

**Desgagnés Transport Inc.,
Desgagnés Transarctik Inc.,
Navigation Desgagnés Inc.,
Lloyds Underwriters and Institute
of Lloyds Underwriters (ILU)
Companies Subscribing to Policy
Number B0856 09h0016 and Aim
Insurance (Barbados) SCC** *Appellants*

v.

**Wärtsilä Canada Inc. and
Wärtsilä Nederland B.V.** *Respondents*

and

**Attorney General of Ontario and
Attorney General of Quebec** *Intervenors*

**INDEXED AS: DESGAGNÉS TRANSPORT INC. v.
WÄRTSILÄ CANADA INC.**

2019 SCC 58

File No.: 37873.

2019: January 24; 2019: November 28.

Present: Wagner C.J. and Abella, Moldaver,
Karakatsanis, Gascon, Côté, Brown, Rowe and
Martin JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC**

Constitutional law — Division of powers — Navigation and shipping — Property and civil rights — Canadian non-statutory maritime law — Double aspect doctrine — Shipping company and supplier entering into contract for sale of marine engine parts for use on commercial vessel — Ship's main engine suffering major failure caused by latent defect in parts supplied — Shipping company commencing action against supplier for damages and lost profit — Choice of law clause providing that laws in force in Quebec govern contract — Whether body of law governing dispute falls within federal power over navigation and shipping or provincial power over property and civil rights — Whether Canadian maritime law or Quebec civil law governs contract — Constitution

**Transport Desgagnés inc.,
Desgagnés Transarctik inc.,
Navigation Desgagnés inc.,
Lloyds Underwriters and Institute
of Lloyds Underwriters (ILU)
Companies Subscribing to Policy
Number B0856 09h0016 et Aim
Insurance (Barbados) SCC** *Appelantes*

c.

**Wärtsilä Canada Inc. et
Wärtsilä Nederland B.V.** *Intimées*

et

**Procureur général de l'Ontario et
procureure générale du Québec** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : TRANSPORT DESGAGNÉS INC. c.
WÄRTSILÄ CANADA INC.**

2019 CSC 58

N° du greffe : 37873.

2019 : 24 janvier; 2019 : 28 novembre.

Présents : Le juge en chef Wagner et les juges Abella,
Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Brown, Rowe
et Martin.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit constitutionnel — Partage des compétences — Navigation et bâtiments ou navires — Propriété et droits civils — Droit maritime canadien non statutaire — Théorie du double aspect — Contrat conclu entre une entreprise de transport maritime et un fournisseur visant la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial — Bris majeur du moteur principal du navire causé par un vice caché dans les pièces fournies — Action intentée par l'entreprise de transport maritime contre le fournisseur pour les dommages et pertes de profits subis — Clause de désignation du droit applicable prévoyant que les lois en vigueur au Québec régissent le contrat — L'ensemble de règles de droit régissant le conflit relève-t-il de la compétence fédérale sur la navigation et

Act, 1867, ss. 91(10), 92(13) — Civil Code of Québec, art. 1733.

In October 2006, an accident damaged the crankshaft and the bedplate of the main engine of a shipping company's ship. The shipping company opted to purchase a re-conditioned crankshaft from a supplier. The parties entered into a contract which was formed in Montréal, Quebec, the supplier's place of business. It contained a six-month warranty, and limited the supplier's liability to €50,000. The choice of law clause in the agreement indicated that the contract was to be governed by the laws in force at the office of the supplier. Well after the warranty expired, the ship's main engine suffered a major failure. The shipping company sued the supplier, founding its claim upon a latent defect in the engine parts purchased from the supplier.

The trial judge concluded that the crankshaft sold by the supplier contained a latent defect that caused the damage to the ship. She then determined that the dispute was governed by the *Civil Code of Québec* ("C.C.Q."), rather than Canadian maritime law. She was of the view that while the dispute over the sale was related to maritime activities, it was not integrally connected to them. Accordingly, the limitation of liability clause in the parties' contract was unenforceable and the supplier was liable for the full quantum of damages. The majority of the Court of Appeal allowed the appeal in part. It found that Canadian maritime law governed the dispute, and hence that the supplier was entitled to rely on the limitation of liability clause, which restricted its liability to €50,000. The shipping company appeals to the Court.

