1949
 *Feb. 15, 16.
 *June 24.

JOHN TREMBLAY (PLAINTIFF) APPELLANT;
 AND
 HECTOR BOUCHARD (DEFENDANT) RESPONDENT.

ON APPEAL FROM THE COURT OF KING'S BENCH, APPEAL SIDE,
 PROVINCE OF QUEBEC

Contract—Interpretation—Suspension of contract for supply of stone due to suspension of work on another contract—Whether contracts subordinated to each other—Whether performance rendered impossible—Whether consent to suspension—Breach—Art. 1202 C.C.

Respondent had a contract with the Government of Canada for the building of a dock and signed a separate contract with appellant for the supply of stones. Due to his inability to obtain the necessary timber in time, respondent was permitted by the Government to suspend temporarily the work. He therefore advised appellant, who had started delivering the stone, to suspend further deliveries until notified again. Appellant brought action for the annulment of his contract. This action was rejected by the Superior Court and by the Court of Appeal.

Held: Taschereau J. dissenting, that the contract for the stone was not subordinated to all the terms of the contract for the dock, and as appellant did not acquiesce in the suspension, and as it was not established by respondent that the execution of the work had been rendered impossible as required by art. 1202 C.C., respondent was guilty of a breach of contract.

APPEAL from the judgment of the Court of King's Bench, appeal side, province of Quebec (1) affirming, Bissonnette and Gagné J.J.A. dissenting, the judgment of the Superior Court, Edge J., dismissing appellant's action for breach of contract.

G. Monette K.C. and *H. D'Auteuil K.C.* for the appellant.

André Taschereau K.C. and *C. Noël* for the respondent.

The judgment of the Chief Justice and of Kerwin J. was delivered by

The CHIEF JUSTICE: Il s'agit d'interpréter et d'appliquer aux faits de la présente cause le contrat suivant:

Je soussigné m'engage à faire pour Hector Bouchard à savoir à lui livrer une certaine quantité de pierre. Le dit John Tremblay s'engage à livrer à Hector Bouchard toute la pierre qu'il aura besoin pour la cons-

*PRESENT:—The Chief Justice and Kerwin, Taschereau, Kellock and Locke J.J.

truction du quai de St-Siméon. Cette pierre sera rendue sur le quai en place. La pierre devra être acceptée par les ingénieurs du département et elle devra être livrée pour ne pas retarder les travaux. A la demande du dit Hector Bouchard. Le dit Hector Bouchard paiera au dit John Tremblay la somme de \$1.75 la verge cube. Le paiement sera fait suivant les estimés des ingénieurs. Le dit John Tremblay fournira tout ce qui est nécessaire pour exécuter ce contrat.

Et nous avons signés.

Il est entendu que le contracteur du quai en fera mettre un cantitée qui lui fodras a ter et il la rendras e sest frais.

Hector Bouchard

John Tremblay.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

L'appelant prétend que l'intimé a refusé de remplir ses obligations en vertu de ce contrat et il en demande la résiliation avec, en plus, le montant de \$708.41 et "sous réserve pour le demandeur de tous ses recours ultérieurs pour dommages lorsque ceux-ci pourront être liquidés."

La Cour Supérieure a rejeté l'action et la Cour du Banc du Roi (en appel) (1) a confirmé le jugement "sans en admettre tous les considérants", les honorables juges Bissonnette et Gagné étant dissidents.

Le contrat plus haut reproduit était un sous-contrat par lequel l'appelant s'engageait à fournir et livrer à l'intimé une certaine quantité de pierre qui devait permettre à ce dernier de remplir un contrat principal pour la construction du quai à St-Siméon dans le comté de Charlevoix, que l'intimé avait signé avec Sa Majesté le Roi, représenté par le Ministre des Travaux Publics du Canada. La date de son achèvement avait été fixée au 20 juin 1947.

Pour l'exécution du contrat principal, l'intimé avait besoin de 650,000 pieds de bois. Le contrat principal pourvoyait que ce bois pouvait être: "pine, spruce or Douglas Fir".

Le contrat avec le Ministre des Travaux Publics comportait que l'intimé devait fournir à ses frais "every kind of labour, superintendence, services, tools, implements, machinery, plant, materials, articles and things necessary for the due execution and completion of all and every the works set out or referred to in the specification hereto annexed."

C'est donc à lui qu'il incombait de fournir le bois requis. Le Gouvernement Fédéral avait bien consenti à obtenir pour lui une certaine quantité de "Douglas Fir"; mais son obligation à cet égard était exclusivement telle qu'elle est

(1) Q.R. [1948] K.B. 490.

1949
TREMBLAY
v.
BOUCHARD
Rinfret C.J.

exprimée dans le contrat. En plus, le Ministre pouvait, de temps à autre, retarder ou suspendre les travaux; mais restait la question de savoir si, en l'espèce, telle suspension ordonnée ou consentie par le Ministre pouvait légalement affecter le sous-contrat. En fait, à la suite d'une visite d'inspection d'un monsieur Loignon, attaché au Département des Travaux Publics, et sur le rapport de ce dernier qui constata que, le 6 septembre 1946, l'intimé manquait de bois, et que celui qui avait été commandé par le Département arriverait trop tard pour que le contracteur se mette à l'ouvrage pour commencer les travaux de façon à se protéger avant l'hiver, l'achèvement du contrat qui avait été fixé au 20 juin 1947 fut, du consentement du Ministre, suspendu et, dès septembre 1946, les travaux furent arrêtés jusqu'au mois d'avril 1947. L'intimé en avertit l'appelant verbalement.

L'appelant avait confié à un monsieur Eugène Tremblay l'exécution de son contrat de pierre.

Le 17 août 1946 Eugène Tremblay lui demanda de lui dire immédiatement où il devait placer cette pierre parce que, disait-il "Bouchard ne prétend pas recevoir la pierre sur le quai au fur et à mesure qu'elle y arrive." En conséquence, il sommait l'appelant de lui indiquer l'endroit, en l'avertissant qu'à défaut par lui de le faire, il lui deviendrait impossible d'exécuter son contrat, et qu'il le tiendrait responsable de tous les dommages qu'il en souffrirait, car il ajoutait qu'il était organisé maintenant pour l'exécution du sous-contrat et qu'il lui fallait garder ses hommes et ses camions engagés.

