMME DU 2 SEPTEMBRE 1971 DANS LEQUEL VOUS ACCEPTEZ L'OFFRE, Y COMPRIS LA CLAUSE N° 1 SPÉCIFIANT LE POIDS DES UNITÉS.

^f COMME NOUS L'AVONS DÉJÀ SIGNALÉ DANS NOTRE TÉLEX DE CE MATIN (21 SEPTEMBRE 1971, 11H11), NOUS NOUS SOMMES RENDUS COMPTE DE L'EXCÈS DE POIDS DE CERTAINES UNITÉS MENTIONNÉES PAR RAPPORT AUX POIDS STIPULÉS ET ACCEPTÉS. PLUS PRÉCISÉMENT, LES PESÉES EFFECTUÉES AUJOURD'HUI PAR DYNAMOMÈTRE ONT PERMIS D'ÉTABLIR LES POIDS SUIVANTS:

BLEU N° 1:	27,400 LBS.
BLEU N° 4:	30,800 LBS.
ROUGE N° 1:	28,200 LBS.

^g D'AUTRES PESÉES SONT PRÉSENTEMENT EFFECTUÉES ET NOUS ESPÉRONS ÊTRE EN MESURE D'ÉTABLIR LE POIDS DE TOUTES

NOT YET BEEN LOADED. THIS WILL INCLUDE ALL 7 OF THE BLUE UNITS.

IT APPEARS THAT THE ACTUAL WEIGHTS OF THE UNITS ARE MUCH IN EXCESS OF THE SPECIFIED AND AGREED WEIGHTS, ESPECIALLY INsofar AS IT SHOULD BE BORNE IN MIND THAT THE WEIGHTS ORIGINALLY SPECIFIED AND AGREED WERE INCLUSIVE OF RUNNING GEAR AND THE WEIGHTS OUTLINED ABOVE ARE WITH THE RUNNING GEAR REMOVED. AS A PROVISIONAL ESTIMATE THE RUNNING GEAR IS ESTIMATED TO BE ABOUT 1800 LBS PER UNIT. WE BRING TO YOUR ATTENTION THE FACT THAT THE STABILITY OF ANY VESSEL IS CRITICALLY AFFECTED BY THE WEIGHT OF CARGO ON DECK AND AS PER PROVISIONALLY STIPULATED AND AGREED WEIGHTS IT WAS ANTICIPATED THAT THE 14 UNITS WOULD TOTAL APPROXIMATELY 150 SHORT TONS. THE ENTIRE STABILITY CALCULATIONS FOR THIS VOYAGE WERE BASED UPON THESE WEIGHTS TOGETHER WITH A REASONABLE MARGIN FOR SECURING MATERIAL, ETC. AND PERHAPS SOME MINOR FLUCTUATION IN ACTUAL WEIGHTS OF THE UNITS. AT NO TIME COULD IT HAVE BEEN FORESEEN THAT THE WEIGHTS OF THE UNITS MIGHT TOTAL AS MUCH AS 40 OR 50 SHORT TONS MORE THAN AGREED.

WE BRING TO YOUR ATTENTION THE FACT THAT THE ADDITIONAL WEIGHT OF 50 TONS WOULD BE EQUIVALENT TO AN INCREASE OF 30 PERCENT OF THE ACTUAL WEIGHT STIPULATED.

IN VIEW OF THE FOREGOING WE PUT YOU ON NOTICE AS FOLLOWS:

1. YOU ARE AT LIBERTY TO CHECK OUR WEIGHING PROCEDURES. IF YOU CAN, WE WOULD WELCOME YOU PRODUCING OFFICIAL WEIGHT CERTIFICATES OUTLINING THE WEIGHTS AS STIPULATED AND AGREED IN TELTEXES REFERRED TO ABOVE.
2. IF YOU ARE ABLE TO EFFECT WEIGHT REDUCTION WITHOUT DELAYING THE LOADING OPERATION YOU MAY DO SO AND IN THIS REGARD WE URGE YOUR URGENT ACTION.
3. WE HOLD YOU ENTIRELY RESPONSIBLE FOR ALL CONSEQUENCES, DAMAGES AND/OR LOSSES THAT MAY OCCUR THROUGH THE EXCESSIVE WEIGHT OF THESE UNITS.

IN THIS REGARD THE VESSEL HAS BEEN EQUIPPED WITH CERTAIN CRANES, ETC. DESIGNED TO LIFT THE UNITS AS ORIGINALLY SPECIFIED. WE HOLD YOU RESPONSIBLE FOR ANY DAMAGE THAT MAY BE CAUSED TO THIS EQUIPMENT, AND WE HOLD OURSELVES HARMLESS [sic] TO ANY DAMAGE THAT MAY BE CAUSED TO THE CARGO THROUGH THE EXCESS WEIGHTS.

4. WE HOLD YOU RESPONSIBLE FOR PAYMENT OF ADDITIONAL FREIGHT IN PROPORTION TO THE EXCESS CARGO WEIGHT OVER THAT ORIGINALLY STIPULATED.

IN ORDER THAT THE ABOVE STATEMENTS CAN BE CLEARLY RECORDED WE INTEND TO APPOINT AN INDEPENDENT SURVEYOR IMMEDIATELY TO ASSESS THE FACTS AS STIPULATED ABOVE AND WE INVITE YOU TO APPOINT YOUR OWN SURVEYOR TO REPORT EITHER ON A JOINT SURVEY BASIS OR AN INDEPENDENT SURVEY BASIS.

IN VIEW OF THE EXTREME URGENCY OF THIS ENTIRE OPERATION WE INTEND TO MITIGATE DAMAGES AS BEST AS CAN BE BY PROCEEDING WITH THE LOADING OPERATION AND WITH THE TRANSPORTATION OF THESE UNITS TO DESTINATION.

LES UNITÉS QUI N'ONT PAS ENCORE ÉTÉ CHARGÉES. PARMI CELLES-CI SE TROUVENT LES 7 UNITÉS BLEUES.

