

T-744-81

T-744-81

Magnolia Ocean Shipping Corporation (Plaintiff)**Magnolia Ocean Shipping Corporation (Demanderesse)**

v.

a c.

The ship Soledad Maria et al. (Defendants)**Le navire Soledad Maria et al. (Défendeurs)**

Trial Division, Dubé J.—Montreal, April 13; Ottawa, April 16, 1981.

Division de première instance, le juge Dubé—Montréal, 13 avril; Ottawa, 16 avril 1981.

Maritime law — Practice — Arrest of ship — Affidavit to Lead Warrant sworn by plaintiff's counsel — Motion by receiver in bankruptcy of owners of defendant vessel to rescind warrant of arrest against defendant vessel — Whether affidavit invalid because (1) based on information and belief rather than personal knowledge; (2) of plaintiff's failure to attach copy of a memorandum of agreement to said affidavit; and (3) of affiant's failure or refusal to inform himself — Motion dismissed — Affidavit complying with Rules 332(1) and 1003 — Federal Court Rules 332(1), 1003.

Droit maritime — Pratique — Saisie de navire — Affidavit portant demande de mandat fait par l'avocat de la demanderesse — Motion introduite par le syndic de faillite des propriétaires du navire défendeur, tendant à l'annulation du mandat de saisie délivré contre ce dernier — Il échet d'examiner si l'affidavit est nul par ces motifs (1) qu'il était fondé sur des informations de seconde main et des croyances et non sur les informations de première main; (2) que la demanderesse n'y a pas joint une copie de l'accord; et (3) que l'auteur de l'affidavit ne s'est pas informé ou a refusé de s'informer — Requête rejetée — Affidavit conforme aux Règles 332(1) et 1003 — Règles 332(1), 1003 de la Cour fédérale.

MOTION.

REQUÊTE.

COUNSEL:

AVOCATS:

T. H. Bishop for plaintiff.
S. Harrington for defendant Juan M. Ayo Revilla.

T. H. Bishop pour la demanderesse.
S. Harrington pour le défendeur Juan M. Ayo Revilla.

SOLICITORS:

PROCUREURS:

Brisset, Bishop, Davidson & Davis, Montreal, for plaintiff.
McMaster Meighen, Montreal, for defendant Juan M. Ayo Revilla.
Gowling & Henderson, Ottawa, for defendants.
Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montreal, for intervenor Cargill Grain Company Ltd.

Brisset, Bishop, Davidson & Davis, Montréal, pour la demanderesse.
McMaster Meighen, Montréal, pour le défendeur Juan M. Ayo Revilla.
Gowling & Henderson, Ottawa, pour les défendeurs.
Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montréal, pour l'intervenante Cargill Grain Company Ltd.

The following are the reasons for order rendered in English by

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

DUBÉ J.: This is a motion for the rescission of the warrant of arrest of the defendant vessel on three separate grounds. Firstly, that it was not appropriate that the Affidavit to Lead Warrant be based on information and belief as there was ample time to prepare an affidavit based on personal knowledge; secondly, that plaintiff failed to attach a copy of the memorandum of agreement to the affidavit as an exhibit; and thirdly, that the affiant failed, or refused to inform himself for the

LE JUGE DUBÉ: La Cour est saisie d'une requête en mainlevée de saisie du navire défendeur, basée sur trois moyens distincts, à savoir, en premier lieu, que l'affidavit portant demande de mandat était fondé sur des informations de seconde main et des croyances alors qu'il y avait suffisamment de temps pour établir un affidavit portant sur les informations de première main; en deuxième lieu, que la demanderesse n'a pas joint à l'affidavit, comme pièce, une copie de l'accord; et, en troi-

purposes of answering pertinent questions posed in cross-examination of the said Affidavit to Lead Warrant.

The affiant is Trevor H. Bishop, counsel for the plaintiff. In his Affidavit to Lead Warrant he states that he has been duly informed by Dimitri Stylanou, director of the plaintiff, residing at Nicosia, Cyprus and does verily believe the facts which, for convenience, I summarize as follows:

The *Soledad Maria* is the property of Naviera Letasa S.A. (hereinafter called "Naviera") of Bilbao, Spain. The plaintiff ("Magnolia") is a Liberian company. On March 27, 1980 in London, England, Naviera sold the vessel to Magnolia by way of a memorandum of agreement. Naviera failed to deliver the vessel to Magnolia. The *Soledad Maria* is a Spanish vessel registered in Bilbao, Spain and presently lying in Baie-Comeau, Quebec.