Cette mise-en-demeure ne fut communiquée à l'intimé que le 24 septembre 1946, assez longtemps après que l'appelant avait été prévenu par l'intimé que les travaux étaient suspendus jusqu'au mois d'avril 1947.

En transmettant la lettre du 17 août venant du sous-contracteur Eugène Tremblay, l'appelant écrivit à l'intimé que le refus par ce dernier de recevoir la pierre ne faisait pas son affaire, car il avait fait "une dépense d'environ \$600.00 pour l'organisation de l'exécution de ce contrat pour le charroyage d'ici au mois de novembre prochain". Il terminait sa lettre en disant: "Donc, si c'est possible, je

pourrais faire charroyer une bonne quantité de cette pierre sur le quai, immédiatement, étant donné que les bateaux sont arrêtés.”

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

A cette lettre l'intimé répondit qu'il n'était pas possible de mettre une bonne quantité de pierre sur le quai, mais "et comme vous savez que les travaux du quai sont suspendus pour d'ici au mois d'avril, faute de manque de matériaux... pour aucune considération je ne vous permettrai à mettre une verge de pierre à terre ou sur le quai... Quand je serai prêt à la recevoir, je vous avertirai assez d'avance."

Évidemment, lorsqu'il écrivit sa lettre du 24 septembre, malgré qu'il avait été prévenu verbalement par l'intimé que les travaux étaient suspendus, comme il y fait allusion dans sa réponse, l'appelant ne considérait pas le contrat résilié par suite du délai que subissaient les travaux jusqu'au mois d'avril 1947, mais il se déclarait prêt à faire charroyer une bonne quantité de cette pierre sur le quai; et, lorsqu'il reçut la réponse de l'intimé lui réitérant par écrit l'information qu'il lui avait donnée que les travaux étaient suspendus jusqu'au mois d'avril, il n'insista pas. Il n'y eut aucune réponse de sa part à la lettre qu'il reçut alors de l'intimé; il ne persista pas à vouloir charroyer la pierre sur le quai; et ce n'est que le 4 mars 1947, par l'action qu'il intenta alors contre l'intimé, qu'il signifia à ce dernier qu'il entendait traiter la lettre du 28 septembre 1946 comme constituant un bris du contrat et que, par les conclusions de son action, il demanda que ce contrat fut annulé et qu'il réclama la somme de \$708.41, représentant \$385.00 pour deux cent verges de pierre déjà livrées et \$323.41 de dommages.

A l'action de l'appelant, l'intimé plaida qu'il avait parfaitement le droit de suspendre les travaux, à la connaissance de l'appelant, et que cette suspension ne constituait pas une cause de résiliation. Il expliqua que la suspension des travaux avait été rendue nécessaire par le fait que le bois, dont il avait besoin pour la fabrication des cages utilisées dans la construction du quai, était un bois spécial appelé "Douglas Fir" qui pouvait être obtenu de Vancouver (Colombie-Britannique), par l'entremise du Département des Travaux Publics, que ce bois n'avait pas encore été livré

1949
TREMBLAY
v.
BOUCHARD
Rinfret C.J.

lors de l'institution de l'action, qu'il avait de ce fait été empêché de construire ses cages en bois, et, qu'à raison de cela, la suspension des travaux n'était en aucune manière due à sa faute, négligence ou incurie, mais à une cause en dehors de son contrôle.

Quant à la réclamation de \$768.41, l'intimé fit l'objection que, en vertu de son contrat avec l'appelant, la pierre devait être acceptée par les ingénieurs du Département, et que le paiement ne devait en être fait que suivant les estimés de ces ingénieurs. Comme cette condition préalable n'avait pas été remplie et que, d'ailleurs, ce ne serait qu'au moment où la pierre serait empilée dans les cages en bois que les ingénieurs pourraient faire le mesurage, établir la quantité de pierre livrée et en estimer la valeur en argent, l'action du demandeur, de ce chef, n'était fondée ni en fait ni en droit et était pour le moins prématurée. C'est cette défense que la Cour Supérieure a accueillie.

Le jugement de cette Cour fait d'abord remarquer que le contrat entre les parties ne stipule aucun délai pour la livraison de la pierre, que, dès le 15 août 1946, l'intimé avisa l'appelant qu'il avait suspendu les opérations de construction du quai et que cette suspension fut subséquemment approuvée par le Département des Travaux Publics sur le rapport de son représentant, M. Loignon; qu'il est exact que dès lors les travaux ne pouvaient être continués sans que l'intimé ait sur place toute la quantité de bois nécessaire, à défaut de quoi les caissons que l'intimé aurait faits auraient été détruits par les glaces durant l'hiver; que la suspension des travaux, conséquemment, ne pouvait être imputable à l'intimé, qu'il devait être exonéré parce que l'exécution de ces travaux avait été rendue impossible par un obstacle imprévisible; que ce fait devait être considéré comme un cas de force majeure formant obstacle au même titre que tout événement naturel et que, par suite, l'intimé avait établi qu'il s'était trouvé dans l'impossibilité absolue d'exécuter son obligation.

Le jugement de la Cour Supérieure procède ensuite à constater que l'appelant n'avait pas fait la preuve d'une mise-en-demeure à l'intimé; qu'il ne pouvait lui réclamer le prix de la quantité de pierre déjà fournie et livrée parce

que cette pierre n'avait pas été acceptée ni estimée par les ingénieurs du Département des Travaux Publics, et que, de ce chef, l'action était prématurée.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

A l'égard de l'appelant, aucun délai n'était stipulé dans le contrat, et l'attitude adoptée par l'intimé n'était pas résolutoire et absolue, mais seulement dilatoire. Les travaux du quai n'étaient pas abandonnés, ils n'étaient que suspendus jusqu'au mois d'avril 1947, en sorte que, tant à l'égard du contrat lui-même qu'à l'égard de la réclamation en dommages et à la demande de paiement de la pierre livrée, les conclusions de l'appelant étaient prématurées.