IL SEMBLE QUE LES POIDS RÉELS DES UNITÉS SOIENT TRÈS SUPÉRIEURS AUX POIDS STIPULÉS ET ACCEPTÉS, EN PARTICULIER SI L'ON TIENT COMPTE DU FAIT QUE LES POIDS STIPULÉS ET ACCEPTÉS À L'ORIGINE INCLUENT LES ROUES ET QUE LES POIDS MENTIONNÉS PLUS HAUT NE LES COMPRENENT PAS. À TITRE PROVISoire LE POIDS DES ROUES A ÉTÉ ÉVALUÉ À ENVIRON 1800 LBS PAR UNITÉ. NOUS TENONS À VOUS SIGNALER QUE LE POIDS DE LA CARGAISON EN PONTÉE PEUT NUIRE À LA STABILITÉ D'UN NAVIRE ET QUE LES POIDS STIPULÉS ET ACCEPTÉS PROVISoireMENT NOUS PERMETTAIENT DE PRÉVOIR UN POIDS TOTAL APPROXIMATIF DE 150 TONNES COURTES POUR LES 14 UNITÉS. TOUS LES CALCULS RELATIFS À LA STABILITÉ DU NAVIRE POUR CE VOYAGE ONT ÉTÉ EFFECTUÉS À PARTIR DE CES POIDS AUXQUELS FUT AJOUTÉE UNE MARGE RAISONNABLE POUR LE MATÉRIEL D'ARRIMAGE, ETC., ET ÉVENTUELLEMENT DES CHANGEMENTS MINEURS DANS LE POIDS RÉEL DES UNITÉS. ON NE POUVAIT AUCUNEMENT PRÉVOIR QUE LES POIDS DES UNITÉS DÉPASSERAIENT DE 40 OU 50 TONNES COURTES LE POIDS ACCEPTÉ.

NOUS TENONS À VOUS SOULIGNER QUE LES 50 TONNES ADDITIONNELLES SONT ÉQUIVALENTES À UNE AUGMENTATION DE 30% DU POIDS RÉELLEMENT STIPULÉ.

VU CE QUI PRÉCÈDE, NOUS VOUS AVISONS QUE:

1. VOUS ÊTES LIBRE DE VÉRIFIER NOS PROCÉDÉS DE PESÉE. SI POSSIBLE, NOUS SOUHAITERIONS QUE VOUS PRODUISIEZ LES CERTIFICATS OFFICIELS INDIQUANT LES POIDS TELS QUE STIPULÉS ET ACCEPTÉS DANS LES TÉLEX SUSMENTIONNÉS.
2. SI VOUS AVEZ LA POSSIBILITÉ DE RÉDUIRE LE POIDS DES UNITÉS SANS RETARDER LES OPÉRATIONS DE CHARGEMENT VOUS POUVEZ LE FAIRE MAIS NOUS VOUS DEMANDONS QUE CE SOIT FAIT DE TOUTE URGENGE.
3. NOUS NOUS DÉGAGEONS DE TOUTE RESPONSABILITÉ POUR TOUTES CONSÉQUENCES, TOUS DOMMAGES ET/OU PERTES POUVANT RÉSULTER DE L'EXCÉDENT DE POIDS DE CES UNITÉS.

À CET ÉGARD, LE NAVIRE A ÉTÉ ÉQUIPÉ DES GRUES, ETC. DONT LA PUISSANCE DE LEVAGE CORRESPOND AUX POIDS DES UNITÉS TELS QUE SPÉCIFIÉS À L'ORIGINE. NOUS VOUS TENONS RESPONSABLES DE TOUT DOMMAGE POUVANT ÊTRE SUBI PAR CET ÉQUIPEMENT ET NOUS NOUS DÉGAGEONS DE TOUTE RESPONSABILITÉ POUR TOUT DOMMAGE QUE L'EXCÉDENT DE POIDS PEUT CAUSER À LA CARGAISON.

4. NOUS VOUS TENONS RESPONSABLES DU PAIEMENT DE TOUS FRAIS ADDITIONNELS CORRESPONDANT AU POIDS SUPPLÉMENTAIRE DE LA CARGAISON PAR RAPPORT AUX POIDS STIPULÉS À L'ORIGINE.

AFIN DE CONSIGNER CLAIEMENT LES FAITS ÉNONCÉS PLUS HAUT NOUS AVONS L'INTENTION DE NOMMER IMMÉDIATEMENT UN EXPERT INDÉPENDANT QUI ÉTABLIRA LES FAITS SUSMENTIONNÉS ET NOUS VOUS INVITONS À NOMMER VOTRE PROPRE EXPERT QUI PRÉPARERA UN RAPPORT COMMUN AVEC NOTRE EXPERT OU UN RAPPORT INDÉPENDANT.

COMPTE TENU DE L'EXTRÊME URGENGE DE CETTE OPÉRATION NOUS ESSAIERONS DE LIMITER LES DOMMAGES DANS LA MESURE DU POSSIBLE EN PROCÉDANT AU CHARGEMENT ET AU TRANSPORT DE CES UNITÉS JUSQU'À LEUR DESTINATION.

THERE IS NEITHER THE TIME NOR OPPORTUNITY AT THIS MOMENT TO UNDERTAKE ANYTHING OTHER THAN THE SURVEYS AND WEIGHING OPERATIONS AS OUTLINED ABOVE.

WE NEED HARDLY TELL YOU THAT AS PROFESSIONAL SHIP-OWNERS AND OPERATORS WITH EXPERIENCE IN HANDLING NUMEROUS PROJECTS OF SIMILAR DIFFICULTY THAT WE CONSIDER THIS APPARENT CARELESS REGARD FOR ACCURATE INFORMATION TO BE OF A MOST SERIOUS NATURE IF FOR NO OTHER REASON THAT IT SUBJECTS OUR PERSONNEL AND EQUIPMENT TO UNNECESSARY HAZARDS.

WE WOULD APPRECIATE YOUR ACKNOWLEDGING RECEIPT OF THIS TELTEX BY TELEGRAM.

There is no evidence of any reply to this telex but it was established that the objects presented by the appellant for carriage under the contract weighed some 30% more than the weights given in the telex of August 27, 1971. Nevertheless, the respondent re-built the cribbing on the deck of the ship to carry the greater weight and successfully made the extra expenditure and incurred whatever risk was involved in carrying out the carriage of such objects in accordance with the terms of the telex of August 27. The reason for carrying such objects in this way even though they so grossly exceeded the weights contemplated by the contract were given by Mr. Bell, Executive Vice-President of the respondent, as follows:

BY THE COURT:

You said that had you known the weight, you would never have undertaken the contract, but in effect when you did know it, you went ahead with it anyway?

BY THE WITNESS:

Yes. Well, you know, my Lord, when you are faced with something like this and your reputation is on the line, we didn't at this point want to consider anything but getting our units up there. Our customer Jasmin had the government in on this a great deal, and the government put a tremendous amount of pressure on us to perform this job. They wanted those units like they really wanted them in the north, and they were twelve (12) months late as it was, at this time, because others had refused to lift even though they had originally stated they would lift.