Firstly, as to the affidavit being based on personal knowledge. Rule 332(1) provides that affidavits shall be confined to such facts as the witness is able of his own knowledge to prove, except on interlocutory motions on which statements as to his belief with the grounds thereof may be admitted. An application for a warrant under Rule 1003 is an interlocutory motion and may be made by filing an affidavit as follows:

Rule 1003. . . .

(2) An application for a warrant under paragraph (1) may be made by filing an affidavit, entitled "Affidavit to Lead Warrant", which shall contain a statement showing

- (a) the name, address and occupation of the applicant for the warrant;
- (b) the nature of the claim;
- (c) that the claim has not been satisfied;
- (d) the nature of the property to be arrested, and, if the property is a ship, the name and national character of the ship and the port to which she belongs; and
- (e) if the action is for possession of a foreign ship or is for wages against a foreign ship and such foreign ship belongs to a port of a state having a consulate in the province where the ship is, that notice required by paragraph (3) has been sent.

sième lieu, que l'auteur de l'affidavit ne s'est pas informé ou a refusé de s'informer afin de pouvoir répondre aux questions pertinentes posées au cours du contre-interrogatoire relatif à cet affidavit portant demande de mandat.

Dans son affidavit portant demande de mandat, Trevor H. Bishop, avocat de la demanderesse, déclare avoir été dûment informé des faits dont s'agit par Dimitri Stylanou, administrateur de la demanderesse, qui demeurait à Nicosie (Chypre), et être convaincu de la véracité de ces faits que, pour plus de commodité, je résume comme suit:

Le *Soledad Maria* est la propriété de la Naviera Letasa S.A. (ci-après appelée «Naviera») de Bilbao (Espagne). La demanderesse («Magnolia») est une société libérienne. Le 27 mars 1980, par un accord signé à Londres (Angleterre), Naviera vendit le navire à Magnolia, mais sans le lui livrer. Le *Soledad Maria*, un navire espagnol enregistré à Bilbao (Espagne), est à présent mouillé à Baie-Comeau (Québec).

Examinons en premier lieu l'allégation selon laquelle un affidavit doit porter sur les informations de première main. Aux termes de la Règle 332(1), les affidavits doivent se restreindre aux faits que le témoin est en mesure de prouver par la connaissance qu'il en a, sauf en ce qui concerne les requêtes interlocutoires pour lesquelles peuvent être admises des déclarations fondées sur ce qu'il croit et indiquant pourquoi il le croit. Selon la Règle 1003, une demande de mandat est une requête interlocutoire, qu'on peut introduire par voie d'affidavit comme suit:

Règle 1003. . . .

(2) Une demande de mandat prévu par l'alinéa (1) peut être faite par dépôt d'un affidavit, intitulé «Affidavit portant demande de mandat», qui doit contenir une déclaration indiquant:

- a) le nom, l'adresse et la profession ou occupation du requérant du mandat;
- b) la nature de la réclamation;
- c) qu'on n'a pas fait droit à la réclamation;
- d) la nature des biens à saisir, et, s'il s'agit d'un navire, le nom et la nationalité du navire ainsi que son port d'attache; et
- e) si l'action vise à la possession d'un navire étranger, ou en est une pour gages contre un navire étranger, lorsqu'il a son port d'attache dans un État ayant un consulat dans la province où se trouve le navire, que l'avis exigé par l'alinéa

(A copy of such notice shall in such a case be an exhibit to the affidavit).