En confirmant ce jugement, la majorité de la Cour du Banc du Roi (en appel) (1) a été d'avis que l'appelant s'était trouvé en présence d'un contrat principal dont l'exécution impliquait des suspensions et des retards, et qu'en convenant de coopérer comme il l'a fait, comme fournisseur de pierre pour l'exécution de ce contrat principal, il s'était assujéti d'avance aux délais et suspensions que comportait l'exécution de ce contrat principal.

L'ordre du Département avait sanctionné cette nécessité d'un arrêt, sans que l'on puisse dire qu'il y avait eu négligence ou faute de l'intimé. L'appelant avait, quant à la durée et aux termes d'exécution de son contrat, accepté ce que pour autant comportait et impliquait le contrat principal. Le sous-contrat dépendait du contrat principal dont l'appelant connaissait l'ampleur et était au courant des conditions. C'est d'ailleurs ce qu'il dit dans son témoignage. Il s'était soumis d'avance aux données de ce contrat principal.

Or, il est acquis que la suspension des travaux a été rendue nécessaire par une pénurie du bois requis; et la preuve ne laisse aucun doute; elle est positive et bien claire que le bois qui devait venir de la Colombie-Britannique, par l'entremise du Département, n'avait pu arriver à temps. En plus, l'arrêt forcé des travaux n'était que temporaire. Il ne s'agissait que d'une interruption jusqu'au mois d'avril suivant, ce qui était raisonnable eu égard à la nature et à l'ampleur de l'entreprise.

L'intimé n'était pas tenu d'accepter la pierre sur le quai. Cette stipulation dans le sous-contrat avait été faite au

(1) Q.R. [1948] K.B. 490.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

profit de l'intimé qui pouvait en tirer ou non le bénéfice; et, au surplus, d'après le sous-contrat, la pierre devait être livrée "à la demande du dit Hector Bouchard".

De l'avis de la majorité de la Cour, (1) l'action était prématurée en tant qu'il y allait du prix même de la pierre déjà livrée, puisque l'appelant avait poursuivi sans attendre que cette pierre fut mesurée comme elle devait l'être; et, quant à la résiliation avec dommages, sa demande était non fondée puisque l'appelant s'était trouvé en face d'une suspension temporaire à laquelle il était tenu et à laquelle il s'était implicitement soumis.

Messieurs les Juges Marchand et McDougall déclarèrent qu'ils s'accordaient avec le Juge en Chef de la province pour l'admission des motifs ci-dessus de confirmer le jugement de la Cour Supérieure.

M. le Juge Bissonnette interpréta la défense de l'intimé comme reposant sur le cas fortuit ou la force majeure, de sorte que le litige devait se restreindre à l'application de l'article 1202 du *code civil*:

1202. Lorsque l'exécution d'une obligation de faire une chose est devenue impossible sans le fait ou la faute du débiteur, et avant qu'il soit en demeure, l'obligation est éteinte, et les deux parties sont libérées; mais si l'obligation a été exécutée en partie au profit du créancier, ce dernier est obligé jusqu'à concurrence du profit qu'il en reçoit.

Il considéra la lettre de l'intimé en date du 28 septembre 1946 comme "plus significative que n'aurait pu faire toute sommation ou notification." Dès lors, le droit de l'appelant à demander l'annulation du contrat et le paiement du profit qu'en a retiré l'intimé était né, actuel et recevable.

D'après lui, il était nettement prouvé que l'ingénieur du Ministère des Travaux Publics avait estimé la quantité minimum de pierre charroyée par le sous-traitant de l'appelant pour le compte de l'intimé; il avait fait deux mesurages: celui du 6 septembre 1946, indiquant environ 170 verges cubes, et, après l'institution de l'action, il avait trouvé au printemps de 1947, 182 verges cubes.

Le savant juge estimait donc que l'appelant avait le droit de faire constater l'extinction de l'obligation et de recouvrer la partie du contrat qu'il avait exécutée.

(1) Q.R. [1948] K.B. 490.

L'intimé, en refusant les livraisons de pierre et en ajoutant qu'il ne les reprendrait qu'en avril 1947, rendait pour l'appelant l'exécution du contrat impossible, puisque les parties avaient admis, au cours de l'instruction, que nulle livraison ne pouvait, à cause de l'intempérie de la saison, se faire durant les mois d'avril, mai et juin 1947.

Par suite, il ne pouvait trouver aucune justification juridique quelconque pour s'opposer à la demande d'annulation.

Pour M. le Juge Gagné également, la lettre du 28 septembre dispensait l'appelant de toute mise-en-demeure.

Il se pourrait, dit-il, que la pénurie du bois rendait impossible la construction des cages et leur placement à l'endroit désigné, avant l'hiver, de sorte que les glaces les eussent emportées, mais encore fallait-il qu'il prouve l'impossibilité de se procurer du bois en quantité suffisante. L'appelant ne s'en est nullement informé ni à Québec, ni à Montréal, ni ailleurs. Il n'a nullement prouvé qu'il ait fait la moindre démarche pour obtenir ce bois, et rien ne laissait entendre dans la preuve que l'on ne pouvait se procurer, à défaut de Douglas Fir, les autres sortes de bois (pine and spruce) prévus par le contrat.

Il est vrai que l'on avait montré le contrat du Gouvernement à l'appelant et qu'il reconnaissait avoir pris connaissance des clauses qui pouvaient l'intéresser; mais il ressort précisément de ces clauses que si l'appelant ne s'était pas préparé à transporter toute la pierre requise dans le cours de l'été et de l'automne de 1946, il se serait exposé à de graves responsabilités, car la preuve établit clairement qu'entre décembre et le mois de juin 1947, le charroyage de la pierre dans la région était impossible.

La cause de la suspension des travaux que l'intimé a invoquée: l'impossibilité de se procurer du bois, n'est nullement établie, et l'intervention du Ministre ou de l'autorité publique n'est pas alléguée.

Monsieur le Juge Gagné s'accorde donc avec Monsieur le Juge Bissonnette pour être d'avis que l'appelant avait droit à l'annulation du contrat par lequel il s'était engagé à fournir la pierre requise pour le quai de St-Siméon.