Q. But once you knew the proper weights of the units, why did you accept to transport them?

A. Because we have a job to perform. We were given the units—

NOUS N'AVONS EN CE MOMENT NI LE TEMPS NI LA POSSIBILITÉ D'ENTREPRENDRE AUTRE CHOSE QUE LESDITES EXPERTISES ET LES OPÉRATIONS DE PESÉE DÉCRITES CI-DESSUS.

IL EST CERTAINEMENT INUTILE DE VOUS DIRE QU'EN TANT QUE PROPRIÉTAIRES ET EXPLOITANTS DE NAVIRES PROFESSIONNELS, AYANT UNE VASTE EXPÉRIENCE DANS L'EXÉCUTION DE NOMBREUX PROJETS AUSSI DIFFICILES QUE CELUI-CI, NOUS CONSIDÉRONS QUE CETTE APPARENTE CARENCE DE RENSEIGNEMENTS EXACTS COMME UNE NÉGLIGENCE TRÈS GRAVE NE SERAIT-CE QUE PARCE QU'ELLE POURRAIT ENTRAÎNER DES RISQUES INUTILES POUR NOTRE PERSONNEL ET NOTRE ÉQUIPEMENT.

NOUS VOUS SERIONS RECONNAISSANTS D'ACCUSER RÉCEPTION DE CE TÉLEX PAR TÉLÉGRAMME.

Il n'existe aucune preuve d'une réponse à ce télex, mais il fut établi que les unités confiées à l'appelante pour qu'elle les transporte en vertu du contrat avaient un poids supérieur de 30% aux poids indiqués dans le télex du 27 août 1971. Néanmoins, l'intimée reconstruisit les cadres d'arrimage sur le pont du navire afin qu'ils puissent supporter un poids supérieur et elle engagea effectivement les dépenses supplémentaires et encourut les risques éventuels que pouvait comporter le transport de telles unités en conformité des termes du télex du 27 août. Voici comment Bell, vice-président de la compagnie intimée, explique pourquoi on procéda au chargement des unités en dépit du fait que leurs poids dépassaient considérablement les poids prévus au contrat:

[TRADUCTION] LA COUR:

Vous dites que si vous aviez connu les poids, vous n'auriez jamais accepté le contrat; pourtant lorsque vous en avez pris connaissance, vous avez entrepris le transport.

LE TÉMOIN:

Oui. Eh bien, vous savez ce qui arrive lorsque vous êtes confronté à un problème de ce genre et que votre réputation est en jeu; à ce moment nous n'envisagions rien d'autre que transporter là-bas ces fameuses unités. Dans une large mesure le gouvernement soutenait notre client, la Jasmin, et exerçait de fortes pressions sur notre compagnie pour que nous effectuions ce travail. Ils avaient vraiment besoin de ces unités dans le nord et ils avaient déjà douze (12) mois de retard à ce moment-là puisque d'autres compagnies avaient refusé de les déplacer après avoir d'abord déclaré qu'elles le feraient.

Q. Mais une fois que vous avez eu connaissance des poids exacts de ces unités, pourquoi avez-vous accepté de les transporter?

R. Parce que nous avions un travail à accomplir. On nous avait déjà donné les unités—

- Q. But you knew the risks at that time?
- A. We knew them and took them because we had to—
- Q. Why?
- A. To get the cargo up there, you mean?
- Q. Yes.
- Q. Well, you meant that you accepted the risks—when the ship left Quebec, you knew exactly the risks it was involving in accepting the cargo?
- A. We knew all the time that the vessel, once she left Quebec, had on her fourteen (14) units which were different from the fourteen (14) units that had been described to us initially. We had to have some very expert stevedores who managed somehow to get that cargo off even though they were stretching their own capacity to the full extreme.
- Q. You said at first that the first figures you had about the weights of the units, that the ship itself, it was in its limit capacity, so after that you learned that the units were weighing more than that and you accepted to travel those units up to the north?
- A. We managed to do it. Isn't that good enough? The ship was straining in all respects, and in fact, in retrospect, I perhaps, it would be true to say that we should have said, "Listen, we are not going to perform this for you." But at the time when we, we acknowledge and we are acknowledged as having more experience than other people, we will do almost anything to perform a contract that is given us to perform. If in good faith our customer had come to us and said we have a very difficult job to do, and we take it on knowing that it is a very difficult job, you have got to go a very, very long way to get a company like ours actually stop doing it.
- Q. Well, you didn't think about leaving the ship at the wharf for a few days and negotiate another contract?
- A. It shows that you know very little about the Arctic. If I might be allowed to suggest that we had left it more than another day or two, that cargo would never have got there. After all, there is such a thing as heavy freezing up there and you just can't get in after.
- Q. Did you know at the time in the harbour that you were going to have some difficulties with the weight on the ship?
- A. Oh, quite clearly. We said that quite clearly in our telexes to you.
- Q. And you went on?
- Q. Mais vous saviez quels étaient les risques à ce moment-là?
- R. Nous le savions et nous avons pris ces risques parce que nous devons le faire—
- Q. Pourquoi?
- R. Transporter la cargaison là-bas, vous voulez dire?
- Q. Oui.
- Q. Bon. Vous vouliez dire que vous acceptiez les risques—au moment où le navire quitta Québec, vous saviez exactement quels risques vous encouriez en acceptant de transporter cette cargaison?
- R. Nous avons toujours su qu'après avoir quitté Québec, le navire transportait quatorze (14) unités qui étaient différentes des quatorze (14) unités qui nous avaient été décrites à l'origine. Nous avons eu recours à des arrimeurs experts qui ont finalement réussi à embarquer cette cargaison bien qu'ils aient été obligés d'opérer à l'extrême limite de leur capacité.
- Q. Vous avez dit tout d'abord que les premiers chiffres donnés pour les poids des unités représentaient la capacité maximale du navire lui-même et que, bien qu'ayant appris par la suite que les unités avaient un poids supérieur, vous avez pourtant accepté de les transporter vers le nord?
- R. Nous sommes arrangés pour le faire. N'est-ce pas suffisant? Cela éprouvait le navire à tous égards et en fait, je pourrais, on pourrait vraiment dire, a posteriori, que nous aurions dû leur répondre: «Écoutez, nous n'allons pas faire ce travail pour vous». Mais étant donné que nous affirmons avoir plus d'expérience que les autres et que nous sommes connus pour cela, nous sommes prêts à pratiquement n'importe quoi pour mener à bien un contrat pour un travail qu'on nous demande d'effectuer. Si notre client s'était adressé à nous de bonne foi et nous avait signalé qu'il s'agissait là d'un travail très difficile, nous nous en serions chargés en connaissance de cause; il est vraiment très très difficile d'empêcher une compagnie comme la nôtre d'entreprendre un tel travail.
- Q. Bon, vous n'avez pas songé alors à laisser le navire à quai pendant quelques jours afin de négocier un autre contrat?
- R. Voilà une question qui démontre que vous connaissez mal l'arctique. Si je peux me permettre, je vous rappellerai que si nous avions laissé le navire à quai une ou deux journées de plus, cette cargaison ne serait jamais arrivée à destination. Après tout il existe des phénomènes tels que le gel et l'embâcle là-bas après lesquels il est impossible de voyager.
- Q. Saviez-vous au moment où vous étiez dans le port que vous auriez des difficultés à cause du poids du chargement sur le navire?
- R. Oui, bien sûr. Nous avons mentionné ces difficultés tout à fait clairement dans nos télex.
- Q. Et vous avez pourtant continué?