The instant Affidavit to Lead Warrant contains all the required information. The very nature of such an arrest application calls for a speedy procedure. Where the party applying resides abroad, his solicitor in Canada must move with all due dispatch and prepare the necessary affidavit from information obtained by phone or wire, as he did in this case. In his affidavit the affiant revealed the source of his information as he must under Rule 332(1).¹

In answer to the applicant's allegation that the plaintiff had ample time to prepare an affidavit of personal knowledge, plaintiff's attorney answered by way of an affidavit filed at the hearing. In his affidavit Mr. Bishop says that there was no time in which to obtain a personal affidavit signed by Dimitri Stylanou. At 10:40 a.m. March 30, 1981 the attorney received a phone call from London solicitors acting for the plaintiff advising him that the *Soledad Maria* was loading grain at Baie-Comeau. Mr. Bishop immediately called Baie-Comeau and was informed that the vessel would be leaving by Wednesday. The arresting document had to be forwarded at once to an arresting officer. Through the London solicitors he requested Stylanou to forward a telex outlining the necessary information, which was received on March 31, 1981. The warrant was obtained on the same day. Plaintiff's attorney, therefore, cannot be faulted for acting as he did.

Secondly, as to the failure to attach a copy of the aforementioned memorandum of agreement to the affidavit. Counsel for the applicant did not pursue that allegation at the hearing. In any event,

¹ In *Ste. Nouvelle d'Affrètement et de Courtage S.A.R.L. v. M.V. «Browind»* [1966] Ex.C.R. 708 the defendant moved to vacate a warrant on the grounds that the Affidavit to Lead sworn by plaintiff's solicitor was defective in that the affiant merely stated that he was "instructed" as to the facts without identifying his source of information. Anglin D.J.A. held that the objection was not of substance and dismissed the application.

(3) a été envoyé. (Une copie de cet avis est, dans ce cas joint à l'affidavit comme pièce).

En l'espèce, l'affidavit portant demande de mandat renferme tous les renseignements requis. De par sa nature même, une requête en saisie de ce genre requiert une procédure rapide. L'avocat qui représente au Canada un demandeur demeurant à l'étranger doit agir en toute diligence et préparer l'affidavit nécessaire à partir des renseignements obtenus par téléphone ou par télégramme, comme c'est le cas en l'espèce. Dans son affidavit, le déclarant a révélé la source de ses renseignements, comme il y est tenu par la Règle 332(1).¹

En ce qui concerne l'allégation du requérant selon laquelle la demanderesse avait tout le temps nécessaire pour préparer un affidavit portant sur les informations de première main, l'avocat de la demanderesse y a répliqué par un affidavit versé au dossier, au cours de l'audition. M. Bishop y déclare n'avoir pas eu le temps nécessaire pour obtenir un affidavit signé personnellement de Dimitri Stylanou. Le 30 mars 1981 à 10 h 40, cet avocat a reçu une communication des avocats de la demanderesse à Londres, l'informant que le *Soledad Maria* était en train de charger du blé à Baie-Comeau. M. Bishop appela immédiatement Baie-Comeau et apprit que le navire devait appareiller mercredi. Il fallait que le mandat de saisie parvint immédiatement à un agent chargé de la saisie. Par l'intermédiaire des avocats de Londres, l'avocat a demandé à Stylanou de lui envoyer un télex contenant les renseignements nécessaires, lequel télex arriva le 31 mars 1981. Le mandat fut obtenu le même jour. On ne peut donc reprocher à l'avocat de la demanderesse d'avoir agi comme il l'a fait.

Le deuxième moyen, tiré du fait qu'une copie de l'accord n'a pas été jointe à l'affidavit, n'a pas été soutenu par l'avocat du requérant à l'audition. En tout cas, je ne vois pas en quoi l'absence de la pièce

¹ Dans *Ste. Nouvelle d'Affrètement et de Courtage S.A.R.L. c. N.M. «Browind»* [1966] R.C.E. 708, le défendeur a conclu à l'annulation du mandat au motif que l'affidavit portant demande de mandat, établi par l'avocat de la demanderesse, était défectueux en ce que l'auteur y déclarait simplement avoir été [TRADUCTION] «informé» des faits, sans révéler la source des renseignements. Le juge Anglin, juge de district en Amiraté, a décidé que l'objection n'était pas fondée et a rejeté la requête.

I cannot see where the absence of the attachment would vitiate the Affidavit to Lead Warrant.

Thirdly, as to the affiant's failure, or refusal, to inform himself so as to answer questions in cross-examination. The affiant had no difficulty providing the essential information required under Rule 1003(2), i.e., the name, address of the applicant, the nature of the claim, etc., but he would not answer other questions dealing with the bankruptcy of the defendant.