Il croit que l'appelant a également droit au paiement de la pierre livrée. L'intimé s'y opposait en invoquant la clause du sous-contrat que le paiement ne devait être fait

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

que suivant les estimés des ingénieurs; qu'il n'y avait pas eu d'estimés avant l'action. Mais déjà Loignon avait mesuré la quantité de pierre livrée dès le mois de septembre, et il avait trouvé 170 verges. Au printemps suivant, il déclarait avoir trouvé 182 verges dans les caissons. L'appelant aurait donc le droit de réclamer le paiement qu'il en demandait, soit \$318.50. Mais, d'autre part, il n'a pas établi les prétendus dommages qu'il a réclamés, et M. le Juge Gagné déclare se dispenser d'exprimer une opinion sur l'existence en sa faveur d'un droit à des dommages.

Le sous-contrat entre l'appelant et l'intimé présentait sans doute quelques difficultés d'interprétation, parce qu'il a été écrit par deux parties qui n'étaient pas au courant de la loi et qui, par surcroît, n'avaient évidemment qu'une notion plutôt imparfaite de l'orthographe et de la rédaction. Je ne crois pas cependant que l'on puisse arriver à la conclusion que l'appelant était soumis à toutes les conditions du contrat principal. L'on peut dire que cela était quant à la quantité de pierre qu'il devait livrer, également quant à l'acceptation de cette pierre par les ingénieurs du Département; également quant aux délais dans lesquels cette pierre devait être livrée pour ne "pas retarder les travaux". Cela impliquait qu'il avait pris connaissance de la clause du contrat principal fixant la date de l'achèvement de ces travaux du quai.

Les mots: "à la demande du dit Hector Bouchard" sont ceux qui présentent le plus d'ambiguïté, parce qu'ils n'indiquent pas d'une façon très claire à quelle partie du sous-contrat ils s'appliquent. L'interprétation la plus vraisemblable serait celle que la pierre devait être livrée pour ne pas retarder les travaux, suivant la demande qu'en ferait l'intimé.

Quant à la clause qui fut ajoutée après coup, il est difficile de ne pas en conclure que l'intimé ("contracteur du quai") avait la liberté de faire mettre une quantité de pierre à terre sur le quai. Mais, comme le dit le Juge en Chef dans ses notes en Cour d'Appel, c'était là une clause en faveur de l'intimé. La seule conséquence était que s'il demandait à l'appelant de livrer une certaine quantité de pierre sur le quai, il lui incombait également de la placer dans les cages à ses frais.

En plus, l'admission de l'appelant qu'il prit connaissance du contrat principal avant de signer, est limitée par la façon dont la question lui a été posée.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

Il a répondu oui à cette question qui était dans les termes suivants: "Vous avez pris connaissance avant le 15 mai de ce contrat et des clauses, du moins celles qui vous intéressent comme sous-contracteur?" L'on ne peut en déduire plus que la question comporte, et cela veut donc dire que l'appelant n'avait pris connaissance que des clauses qui pouvaient l'intéresser.

Ce serait sans doute exiger beaucoup de l'appelant, eu égard à l'instruction sommaire que laisse entrevoir son témoignage, ainsi que le sous-contrat qu'il a rédigé, que de déduire de sa réponse qu'il aurait pu comprendre toute la portée du contrat principal, même en en prenant une certaine connaissance. L'enquête n'a pas poussé l'investigation plus loin. L'appelant s'est contenté de répondre oui à la question reproduite plus haut, et la preuve qu'on pourrait en tirer s'en est arrêtée là. L'on ne lui a pas demandé si, pour prendre connaissance de ce contrat, il s'était fait aider de quelqu'un. En plus, ce contrat est très long; il occupe 38 pages du case et il est en anglais. Il doit forcément rester un doute sérieux sur la question de savoir si, même en en prenant connaissance, l'appelant a pu se rendre compte des obligations que comportait ce contrat.

Je ne puis, pour ma part, en arriver à la conclusion qu'il ait entendu se soumettre aux termes de ce contrat en connaissance de cause. Il a pu comprendre que la date de l'achèvement du quai était fixée et qu'il était tenu de fournir la pierre dont l'intimé aurait besoin pour la construction de ce quai, de façon à ne pas retarder les travaux. Mais même à cet égard il pouvait s'en rapporter à la demande qu'en ferait l'intimé. Ce ne serait peut-être pas trop élargir le sens du sous-contrat que de dire qu'il pouvait se fier à cette demande de l'intimé, et que si, par suite du défaut d'une demande, les livraisons de l'appelant eussent retardé les travaux, il eut pu objecter qu'il s'était contenté d'attendre la demande de l'intimé.

Bref, je crois que ce serait voir la situation d'une façon beaucoup trop lourde pour l'appelant que de lui imposer

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD

Rinfret C.J.

le retard, le délai ou la suspension que le Ministre s'était réservé le droit d'accorder en vertu de l'article 47 du contrat principal.

Je suis d'avis que l'on doit tenir pour acquis que l'appelant n'a pas eu connaissance de cette clause et que, conséquemment, son sous-contrat n'y a pas été subordonné.

Il reste en plus que, comme le fait remarquer M. le Juge Gagné dans ses notes, l'intervention du Ministre ou de l'autorité publique n'est pas invoquée dans la défense de l'intimé. Elle se contente d'alléguer que le bois qu'il attendait, et qui avait été obtenu de Vancouver par l'entremise du Ministre des Travaux Publics, n'avait pas été livré vers le 15 août 1946, ni même à la date de l'institution de l'action, et qu'il s'en est suivi que les cages en bois n'ont pas été construites à raison de cette cause qui était en dehors de son contrôle. Mais le Département des Travaux Publics qui avait bien offert ses bons offices pour obtenir ce bois pour l'appelant, n'y était pas tenu par le contrat principal; et, de plus, cette excuse de l'appelant ne s'adressait qu'au bois connu sous le nom de "Douglas Fir". Il se peut que ce dernier bois ne pouvait venir que de la Colombie-Britannique, mais le contrat stipulait que les travaux pouvaient également employer d'autres bois: "pine or spruce". Il n'a pas été mis en preuve que l'intimé n'aurait pu se procurer ces deux autres bois. Il n'a fait aucune démarche pour se les procurer. En les employant, il aurait pu satisfaire aux exigences de son contrat de la même façon qu'en employant du Douglas Fir. Il s'en suit que l'excuse qu'il a donnée pour expliquer la suspension de ses travaux n'était pas valable à raison du contrat principal qu'il avait signé. Il ne peut donc pas demander à l'appelant d'accepter une pareille excuse pour lui-même. Il en résulte que l'intimé n'a pas établi que l'exécution de son obligation était devenue impossible sans son fait ou sa faute.