A. We did, because we are that sort of people. We don't give up if we can see any possible way of doing it. After all, it was public knowledge and we knew that these units were desperately needed. People had told us—

Q. Who told you?

A. I think the government. The government in Ottawa had come to us and said, these are already twelve (12) months behind time.

Q. You were talking a few times about the pressure of the government. How do you know that? **b**

A. Because they came to my office and actually made a plea to me to perform this function if we humanly could.

Q. You never thought about leaving some units on the wharf? **c**

A. I don't know what the hospital unit which is in seven (7) bits and it hasn't got the operating theatre, what it would be like, but we did think of leaving some behind but it was clearly told to us that the whole thing depended on getting it all there. After all, if you don't get the anesthetic room and the operating room it isn't much use. **d**

The loading was completed and the ship sailed midnight of September 24-25.

The principal part of the \$36,787.18 claimed by the respondent (all except top wharfage in the sum of \$185.58 and \$1,000 for insurance) would seem to be based on the costs incurred by the respondent as a result of the weights of the objects carried being in excess of those stipulated in the contract. The amount claimed was the amount by which the respective costs actually incurred by the respondent were claimed to be in excess of those estimated by the respondent as the basis for making its fixed price offer for the transportation operation. We have, in setting out the facts and evidence up to this point, restricted our references to the facts and evidence that related to the amount so claimed and will return later to the other, relatively minor, amounts, and to the counterclaim.

The learned Trial Judge's Reasons for Judgment read in part as follows: **j**

I cannot accept defendant's contention that the weight of the units was not material since the price quoted did not depend on the weight but was for a fixed price of \$14,000 per unit. Neither can I accept defendant's contention that plaintiff was imprudent in not arranging to have the units

R. En effet, nous sommes le genre de personnes à le faire. Nous n'abandonnons pas si nous voyons un moyen quelconque d'y parvenir. Après tout, il était de notoriété publique qu'on avait désespérément besoin de ces unités, et nous le savions aussi. On nous l'avait dit—

Q. Qui vous l'avait dit?

R. Le gouvernement, je pense. Le gouvernement fédéral s'est adressé à nous pour nous dire qu'ils avaient déjà douze (12) mois de retard.

Q. Vous avez mentionné à différentes reprises les pressions de la part du gouvernement. Comment en avez-vous eu connaissance?

R. Parce qu'ils sont venus me voir au bureau et m'ont demandé instamment d'effectuer ce travail, si c'était humainement possible.

Q. Vous n'avez jamais songé à laisser certaines unités à quai?

R. Je ne sais pas à quoi ressemblerait un hôpital comprenant sept (7) parties sans bloc opératoire; nous avons effectivement songé à laisser certaines unités à quai, mais on nous avait clairement expliqué que l'ensemble du projet dépendait du transport de toutes ces unités. Après tout si vous n'avez pas de salle d'anesthésie, la salle d'opération n'est pas bien utile.

On termina le chargement et le navire prit le large dans la nuit du 24 au 25 septembre, à minuit. **e**

Le gros de la somme de \$36,787.18 réclamée par l'intimée (c'est-à-dire toute cette somme moins des droits de terre-plein se chiffrant à \$185.58 et une prime d'assurance de \$1,000) représente des dépenses faites par l'intimée en raison du supplément de poids des unités transportées par rapport aux poids stipulés dans le contrat. Plus précisément, la somme réclamée correspond aux dépenses supplémentaires faites par l'intimée et qui, selon elle, se sont ajoutées aux dépenses prévues ayant servi à calculer le prix forfaitaire fixé pour le transport. En exposant les faits ainsi que la preuve, nous nous sommes jusqu'ici limités à ce qui se rapportait aux montants ainsi réclamés; nous examinerons plus tard les autres chefs de réclamation ainsi que la demande reconventionnelle.

Les motifs du jugement du savant juge de première instance se lisent en partie comme suit:

Je ne peux souscrire à l'argument de la défenderesse selon lequel le poids de ces unités n'avait pas d'importance, étant donné que le prix n'avait pas été fixé en fonction du poids, mais qu'ils s'agissait d'un prix fixe de \$14,000 par unité. Je ne peux davantage me ranger aux arguments de la défende-

weighed before commencing loading them. The units in question were manufactured according to defendant's own plans and specifications by the Treco Company, a manufacturer acting for defendant. It was defendant who furnished to plaintiff the information as to their approximate weights, allegedly having obtained this information from Treco, and these weights were included in the contract. Plaintiff's representatives did inspect the units in the yard of Treco with a view to seeing their general appearance so as to determine the manner in which hooks or lifting equipment could be attached to them, and to verify the overall dimensions given, but no further information was given them as to the weight. They were told they could not be weighed on public scales and the Treco representatives referred them back to the defendant Jasmin for figures as to their weight. Plaintiff's representatives again asked Mr. Proulx of the Jasmin company if the weight figures were correct and he said that there was nothing to worry about as they probably weighed less than the figures given. Certainly the defendant, as designer of the units, and the Treco company as manufacturer of them should be expected to know the weight of the units within a reasonable range of accuracy and plaintiff was entitled to rely on the information given. I cannot find that a difference between 150 tons and 215 tons is a small or immaterial difference especially when all parties knew that this cargo was to be carried on deck to the arctic near the close of the navigation season there.