The applicant in this motion is not one of the named defendants but "the Defendant Juan M. Ayo Revilla, in his capacity of Official Receiver in Bankruptcy of Naviera Letasa, S.A., the Owners of the ship". Counsel for the Official Receiver is obviously interested in protecting the vessel on behalf of creditors and therefore desirous of rescinding the arrest. But, since the arrest of a vessel is merely procedural, it merely provides a remedy and does not create any special legal vested right in the arresting party which did not exist before the arrest.

In my view, that purpose cannot be achieved by attacking the Affidavit to Lead Warrant. As the affidavit complies with the requirements of Rule 1003, it need not say more.

Subsidiarily, the applicant moves this Court for an order requiring the affiant to answer questions which he refused to answer in cross-examination of his Affidavit to Lead Warrant, or if he is unable to do so, to make available at his client's expense the source of his information, namely Dimitri Stylianou, and that the examination reconvene before this Court after the hearing of this motion for that purpose.

I decided orally from the Bench and repeat now in these reasons that the affiant has sufficiently and satisfactorily answered questions pertinent to the essential information which must be included in the Affidavit to Lead Warrant. Other questions as to the insolvency of the owners of the vessel are not relevant at this stage.

jointe pourrait vicier l'affidavit portant demande de mandat.

En ce qui concerne enfin l'allégation que l'auteur de l'affidavit ne pouvait ou ne voulait s'informer afin de pouvoir répondre aux questions posées au contre-interrogatoire, il n'eut aucun mal à fournir les renseignements requis par la Règle 1003(2), à savoir le nom et l'adresse du requérant, la nature de sa réclamation, etc., mais il ne répondait pas aux questions relatives à la faillite du défendeur.

En l'espèce, le requérant n'est pas l'un des défendeurs nommés, mais [TRADUCTION] « défendeur Juan M. Ayo Revilla, en sa qualité de syndic officiel de faillite de la Naviera Letasa S.A., propriétaire du navire ». Il va de soi que l'avocat du syndic officiel tient à protéger le navire dans l'intérêt des créanciers et qu'il s'oppose à la saisie. Mais, comme la saisie d'un navire n'est qu'une affaire de procédure, elle n'assure qu'une voie de recours, et ne crée, en faveur de la partie saisissante, aucun droit acquis spécial qui n'existât déjà avant la saisie.

A mon avis, on ne saurait parvenir à cette fin en contestant l'affidavit portant demande de mandat. Comme celui-ci satisfait aux conditions de la Règle 1003, il n'est pas requis d'indiquer autre chose.

A titre subsidiaire le requérant conclut à une ordonnance requérant l'auteur de l'affidavit de répondre aux questions auxquelles il a refusé de répondre lors du contre-interrogatoire relatif à son affidavit portant demande de mandat, ou, s'il ne peut le faire, de produire, aux frais de sa cliente, la source de ses renseignements, savoir Dimitri Stylianou. Le requérant demande aussi que l'interrogatoire reprenne devant la Cour, à cet effet, après l'audition de la présente requête.

Je reprends, dans les présents motifs, les conclusions que j'ai prononcées à l'audience, à savoir que l'auteur de l'affidavit a répondu de manière satisfaisante aux questions se rapportant aux renseignements essentiels qui devaient figurer dans l'affidavit portant demande de mandat. Les questions relatives à l'insolvabilité des propriétaires du navire ne sont pas pertinentes en cet état de la cause.

In any event, the applicant who, after all, is the Official Receiver in Bankruptcy ought to be more cognizant of these matters than would be the affiant at this stage. If the applicant felt that bankruptcy information should have been available at the hearing, he could have caused to be filed an affidavit providing all the information allegedly missing from the Affidavit to Lead Warrant.

The motion therefore is dismissed with costs.

ORDER

The motion is dismissed with costs.

En tout cas, le requérant, qui, après tout, est syndic officiel de faillite, doit, en cet état de la cause, être mieux informé à ce sujet que l'auteur de l'affidavit. S'il estimait que l'audition devait avoir lieu à la lumière des renseignements relatifs à la faillite, il aurait pu faire verser au dossier un affidavit contenant tous les renseignements qui, à son avis, auraient dû figurer sur l'affidavit portant demande de mandat.

a En conséquence, la requête est rejetée avec dépens.

ORDONNANCE

b La requête est rejetée avec dépens.