Held: The appeal should be allowed and the trial judge's conclusions restored.

Per Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Rowe and Martin JJ.: The C.C.Q. governs this dispute. Therefore, the supplier cannot rely on the limitation of liability clause in the parties' contract. The sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel is sufficiently and integrally connected to navigation and shipping so as to come within federal legislative authority under the federal power enumerated at s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, and therefore be validly governed by Canadian

les bâtiments ou navires ou de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils? — Le contrat est-il régi par le droit maritime canadien ou par le droit civil du Québec ou des deux? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(10), 92(13) — Code civil du Québec, art. 1733.

En octobre 2006, un accident a endommagé le vilebrequin et l'assise du moteur principal d'un navire appartenant à une entreprise de marine marchande. Celle-ci a choisi d'acquérir un vilebrequin remis à neuf auprès d'un fournisseur. Les parties ont conclu un contrat à Montréal, au Québec, le lieu d'affaires du fournisseur. Le contrat était assorti d'une garantie de six mois, et la responsabilité du fournisseur y était limitée à 50 000 €. La clause de désignation du droit applicable dans le contrat stipule qu'il devait être régi par les lois en vigueur à l'endroit où est établi le siège social du fournisseur. Bien après l'expiration de la garantie, le moteur principal du navire a subi un bris majeur. L'entreprise de marine marchande a intenté une action contre le fournisseur, fondant sa demande sur un vice caché entachant les pièces de moteur achetées du fournisseur.

La juge de première instance a conclu que le vilebrequin vendu par le fournisseur comportait un vice caché qui avait causé les dommages au navire. Elle a ensuite conclu que le litige était régi par le *Code civil du Québec* (« C.c.Q. »), plutôt que par le droit maritime canadien. À son avis, bien que le litige relatif à la vente se rattachait à des activités maritimes, il n'était pas intégralement lié à ces activités. En conséquence, la clause de limitation de responsabilité dans le contrat conclu entre les parties était inexécutoire et le fournisseur était responsable du plein montant des dommages-intérêts. Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont accueilli l'appel en partie. Ils ont conclu que la demande était régie par le droit maritime canadien, et donc que le fournisseur était justifié d'invoquer la clause de limitation de responsabilité qui limitait sa responsabilité à 50 000 €. L'entreprise de transport maritime se pourvoit devant la Cour.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli et les conclusions de la juge de première instance sont rétablies.

Les juges Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Rowe et Martin : Le C.c.Q. régit ce litige. En conséquence, le fournisseur ne peut se prévaloir de la clause de limitation de responsabilité qui figure dans le contrat conclu entre les parties. La vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial est suffisamment et intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires pour relever de la compétence législative fédérale indiquée au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et donc

maritime law. However, art. 1733 *C.C.Q.* which pertains to warranties in contracts of sale, is also a validly enacted provincial law that, in pith and substance, concerns a matter of property and civil rights pursuant to s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, and that remains applicable and operative. The sale of marine engine parts thus gives rise to a double aspect scenario: a non-statutory body of federal law and a provincial law both validly directed at the same fact situation overlap. Neither interjurisdictional immunity nor federal paramountcy ousts the application of art. 1733 *C.C.Q.*; it is therefore ultimately the law governing this dispute. Since art. 1733 is a legislative enactment, Canadian non-statutory maritime law does not prevail over it.

Canadian maritime law is a comprehensive body of federal law, uniform throughout Canada, that purports to govern and to deal with all claims in respect of maritime and admiralty matters, subject only to the scope of the federal power over navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*. Much of Canadian maritime law is non-statutory law, meaning that its principles are derived from precedent and custom and that it is liable to be developed judicially unless it is supplanted by validly enacted federal legislation. Canadian maritime law exists as a body of law with its own distinct identity, in parallel to the common law. When Canadian maritime law validly governs a dispute, that body of law represents a seamless and ubiquitous web that is capable of resolving any legal dispute falling within the scope of its application because Canadian maritime law develops rules by analogy where a matter falls within its ambit. In order to ascertain whether Canadian maritime law may apply to a dispute, it is necessary to determine whether the matter comes within the scope of navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*. Canadian maritime law governs any matter that is integrally connected to maritime or admiralty matters. Its non-statutory scope is established by case law.