I am satisfied that there was error in the contract as to the substance of the thing which was the object of it in view of the weight, and that this weight was a principal consideration for making it within the meaning of article 992 of the *Quebec Civil Code* which reads as follows:

992. Error is a cause of nullity only when it occurs in the nature of the contract itself, or in the substance of the thing which is the object of the contract, or in some thing which is a principal consideration for making it.

and that this error was induced by the representations of defendant as to the weight of the units, even though these representations may have been made in good faith. Plaintiff would therefore have been justified in refusing to carry out the contract. This course of action would have caused very heavy damage to defendant which was under pressure from the government to get the units in question delivered. They had been ready for nearly a year but defendant had apparently been unable to arrange for a ship willing to carry them to the arctic at a price which it was prepared to pay. There was some indication in the evidence that several other shipping companies had been asked to tender for the contract but either they had not done so or defendant had not accepted their tender. The navigation season was about to close and if plaintiff had decided not to carry the units in question because of the excess weight and to abandon them where they were on the dock at Quebec, it is highly probable that no alternative arrangements could have been made and the delivery would again have been delayed until the following summer.

resse lorsqu'elle affirme que la demanderesse a agi avec imprudence en ne prévoyant pas la pesée des unités avant de les charger. Le Treco Compagnie, fournisseur de la défenderesse, a fabriqué les unités en cause selon les propres plans et devis de la défenderesse. C'est la défenderesse, s'appuyant prétendument sur les indications de la Treco, qui a fourni à la demanderesse les renseignements quant aux poids approximatifs, et ces poids ont été stipulés dans le contrat. Des mandataires de la demanderesse ont effectivement inspecté les unités alors dans le dépôt de la Treco afin de décider, vu leur aspect général, la manière dont les crochets et le matériel de levage pourraient être fixés et d'en vérifier l'encombrement, mais aucun autre indication concernant leur poids ne leur a été fournie. Les mandataires de la Treco leur ont dit que ces unités ne pouvaient être pesées sur des bascules publiques et leur ont dit de s'adresser à la défenderesse Jasmin s'ils voulaient avoir les chiffres relatifs au poids. Les mandataires de la demanderesse ont à nouveau demandé à Proulx de la compagnie Jasmin si les poids donnés étaient exacts et il leur a répondu qu'ils n'avaient rien à craindre et que les unités avaient sûrement un poids inférieur à celui qui avait été indiqué. On pouvait certainement s'attendre que la défenderesse, qui avait conçu les unités, et que la compagnie Treco, qui les avait fabriquées, donnent avec une exactitude raisonnable le poids des unités et la demanderesse était en droit de se fonder sur leurs indications. Je ne peux conclure que la différence entre 215 tonnes et 150 tonnes soit faible ou sans importance, d'autant que les parties savaient que cette cargaison allait être transportée en pontée vers l'arctique, juste avant la fermeture de la navigation dans ces eaux.

Je conclus donc que le contrat était entaché d'une erreur sur la substance de la chose qui en fait l'objet en raison du poids, et que ce poids était une considération principale qui a engagé à signer ce contrat au sens de l'article 992 du *Code civil* du Québec, qui dispose:

992. L'erreur n'est une cause de nullité que lorsqu'elle tombe sur la nature même du contrat, sur la substance de la chose qui en fait l'objet, ou sur quelque chose qui soit une considération principale qui ait engagé à le faire.

J'estime en outre que cette erreur est imputable aux déclarations inexactes de la défenderesse en ce qui concerne le poids des unités, même si elle les a faites de bonne foi. La demanderesse aurait donc pu à bon droit refuser d'exécuter le contrat. Une telle décision aurait causé un préjudice grave à la défenderesse que le gouvernement pressait de livrer les unités en question. Ces dernières étaient prêtes depuis près d'un an, mais la défenderesse n'avait, semble-t-il, pas réussi à trouver un navire prêt à les transporter dans l'arctique au prix qu'elle était prête à payer. La preuve semble révéler qu'on a demandé à plusieurs autres compagnies de transport maritime de soumissionner pour ce contrat mais elles ne se sont pas montrées intéressées ou la défenderesse n'a pas accepté leurs soumissions. La saison de la navigation tirait à sa fin et, si la demanderesse avait décidé de ne pas transporter les unités en question à cause de l'excédent de poids et de les abandonner sur le quai de Québec, il est très probable qu'il n'y aurait pas eu de solution de rechange et que les unités auraient dû encore attendre jusqu'à l'été suivant.

The fact that plaintiff undertook to carry them despite the great increase in weight and the very hazardous nature of the voyage resulting from this does not, I believe, deprive it of any claim against defendant for additional expenses directly attributable to the increase in weight for which defendant should be held responsible. As soon as the increase in weight was ascertained, the plaintiff advised defendant of this by telex dated September 21, 1971, notifying defendant that it would be held responsible for the consequences. Later the same day a more detailed telex gave the weights which had already been established for four of the units which had been weighed, referred to the extent to which they exceeded the weight stipulated in the contract and how this would affect the stability of the vessel and gave formal notice that defendant would be held responsible for all consequences, damages or losses that might occur through the excessive weight, including damages to the crane and equipment of the vessel. It further stated that plaintiff would hold itself harmless for any damage caused to the cargo through the excess weight, and that defendant would be held responsible for payment of additional freight in proportion to the excess of the cargo weight over that originally stipulated. This latter stipulation was never enforced and plaintiff's claim does not include anything for extra freight charges based on the weight of the units as finally determined, and in fact it is doubtful whether plaintiff could have succeeded in a claim on this basis in view of the fixed price contract, without a new agreement with defendant. The telex went on to state that:

In view of the extreme urgency of this entire operation we intend to mitigate damages as best as can be by proceeding with the loading operation and with the transportation of these units to destination.

Neither of these communications were acknowledged although defendant did have a representative, Leandre Turcot, its Construction Foreman, present during part of the weighing. In a further telex of September 25 advising that the ship had sailed, reference was again made to an eventual claim for compensation for excess weight. Defendant cannot therefore be said to have agreed to plaintiff's conditions for continuing to carry out the contract, nor did it admit that there had been any breach of contract, maintaining throughout that the weight was immaterial. It did, however, benefit from the fact that plaintiff completed the contract successfully and since plaintiff was put to considerable additional expense in carrying it out as a result of the excess weight, defendant would benefit by an unjust enrichment and plaintiff suffer a corresponding impoverishment if it were not compensated for these additional expenses resulting from the fault of defendant in giving highly inaccurate information as to the weight of the units.