C'était à lui qu'incombait la preuve que cette exécution était devenue impossible. Pour y réussir et invoquer l'article 1202 du *code civil*, il eut fallu qu'il prouvât que, en plus, il n'avait pas pu se procurer du "pine" ou du "spruce". Il ne l'a pas fait.

L'on ne peut donc en venir à la conclusion qu'il a réussi à satisfaire la Cour qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité absolue d'exécuter son obligation. Or, c'était là ce qu'il devait prouver s'il voulait bénéficier de l'article 1202 du *code civil*. Sur ce point, la loi et la doctrine sont bien claires. Pour invoquer l'impossibilité d'exécuter son obligation, celui qui veut s'en prévaloir est tenu d'établir l'existence d'une impossibilité absolue; et non seulement d'une impossibilité pour lui-même, mais d'une impossibilité qui affecte toute autre personne.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

Cette Cour en a décidé ainsi dans la cause de *Rivet v. La Corporation du Village de St-Joseph* (1). Au cours de ce jugement elle a référé à la doctrine telle qu'elle est exposée par Murlon, Marcadé, Pothier et Laurent, et à ce qu'exprime Mignault, vol. 5, p. 671. Une partie du jugé du rapport *re Rivet* se lit comme suit:

While articles 1200 and 1202 C.C. enact that, when the performance of an obligation to do has become impossible, the obligation is extinguished and both parties are liberated, in order that such a rule may be applied, it is not sufficient to establish that the performance would be extremely difficult, but it must be shown that it is *absolutely* impossible, i.e., that there exists an insurmountable obstacle which could not be foreseen.

L'intimé a donc failli dans la tâche qu'il avait de prouver l'impossibilité d'exécution requise en vertu de l'article 1202 du *code civil* pour se libérer de ses obligations envers l'appelant. Ce dernier n'était pas obligé d'accepter la condition que le contrat serait suspendu jusqu'au mois d'avril 1947 avec, en plus, tel qu'établi par la preuve, qu'en ce qui le concernait, cela reportait sa possibilité de charroyer la pierre au moins jusqu'au mois de juin 1947, vu que, avant cela, il était admis que ce charroyage était impossible durant les mois antérieurs. La lettre du 28 septembre 1946 disait clairement que l'intimé ne continuerait pas ses travaux avant le printemps de 1947 et que, dans l'intervalle, il n'accepterait de pierre ni de lui ni de son sous-traitant Eugène Tremblay. Il n'était pas obligé d'accepter ces conditions et l'intimé n'a pas réussi à établir qu'il avait des raisons valables et légales pour se libérer des obligations qui résultaient du contrat qu'il avait passé avec l'appelant.

L'appelant avait donc le droit de traiter le contrat comme enfreint par l'intimé; *Dupré Quarries Ltd. v. Arthur Dupré* (2); il eut pu intenter son action immédiatement après

(1) [1932] S.C.R. 1.

(2) [1934] S.C.R. 528 at 533.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

avoir reçu la lettre du 28 septembre 1946. Il ne l'a fait qu'au mois de mars 1947, mais l'on ne saurait être justifié de décider que ce délai constituait un acquiescement à la suspension des travaux que voulait lui imposer l'intimé. Son action devait donc être maintenue et le contrat intervenu entre les parties le 16 mai 1946, devait être annulé. Il avait également le droit de réclamer le montant de \$318.50 pour le prix de la pierre qu'il avait livrée jusque-là. Les deux juges dissidents en appel ont été d'avis qu'il n'avait pas établi le montant de dommages qu'il a réclamé en plus, et je ne vois pas de raison d'en venir à une conclusion différente de la leur. Dans sa déclaration, l'appelant a déclaré qu'il se réservait "tous ses recours ultérieurs pour dommages lorsque ceux-ci pourront être liquidés". Les juges dissidents dans la Cour du Banc du Roi ont préféré se dispenser d'exprimer une opinion sur l'existence en sa faveur d'un droit à des dommages. Il est évident que, comme eux, je n'entreprendrais pas non plus d'exprimer une opinion là-dessus, mais l'appelant a demandé que nous insérions dans notre jugement cette réserve qu'il a exprimée dans ses conclusions. Il a semblé, à l'audition, qu'il n'y aurait pas d'objection à faire cette insertion pourvu qu'elle fût rédigée de façon à protéger les droits de l'intimé sur ce point. Cette Cour a déjà eu l'occasion de faire l'examen de cette question dans la cause de *The City of Montreal v. McGee* (1), où il fut décidé que, dans une action de ce genre, où il n'y a qu'une cause d'action, les dommages doivent être estimés une fois pour toutes, et que, lorsque les dommages ont déjà été attribués, aucune nouvelle action ne peut être maintenue pour des dommages ultérieurs, même résultant d'une façon imprévue de la cause originaire.

Je me contente pour le moment de signaler que la réserve que nous a demandée l'appelant ne peut dès lors être interprétée comme une admission qu'il peut encore réclamer les dommages qu'il s'est réservé le droit de demander plus tard. Dans les conclusions de son action, il est inséré une réclamation pour certains dommages, que les juges dissidents en appel lui ont refusés, et que le présent jugement ne

(1) 30 S.C.R. 582.

lui accorde pas. Il ne faudrait donc pas que la réserve insérée dans notre jugement puisse être regardée comme une reconnaissance de ses droits sur ce point.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Rinfret C.J.