The learned Trial Judge then proceeded to calculate the additional expenses incurred by the respondent as a result of the excessive weight of the cargo. He assessed those expenses

Le fait que la demanderesse ait accepté de les transporter malgré le surcroît de poids et les graves dangers qui risquaient d'en résulter au cours de la traversée, ne doit pas, à mon avis, lui interdire de réclamer à la défenderesse le remboursement de ses frais supplémentaires directement attribuables au surcroît de poids dont la défenderesse doit être tenue responsable. Dès que ce poids supplémentaire a été établi, la demanderesse a avisé la défenderesse par télex en date du 21 septembre 1971 qu'elle la tiendrait responsable des conséquences. Un peu plus tard le même jour, elle a envoyé un télex plus détaillé dans lequel étaient indiqués les poids des quatre unités déjà pesées et dans quelle mesure ils dépassaient les poids figurant au contrat. Il précisait que ce surcroît de charge nuirait à la stabilité du navire et avisait officiellement la défenderesse qu'elle serait tenue responsable de toutes les conséquences, dommages ou pertes qui pourraient se produire du fait de l'excès de poids, y compris des dommages subis à la grue et aux superstructures du navire. Il stipulait en outre que la demanderesse dégageait sa responsabilité pour tous dommages survenus à la cargaison du fait de l'excédent de poids et que la défenderesse serait tenue de payer le fret supplémentaire correspondant à la surcharge. Cette dernière prétention a été abandonnée et la demanderesse ne fait rien figurer dans sa réclamation au titre du supplément de fret calculé d'après le poids des unités déterminé de la manière que nous avons indiquée. D'ailleurs, je doute fort que, compte tenu de l'existence du contrat à prix forfaitaire et en l'absence d'un nouvel accord avec la défenderesse, elle aurait réussi à faire admettre sa demande. Ce même télex déclare ensuite:

[TRADUCTION] Compte tenu de l'extrême urgence de cette opération, nous essaierons de limiter les dommages dans la mesure du possible en procédant au chargement et au transport de ces unités jusqu'à leur destination.

Il n'a pas été accusé réception de ces dépêches bien qu'un représentant de la défenderesse, son contremaître de chantier, Léandre Turcot, ait effectivement assisté à une partie des opérations de pesage. Un autre télex en date du 25 septembre a notifié le départ du navire à la défenderesse tout en mentionnant de nouveau la possibilité d'une demande d'indemnité du fait de l'excédent de poids de la cargaison. On ne peut donc pas dire que la défenderesse ait souscrit aux conditions posées par la demanderesse pour poursuivre l'exécution du contrat ni qu'elle ait admis de violations du contrat puisqu'elle a toujours soutenu que la question du poids n'avait pas d'importance. Toutefois, elle a profité du fait que la demanderesse a rempli avec succès ses obligations et, comme la demanderesse a dû engager des frais supplémentaires considérables pour mener à bien cette opération vu l'excédent de poids, la défenderesse bénéficierait d'un enrichissement sans cause et la demanderesse subirait un appauvrissement correspondant si elle n'était pas indemnisée de ces frais supplémentaires imputables à la défenderesse, qui avait fourni des indications tout à fait inexactes concernant le poids des unités.

Le savant juge de première instance procéda alors au calcul des dépenses supplémentaires engagées par l'intimée en raison de l'excédent de poids de la cargaison. Il fixa le montant de

at \$24,722.88, which sum he awarded the respondent.

It should first be observed that if the respondent's claim is founded on unjust enrichment, as held by the Trial Judge, then the compensation to which the respondent is entitled should not be assessed in the way that was adopted by the Trial Judge. On the basis of unjust enrichment, the only obligation of the appellant would be to pay to the respondent an amount equal to the value of the services rendered by the respondent; it would not be to compensate the respondent for the additional expense incurred by it as a result of the excessive weight of the cargo.

A second, and more fundamental, observation indicates clearly that the action is founded on breach of contract; it is not based on unjust enrichment. In our view, it was not open to the Trial Judge, if he were of opinion that the claim for damages could not succeed, to allow it on the basis of unjust enrichment.

When it was realized, at the hearing of the appeal, that it could perhaps be argued that the statement of claim did not allege all the causes of action that could be invoked, it was suggested to counsel that he should envisage the possibility of amending the statement of claim². After a recess, counsel for the respondent applied for leave to amend by adding a new paragraph to the statement of claim alleging, as an alternate basis of the claim, the liability in tort of the appellant. Counsel for the appellant

ces dépenses à \$24,722.88 et accorda cette somme à l'intimée.

Il faut d'abord faire remarquer que si la réclamation de l'intimée était fondée sur l'enrichissement sans cause, comme l'a décidé le juge de première instance, l'indemnisation à laquelle l'intimée aurait droit ne devrait pas être calculée selon la méthode choisie par ce dernier. Sur le fondement de l'enrichissement sans cause, la seule obligation de l'appelante serait de verser à l'intimée un montant égal à la valeur des services rendus par cette dernière et non pas de l'indemniser pour les dépenses supplémentaires résultant du poids excessif de la cargaison.

Il faut souligner, en second lieu, un point encore plus important: l'action se fonde sur la rupture d'un contrat et non sur l'enrichissement sans cause. A notre avis, il n'appartenait pas au juge de première instance, s'il était d'avis que l'action en dommages-intérêts devait être rejetée, de l'accueillir en se fondant sur la théorie de l'enrichissement sans cause.

Lorsque l'on s'est rendu compte, à l'audition de l'appel, que la déclaration n'alléguait peut-être pas toutes les causes d'action qui auraient pu être invoquées, on suggéra à l'avocat de l'intimée d'envisager la possibilité de modifier la déclaration². Après un ajournement, l'avocat de l'intimée demanda l'autorisation de modifier la déclaration en y ajoutant un nouveau paragraphe invoquant la responsabilité délictuelle de l'appelante, à titre de fondement subsidiaire de la réclamation. L'avocat de l'appelante ne s'est

² Rule 1104 reads as follows:

Rule 1104. (1) At any time during the pendency of an appeal or other proceeding in the Court of Appeal, the Court may, upon the application of any party, or without any such application, make all such amendments as are necessary for the purpose of determining the appeal or other proceeding, or the real question in controversy between the parties as disclosed by the pleadings, evidence or proceedings.

(2) An amendment may be made under paragraph (1), whether the necessity for the same is or is not occasioned by the defect, error, act, default or neglect of the party applying to amend.

(3) Every amendment shall be made upon such terms as to payment of costs, postponing or adjourning a hearing or otherwise, as to the Court seem just.

² La Règle 1104 se lit comme suit:

Règle 1104. (1) La Cour pourra, à tout moment, pendant qu'un appel ou une autre procédure est en cours devant la Cour d'appel, à la demande d'une partie, ou même à défaut d'une telle demande, faire tous les amendements qui sont nécessaires pour permettre de juger l'appel ou autre procédure, ou le point réellement en litige entre les parties, ainsi que le révèlent les plaidoiries, la preuve ou les procédures.

(2) Un amendement peut être fait en vertu du paragraphe (1), que la nécessité de le faire résulte ou non de l'erreur, de l'acte, de l'omission ou de la négligence de la partie qui demande l'amendement.

(3) Tout amendement doit être fait aux conditions que la Cour estime justes quant au paiement des dépens, à la remise ou à l'ajournement d'une audition ou à autre chose.

did not oppose that application which was, therefore, granted.

In these circumstances, the question to be answered on this appeal, in relation with this part of the respondent's claim, is whether the respondent is entitled to recover from the appellant, as contractual or delictual damages, the amount of the loss it suffered as a result of the excessive weight of the cargo.

Inasmuch as the claim is based on breach of contract, we are of the opinion that it cannot succeed for the very simple reason that the loss suffered as a consequence of the weight of the cargo did not result from any breach of the contract by the appellant. In our view, the contract of affreightment was a contract for the carriage of specific objects previously agreed upon. In delivering those objects on the dock near the respondent's ship, the appellant performed one of its obligations under the contract and the fact that both parties might have been mistaken as to the weight of those objects did not constitute a breach of the contract on the part of the appellant.

But can the claim of the respondent succeed inasmuch as it is now based on the delictual liability of the appellant company which, by its fault (this fault consisting of the giving of inaccurate information on the weight of the cargo) would have caused the respondent to agree to carry the cargo for too low a price?—We do not think so. In our view, the evidence shows that, before the formation of the contract, the respondent was fully aware that the weights that had been mentioned earlier were only approximate weights. In those circumstances, it is our opinion that the fact that the respondent nevertheless agreed to carry the cargo for what it now considers to be an insufficient price (without any undertaking on the part of the appellant to pay any additional charges), was not due to any fault on the part of the appellant but, rather, to the respondent's determination to enter into that contract in spite of the risk that the information it had received as to the weight of the cargo might prove to be inaccurate.

pas opposé à cette demande qui fut donc accueillie.

Dans ces circonstances, il s'agit de décider dans cet appel, du moins en ce qui concerne cette partie de la réclamation de l'intimée, si cette dernière a droit de recouvrer de l'appelante, à titre de dommages-intérêts fondés sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle, le montant de la perte subie en raison de l'excédent de poids de la cargaison.

Dans la mesure où la réclamation est fondée sur la rupture du contrat, nous sommes d'avis qu'elle ne peut être accueillie pour la très simple raison que la perte subie à cause du poids de la cargaison ne résulte pas d'une rupture du contrat par l'appelante. A notre avis, le contrat d'affrètement visait le transport de choses certaines et déterminées qui avaient fait l'objet d'un accord préalable. L'appelante livra les objets qui devaient être transportés au quai où le navire de l'intimée était amarré; ce faisant, elle s'est acquittée de l'une de ses obligations découlant du contrat et le fait que les deux parties aient pu se tromper sur le poids de ces marchandises ne constitue pas une rupture du contrat par l'appelante.

Mais la réclamation de l'intimée peut-elle être accueillie dans la mesure où elle est maintenant fondée sur la responsabilité délictuelle de la compagnie appelante qui, par sa faute (consistant à fournir des renseignements inexacts sur le poids de la cargaison) aurait incité l'intimée à accepter de transporter la cargaison à un prix trop bas?—Nous ne le pensons pas. Il ressort à notre avis de la preuve qu'avant la formation du contrat, l'intimée savait parfaitement que les poids qu'on lui avait mentionnés n'étaient que des poids approximatifs. Dans ces circonstances, nous sommes d'avis que si l'intimée a néanmoins accepté d'effectuer le transport de la cargaison pour un prix qu'elle considère maintenant insuffisant (sans que l'appelante se soit jamais engagée à payer des frais supplémentaires), cela est dû, non pas à la faute de l'appelante mais plutôt, à la détermination de l'intimée à conclure ce contrat en dépit du fait que les renseignements donnés quant au poids de la cargaison puissent s'avérer inexacts.

We are therefore of the opinion that the respondent is not entitled to the damages claimed as a result of the excessive weight of the cargo.

In addition to the damages resulting from the weight of the cargo, the learned Trial Judge allowed the respondent sums of \$110.61 and \$1,000.00. His decision, in respect of those amounts, should not be disturbed. The sum of \$110.61 represents the amount of a toll that the respondent had to pay to the National Harbours Board under a by-law adopted under the *National Harbours Board Act*. Under the by-law, that toll, which is imposed on the cargo and is payable by the carrier, can be recovered by the carrier from the shipper. As to the sum of \$1,000.00, it was paid by the respondent in order to insure its freight. Under the contract, the appellant was to supply the respondent, before September 14, 1971, with a letter from a bank guaranteeing the payment of the freight. This, the appellant failed to do. As a consequence, the respondent thought it necessary to insure its freight and, for that purpose, paid a premium of \$1,000.00. In our view, that disbursement was a reasonable one for the respondent to make in the circumstances and can be considered as having been made as a result of the appellant's failure to perform one of its obligations under the contract.

For these reasons we are of the opinion that the Judgment of the Trial Division which allowed the respondent's claim should be varied by reducing its amount from \$25,833.49 to \$1,110.60.

We now turn to that part of the judgment of the Trial Division which, disposing of the appellant's counterclaim, for alleged damages to the cargo, allowed the appellant \$676.90. Against that judgment the appellant appeals and the respondent cross-appeals.

The respondent submits that the appellant's counterclaim should have been dismissed in so far as it relates to damages to goods that were not the object of the contract of carriage.

It is common ground that at least part of the damages awarded to the appellant on its coun-

Nous sommes donc d'avis que l'intimée n'a pas droit aux dommages-intérêts réclamés en raison de l'excédent de poids de la cargaison.

^a En sus des dommages résultant du poids de la cargaison, le savant juge de première instance a accordé à l'intimée les sommes de \$110.61 et de \$1,000. Sa décision ne doit pas être modifiée à cet égard. La somme de \$110.61 représente le montant d'un droit que l'intimée avait dû verser au Conseil des ports nationaux aux termes d'un règlement pris en vertu de la *Loi sur le Conseil des ports nationaux*. Selon ce règlement, ce droit, imposé sur la cargaison, est payable par le transporteur qui peut en réclamer le remboursement de l'affrètement. Quant à la somme de \$1,000, elle fut versée par l'intimée afin d'assurer le fret. En vertu du contrat, l'appelante devait fournir à l'intimée une lettre de crédit émise par une banque en garantie du paiement du fret. L'appelante a omis de le faire. En conséquence l'intimée a jugé nécessaire d'assurer le fret et à cette fin a payé une prime de \$1,000.00. A notre avis, cette dépense était raisonnable dans les circonstances et on peut considérer qu'elle résulte de l'omission de l'appelante d'exécuter l'une des obligations qu'elle imposait le contrat.