Le jugement de cette Cour lui réservant ce recours, doit, par conséquent, être entendu comme n'impliquant aucune opinion sur la prétention de l'appelant qu'il a subi d'autres dommages que ceux qu'il a réclamés dans l'action actuelle, ou, après avoir institué cette action, qu'il puisse encore réclamer dans l'avenir des dommages qui, d'après lui, n'étaient pas encore liquidés au moment de l'institution de l'action. Dans cette réserve, il devrait être déclaré que, sous ce rapport, l'intimé conserve absolument tous ses droits de défense.

TASCHEREAU, J. (*dissenting*): Malgré une rédaction qui laisse à désirer, les droits et obligations des deux parties, qui résultent du contrat intervenu le 15 mai 1946, me paraissent clairs. Le contrat se lit de la façon suivante:

La Malbaie, 15 mai 1946.

Contrat:

Je soussigné m'engage à faire pour Hector Bouchard à savoir lui livrer une certaine quantité de pierre. Le dit John Tremblay s'engage à livrer à Hector Bouchard toute la pierre *qu'il aura besoin* pour la construction du quai de St-Siméon. Cette pierre sera rendu *sur le quai* en place. La pierre devra être acceptée par les ingénieurs du département et elle devra être livrée pour ne pas retarder les travaux. *A la demande du dit Hector Bouchard.* Le dit Hector Bouchard paiera au dit John Tremblay la somme de \$1.75 la verge cube. Le paiement sera fait suivant les estimés des ingénieurs. Le dit John Tremblay fournira tout ce qui est nécessaire pour exécuter le contrat.

Et nous avons signés.

Il est entendu que le contracteur du quai en fera mettre une cantitée qui luiis fodras a ter et il la rendras e sest frais.

Hector Bouchard
 John Tremblay.

L'intimé avait le 22 avril 1946, passé avec le Gouvernement Fédéral un contrat en vertu duquel il s'engageait pour la somme de \$182,368 à faire certaines réparations au quai de St-Siméon, comté de Chalevoix (P.Q.). Les travaux devaient être terminés le 20 juin 1947, et c'est afin d'obtenir la pierre nécessaire à l'exécution de ce contrat que l'intimé a signé avec l'appelant la convention ci-dessus.

En vertu des termes de cet écrit, l'appelant s'oblige à délivrer à l'intimé toute la pierre dont ce dernier aura

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD

besoin pour la construction du quai, et il s'oblige de la livrer à la demande du contracteur principal, sur le quai "en place".

Taschereau J.
 ———

L'intimé devait fournir tout le bois nécessaire, suivant les spécifications, mais il est arrivé subséquemment qu'à cause de la rareté du bois, l'intimé, contracteur principal, a obtenu du Gouvernement Fédéral un délai jusqu'au printemps suivant pour terminer ses travaux.

L'appelant, pressé par un sous-contracteur du nom de Eugène Tremblay, de qui il achetait la pierre en question, communiqua avec l'intimé le 24 septembre 1946, pour lui demander d'accepter livraison d'une "bonne quantité de pierre" sur le quai. A cette date, les caissons où la pierre devait être déposée n'étaient pas construits, à cause du manque de bois, et en conséquence, l'intimé n'avait pas encore besoin de cette pierre. L'appelant avait été mis au courant de ces faits, il savait que le délai pour la confection des travaux avait été étendu au mois d'avril 1948, et il en fut de nouveau avisé par lettre en date du 28 septembre. Le 4 mars 1947, l'appelant institua une action contre le défendeur, dans laquelle il demande que le contrat du 16 mai 1946 soit annulé, et où il réclame également la somme de \$708.41. Cette action fut rejetée par la Cour Supérieure et ce jugement fut confirmé par la Cour d'Appel, (1) les honorables Juges Bissonnette et Gagné dissidents.

Je suis d'opinion que ces jugements doivent être confirmés et que l'action doit être rejetée.

L'appelant connaissait les principaux termes du contrat entre l'intimé et le Gouvernement Fédéral. Il savait en conséquence que les travaux devaient être terminés le 20 juin 1947, mais la preuve révèle également qu'il savait aussi que ce terme avait été prolongé au mois d'avril 1948, à cause du manque de bois requis pour la construction des caissons. A la date de la mise en demeure du 24 septembre 1946, l'intimé n'avait donc pas besoin de pierre sur le quai de St-Siméon, et il avait le droit, en s'autorisant des termes mêmes du contrat, de refuser d'en accepter. C'est "à la demande dudit Hector Bouchard", l'intimé,

(1) Q.R. [1948] K.B. 490.

que la pierre doit être livrée, et non pas quand il pourrait plaire à l'appelant de le faire. On comprend facilement pourquoi cette clause a été mise dans le contrat. L'intimé, contracteur principal, pouvait être soumis à des éventualités imprévisibles, à des contingences sur lesquelles il ne pouvait exercer aucun contrôle; il est sage qu'il ait stipulé que la pierre serait livrée à *sa demande*, c'est-à-dire quand il en aurait besoin. C'est ce droit qu'il a exercé dans le cas présent, et je ne vois rien qui puisse me justifier de l'en empêcher. Il n'a pas refusé définitivement la pierre; il ne s'est pas objecté à remplir les obligations que son contrat lui impose; il a simplement retardé la date de la livraison, comme il s'en était réservé le droit.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Taschereau J.

Évidemment, il ne pourrait pas abuser de son droit, et retarder indéfiniment la livraison de la marchandise. La règle est bien établie que dans des cas semblables, l'acheteur doit signifier la date de la livraison dans un délai raisonnable, *étant donné les circonstances*. Quelques autorités suffiront pour appuyer ce principe. *Vide: Ford v. Cotesworth* (1):

Whenever a party to a contract undertakes to do some particular act, the performance of which depends entirely on himself, so that he may choose his own mode of fulfilling his undertaking, and the contract is silent as to time, the law implies a contract to do it within a reasonable time under the circumstances.