Pour ces motifs, nous sommes d'avis que le jugement de la Division de première instance accueillant la réclamation de l'intimée devrait être modifié en réduisant le montant de \$25,833.49 à \$1,110.60.

^b Nous allons examiner maintenant la partie du jugement de première instance qui, statuant sur la demande reconventionnelle relative aux prétendus dommages subis par la cargaison, a accordé à l'appelante la somme de \$676.90. De ce jugement, les deux parties font appel.

^c L'intimée prétend que la demande reconventionnelle de l'appelante aurait dû être rejetée dans la mesure où elle se rapporte à des dommages subis par des marchandises qui n'étaient pas couvertes par le contrat de transport.

^d Il est établi qu'une partie au moins des dommages-intérêts accordés à l'appelante représente

terclaim represents compensation for damages to some plumbing supplies which, unknown to both parties, had been stored in the crawlspace of the hospital unit that fell overboard at the time of the loading at Quebec. The contract did not contain any reference to this box of plumbing supplies and it is for that reason that the respondent submits that it had no obligation whatsoever respecting their carriage. We cannot agree with that submission. The contract was for the carriage of specific mobile units which, as the respondent knew, were to be assembled into two hospitals. Even if the contract did not mention the presence of the box of plumbing supplies in one of the units, it was reasonably foreseeable in the circumstances, that those units would contain the fittings that were necessary for the assembly and the completion of the hospitals. For this reason, we are of opinion that the respondent's cross-appeal against that part of the judgment must fail.

It is the appellant's submission, however, that its counterclaim in the amount of \$2,707.61 should have been allowed in full.

If the Trial Judge allowed only one-fourth of the appellant's counterclaim, it is because he considered

(a) that it related to damages caused by the fall overboard of one of the units at the time of loading, and

(b) that the fall of the unit had been caused, in the proportion of one-fourth, by the negligence of the crane operator, and in the proportion of three-fourths by the negligence of the appellant in giving inaccurate information as to the weight of the cargo.

We cannot agree with the finding of the learned Trial Judge that the accident which took place at the time of the loading was attributable to the appellant's fault. At the time of the loading of the cargo, the respondent knew that the information it had received as to the weight of the units might not be accurate. In these circumstances, the respondent had the duty either to ascertain the weight of the units before loading them or to use a crane powerful enough to lift weights much heavier than those mentioned by the appellant. The fall of the unit at the time of loading was, in our view, caused exclusively by

une indemnisation pour les dommages subis par du matériel de plomberie qui, à l'insu des deux parties, avait été placé dans le vide sanitaire de l'unité mobile qui était tombée à l'eau au moment du chargement à Québec. Le contrat ne mentionnait aucunement cette boîte de matériel de plomberie et c'est pour cette raison que l'intimée prétend qu'elle n'avait aucune obligation à cet égard. Nous ne pouvons souscrire à cette prétention. Le contrat portait sur le transport d'unités mobiles particulières qui, à la connaissance de l'intimée, devaient être assemblées pour former deux hôpitaux. Même si le contrat ne mentionnait pas la présence du matériel de plomberie dans l'une de ces unités, on pouvait raisonnablement prévoir, dans les circonstances, que ces unités contiendraient les accessoires nécessaires à l'assemblage et au montage des hôpitaux. Pour cette raison, nous sommes d'avis que le contre-appel de l'intimée portant sur cette partie du jugement doit être rejeté.

L'appelante prétend, quant à elle, que sa demande reconventionnelle pour un montant de \$2,707.61 aurait dû être accueillie en totalité.

Le savant juge de première instance accorda seulement un quart de la demande reconventionnelle de l'appelante parce qu'à son avis:

a) elle était liée aux dommages causés par la chute d'une des unités par dessus bord au moment du chargement, et

b) la chute de l'unité résultait, dans la proportion d'un quart, de la négligence du grutier et, dans la proportion de trois quarts, de la négligence de l'appelante qui avait donné des renseignements inexacts sur le poids de la cargaison.

Nous ne pouvons souscrire à la conclusion du savant juge de première instance selon laquelle l'accident survenu au moment du chargement était imputable à la faute de l'appelante. Au moment dudit chargement, l'intimée savait que les renseignements qu'on lui avait donnés sur le poids des unités pouvaient ne pas être exacts. Dans les circonstances, l'intimée avait le devoir de s'assurer du poids des unités avant de les charger ou d'utiliser une grue assez puissante pour soulever des charges beaucoup plus lourdes que les poids mentionnés par l'appelante. A notre avis, la chute de l'unité au moment du

the respondent's negligence to perform that duty.

It is therefore our opinion that the learned Trial Judge should have allowed the sum of \$2,707.61 to the appellant on its counterclaim.

For these reasons the appeal of the appellant against the judgment in the main action will be allowed and the amount awarded the respondent by that judgment will be reduced from \$25,833.49 to \$1,110.61 with interest; the appeal of the appellant against the judgment on the cross-demand will be allowed and the amount awarded the appellant by that judgment will be increased from \$676.90 to \$2,707.61 with interest; the cross-appeal of the respondent will be dismissed.

The appellant will be entitled to its costs of defending the main action in the Trial Division and to its costs of the appeal from the judgment in the main action; neither the appellant nor the respondent will be entitled to any costs, either in the Trial Division or in this Court, with respect to the cross-demand and to the appeal and cross-appeal from the judgment on the cross-demand.

* * *

HYDE D.J.—I concur.

chargement est uniquement imputable au fait que l'intimée a négligé de s'acquitter de ce devoir.

^a Nous sommes donc d'avis que le savant juge de première instance aurait dû accorder la somme de \$2,707.61 à l'appelante pour sa demande reconventionnelle.

^b Pour toutes ces raisons, l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du jugement dans l'action principale devrait être accueilli et le montant de \$25,833.49 accordé à l'intimée par ce jugement, devrait être réduit à \$1,110.61, avec les intérêts; l'appel interjeté par l'appelante à l'encontre du jugement relatif à sa demande reconventionnelle devrait être accueilli et le montant de \$676.90 accordé à l'appelante devrait être augmenté à \$2,707.61, avec les intérêts; le contre-appel interjeté par l'intimée ^d devrait être rejeté.

^e L'appelante aura droit à ses dépens pour sa défense dans l'action principale en Division de première instance et à ses dépens en appel du jugement relativement à l'action principale; ni l'appelante ni l'intimée n'auront droit à des dépens, en première instance ou en appel, en ce qui concerne la demande reconventionnelle, l'appel et le contre-appel interjetés du jugement ^f relatif à cette demande reconventionnelle.

* * *

LE JUGE SUPPLÉANT HYDE—Je suis d'accord.