Dans *Ellis v. Thompson* (2), Alderson, B. dit:

The correct mode of ascertaining what reasonable time is in such a case is by placing the Court and Jury in the same situation as the contracting parties themselves were in at the time they made the contract; that is to say, by placing before the jury all those circumstances which were known to both parties at the time the contract was made and under which the contract took place. By so doing you enable the Court and Jury to form a safer conclusion as to what is the reasonable time which the law implies and within which the contract is to be performed.

Leake "on contracts" à la page 200, s'exprime de la façon suivante:

Under a written contract for the sale of goods appointing the time for payment, but silent as to the time for delivery; and, therefore, presumptively importing delivery within a reasonable time upon credit, evidence was held admissible of a usage in the trade, that the delivery should be made concurrently with the payment and could not be demanded before.

(1) L.R. 4 Q.B. 133.

(2) 3 M. 2 W. 445.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD

Et dans *Chapman v. Larin* (1), commentant les autorités ci-dessus, l'honorable Juge Ritchie s'exprime de la façon suivante:

Taschereau J.

And I can discover nothing in the law of the Province of *Quebec* at variance with these principles, which, after all, are only the principles of common law and common justice.

Je suis clairement d'opinion que les circonstances de la présente cause justifiaient l'intimé de retarder la date de la livraison de la pierre, et d'informer l'appelant comme il l'a fait dans sa lettre du 28 septembre: "Quand je serai prêt à la recevoir, je vous avertirai assez d'avance". Il affirmait un droit que le contrat lui conférait. Je ne crois pas que l'article 1202 *C.C.* qui détermine dans quelles circonstances les parties sont libérées de leurs obligations respectives, quand il y a impossibilité d'exécution, trouve dans l'occurrence son application. L'intimé doit réussir non pas parce qu'il y a impossibilité pour lui d'accepter livraison de la pierre, mais bien parce qu'il a le droit par les termes mêmes de son contrat, d'en retarder temporairement la livraison.

Pour cette raison, je suis d'avis que le présent appel doit être rejeté avec dépens.

The judgment of Kellock and Locke JJ. was delivered by
 KELLOCK, J.: The action out of which this appeal arises was brought for the annulment of a contract for the supply by the appellant to the respondent of certain stone, required by the latter for the building of a dock under a contract with the Dominion government dated 22nd April, 1946. The government contract provided that:—

The new cribs shall be built early enough so as to be in readiness to be sunk on the 1st of September and their construction to be continued without interruption as to have them completed on or before 1st December, 1946.

The sub-contract between the parties is dated the 15th of May, 1946, and is as follows:—

La Malbaie, 15 mai 1946.

Contrat:

Je soussigné m'engage à faire pour Hector Bouchard à savoir à lui livrer une certaine quantité de pierre. Le dit John Tremblay s'engage à livrer à Hector Bouchard tout la pierre qu'il aura besoin pour la construction du quai de St-Siméon. Cette pierre sera rendu sur le quai en place. La pierre devra être acceptée par les ingénieurs du département et elle devra être livrée pour ne pas retarder les travaux. A la demande du dit

Hector Bouchard. Le dit Hector Bouchard paiera au dit John Tremblay la somme de \$1.75 la verge cube. Le paiement sera fait suivant les estimés des ingénieurs. Le dit John Tremblay fournira tout ce qui est nécessaire pour exécuter le contrat.

Et nous avons signés.

Il est entendu que le contracteur du quai an fera mettre un cantitée qui luis fodras a ter et il la rendras e sest frais.

Hector Bouchard
John Tremblay.

1949
TREMBLAY
v.
BOUCHARD
Kelloock J.

Under the terms of the main contract the respondent was obliged to furnish all the material, including timber, required for its execution and it was by reason of the fact that sufficient timber was not forthcoming that the difficulty between the parties arose. With respect to the timber, although it appears that the government arranged for the purchase of some Douglas fir, the respondent in his factum says "that at the time of the signing of the contract between himself and the appellant, i.e., on the 15th of May, 1946, although he hoped the Department would supply this wood on time to enable him to meet the schedule laid down in the main contract by the department, he had no assurance that this wood would be supplied on time to enable him to do so". It is not suggested that this situation was explained to the appellant.

Some time before the 15th of August the respondent realized that this arrangement for the supply of timber had fallen down and that he did not have and would not have the timber necessary for the cribs to enable him to have them built in the fall of 1946 as required by the government contract. He therefore approached the government and obtained a suspension of time for the completion of this work until the following spring. Provision was made in the terms of the government contract by which the Minister of Public Works might enlarge the time for the performance of any work called for by the contract.

In the meantime the appellant had arranged with one, Eugène Tremblay, to supply the necessary stone and the appellant had gone to some outlay himself in preparation for the carrying out of his contract. When the respondent made his arrangement with the government for a suspension of the work, he advised Eugène Tremblay not to make any deliveries. Following this, on the 17th of August, Eugène Tremblay wrote the appellant advising him of this situation

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Kellock J.

and stating that in default of receiving delivery instructions from the appellant, it would be probably impossible for him to carry out his contract and he would hold the appellant liable in damages.

Nothing further appears to have transpired until the 24th of September, 1946, when the appellant wrote the respondent. With this letter there was enclosed a copy of Eugène Tremblay's letter of the 17th of August. As something depends upon the construction of the appellant's letter I reproduce it in full:

St-Siméon, 24 septembre 1946.

M. Hector Bouchard, Conct.,
 La Malbaie, P.Q.
 Cher Monsieur:

Je vous envoie sous ce pli une copie d'une mise-en-demeure par le sous-contracteur Eugène Tremblay, alors comme vous savez cela ne fait pas mon affaire car j'ai fait une dépense d'environ \$600.00 pour l'organisation de l'exécution de ce contrat, pour le charroyage d'ici au mois de novembre prochain.

Donc si c'est possible je pourrais faire charroyer une bonne quantité de cette pierre sur le quai, immédiatement, étant donné que les bateaux arrêtés.

Espérant vous lire à ce sujet par prochain courrier.

Votre tout dévoué,

John Tremblay,
 Par

To this the respondent replied on the 28th of September. The letter is as follows:—

Mon. John Tremblay,
 Contracteur,
 St-Siméon.
 Cher Monsieur:

En réponse à votre lettre, je dois vous dire que vous n'êtes pas sérieux quand vous me demandez s'il serait possible de mettre une bonne quantité de pierre sur le quai, quand vous savez qu'il faut l'espace du quai pour faire les travaux et comme vous savez que les travaux du quai sont suspendus, pour d'ici au mois d'avril, faute de manque de matériaux, je vous avais demandé de me charroyer environ 60 vgs. et à mon absence d'après votre compte, vous en avez mis sur le quai 220 vgs. que j'ai été obligé de mouver et j'ai payé pour cela M. Tremblay.

Pour aucune considération je ne vous permettrai à mettre une vge. de pierre à terre ou sur le quai.

Quand je serai prêt à la recevoir je vous avertirai assez d'avance. Aux sujets des dommages que votre sous-contracteur et vos hommes sont à rien faire, il y a trois semaines je lui ai offert et à vous aussi le déchargement de mon bois et vous et votre sous-contracteur l'avez refusé, me disant que vous avez pas le temps. Je crois que vous n'êtes pas sérieux. Encore.

Bien à vous,

Hector Bouchard.

The majority in the Court of Appeal (1) took the view that the appellant was bound by the terms of the government contract and, accordingly, was bound to acquiesce in the extension of the time granted by the government and to deliver the stone as required within the period so extended.

1949
 TREMBLAY
 v.
 BOUCHARD
 Kellock J.
 —

The appellant gave evidence that before executing the sub-contract he knew "de ce contrat et des clauses, du moins celles qui vous intéressent comme sous-contracteur". He contends, however, that the contract between himself and the respondent did not bind him to extensions which might be granted by the government, and in any event, not to an extension brought about by the default of the respondent himself. Appellant contends accordingly that the letter of the 28th of September, 1946, was a repudiation of the obligations of the respondent under the contract which entitled him to sue for damages.

In my opinion the effect of the contract of May 15, 1946, was not to render the appellant liable to all the terms of the head contract. I think the effect of the sub-contract was to fix the quantity of stone to be delivered by the appellant, but that so far as time for performance was concerned, what was contemplated by the parties and accepted as the basis of the sub-contract, was the time fixed by the main contract for the completion of the cribs, namely, between the first of September and the first of December, 1946. In my opinion the wording of the contract that the stone "devra être livrée pour ne pas retarder les travaux. A la demande du dit Hector Bouchard" means that the stone was to be delivered within the period September first to December first, and that the appellant was to be at all times ready within that period to make delivery as and when required by the respondent so as not to delay the work in connection with the cribs during that period. I do not find anything in this language or anywhere else in the sub-contract which expressly or impliedly includes in it any term by which the appellant was bound, notwithstanding any suspension, however long, which might be arranged between the respondent and the government, to continue to hold himself liable to make delivery. I think therefore that, subject to the contention next to be men-

(1) Q.R. [1948] K.B. 490.

1949
TREMBLAY
v.
BOUCHARD
Kellock J.

tioned, the respondent was guilty of a breach of contract in taking the position that he would not permit the appellant to deliver until the respondent called for stone in the spring of 1947.

It is further contended on behalf of the respondent that in his letter of the 24th of September, 1946, the appellant did not take the position that the contract was at an end by reason of the communication made by the respondent to Eugène Tremblay, but that the letter proceeds upon the view that the sub-contract was still subsisting and that the appellant was acquiescing in the suspension. If this contention were sound, there would be much to be said for the view that when the respondent by his letter of the 28th of September, 1946, declined to accede to the appellant's request contained in the letter of the 24th of September, the respondent was entitled to assume that thereafter the appellant was acquiescing in the situation, as no reply was made by the appellant to the last mentioned letter. I think, however, that there is nothing in the letter of the 24th of September which bears out the respondent's contention, but on the contrary, the appellant expressly says in reference to the communication he had received from Eugène Tremblay that the situation, resulting from the respondent's refusal to allow Eugène Tremblay to deliver stone, did not suit him because he had gone to considerable expense to arrange for the transportation of the stone called for by the sub-contract in the period ending with the following November. I think therefore the letter indicates that the appellant was standing on his rights under his contract and that when the respondent reiterated his repudiation on the 28th of September by asserting that the work would not proceed until the following April, the appellant was entitled to sue for damages for breach after the expiration of the time of performance provided by the sub-contract. While the respondent may have been entitled subsequent to the 28th of September to change his mind and call for delivery of the stone, provided he did so within a reasonable time so as to permit of the stone being delivered within the period contemplated by the parties, he did not do so and I see nothing, even although it were alleged, and it is not alleged, upon which the respondent can rely to assert that

the appellant led him to believe that he was acquiescing in any extension of time for the performance of the contract. In my opinion therefore, the appellant is entitled to succeed in his claim with respect to annulment.

Some time prior to the 24th of September, 1946, stone to the value of \$385.00 had been delivered and I think the appellant is entitled to this also. Counsel for the appellant indicated on the argument that with respect to damages by reason of the refusal of the respondent to accept delivery of any further stone he was not in a position to ask in the present proceedings to have those damages assessed as he did not know the quantity of stone required to complete the contract. He asked for a reserve of rights with respect to such damages. The respondent indicated that if a further action were taken to recover such damages he would desire to contend that the appellant ought to have had his right to damages determined once and for all in the present action. Both parties concur in the view that any reserve should not be framed so as to take away from the appellant rights, if any, which he may have outside the present action or, on the other hand, to take away from the respondent any defence to such an action. I think therefore, that the appeal should be allowed with costs here and below and that there should be a declaration that this judgment is without prejudice to such rights, if any, as the appellant may have to sue for damages for which he did not claim in this action, and without prejudice also, to any right which the respondent may have to contend that all rights of action on the part of the appellant by reason of the breach by the respondent of the contract between the parties were capable of being asserted only in the present action and are therefore barred by the present judgment.

Appeal allowed with costs.

Solicitor for the appellant: *Henri D'Auteuil.*

Solicitor for the respondent: *St-Laurent, Taschereau, St-Laurent & Noël.*

1949
TREMBLAY
v.
BOUCHARD
Kellock J.
—