The two stages of the division of powers analysis are characterizing the matter at issue and classifying it according to the different heads of legislative power. This analysis takes on a particular form where navigation and shipping — and more particularly, Canadian non-statutory maritime law — is concerned. When it comes to a dispute purportedly governed by Canadian maritime law, courts must determine, on a case-by-case basis, whether

être valablement régie par le droit maritime canadien. Toutefois, l'art. 1733 *C.c.Q.*, qui porte sur les clauses de garantie figurant dans les contrats de vente, est également une disposition législative provinciale valablement adoptée qui, de par son caractère véritable, touche à la propriété et aux droits civils aux termes du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et demeure applicable et opérante. La vente de pièces de moteur de navire présente donc un double aspect : un ensemble de règles de droit fédérales de source non statutaire et une disposition législative provinciale visant valablement la même situation de fait se chevauchent. Ni la doctrine de l'exclusivité des compétences ni celle de la prépondérance fédérale n'écartent l'application de l'art. 1733 *C.c.Q.*; il est donc en définitive la disposition qui régit le présent litige, car étant donné que l'art. 1733 est un texte législatif, le droit maritime canadien non statutaire ne peut l'emporter sur lui.

Le droit maritime canadien est un ensemble complet de règles de droit fédérales, uniformes partout au Canada, qui a pour objet de régir toutes les demandes en matière maritime et d'amirauté, sous réserve seulement de la portée de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Une grande partie du droit maritime canadien est d'origine non statutaire, c'est-à-dire que ses principes sont tirés de la jurisprudence et des coutumes et qu'il est susceptible d'évoluer au gré de la jurisprudence tant et aussi longtemps qu'il ne sera pas remplacé par une loi fédérale valablement adoptée. Le droit maritime canadien existe en tant qu'ensemble de règles de droit ayant une identité distincte, parallèlement à la common law. Lorsque le droit maritime canadien régit valablement un litige, il forme un ensemble de règles homogènes et universelles qui permet de résoudre tout différend juridique relevant de son champ d'application parce que ses règles sont élaborées par analogie lorsqu'une affaire relève de son champ d'application. Afin d'établir si le droit maritime canadien peut s'appliquer à un litige, il faut se demander si l'affaire relève de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le droit maritime canadien régit toute demande qui est intégralement liée aux affaires maritimes ou d'amirauté. Sa portée non statutaire est établie par la jurisprudence.

Les deux étapes de l'analyse du partage des compétences sont la qualification de la matière en cause et la classification de cette matière en fonction des différents chefs de compétence législative. Cette analyse prend une forme particulière lorsqu'il est question de navigation et de bâtiments ou navires — et plus particulièrement, de droit maritime canadien non statutaire. Lorsqu'il s'agit d'un litige qui peut être régi par le droit maritime canadien, les

Canadian maritime law can validly extend to that dispute. Where the purportedly applicable Canadian maritime law is non-statutory, characterization is crucial; the matter should be characterized by looking at the substantive law at issue and to the particular fact situation. Where the dispute is one in contract, what matters is the nature of the agreement at issue — as understood in light of the terms of the contract, its purpose, and the circumstances in which it was formed. The matter must always be characterized with precision for the sufficiency of the connection with the federal power over navigation and shipping to be properly assessed. The maritime context at issue must be identified narrowly enough to make it possible to determine, at the classification stage, whether the matter comes within the federal power over navigation and shipping. In the present case, the matter at issue can be characterized, with sufficient precision, as the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel.

The second stage, described as classification, requires courts to determine the classes of subjects into which the matter falls. It may require considering the scope of the relevant head of power. The application of specific tests stating the scope of the particular powers is rather common and often necessary to the proper working of the division of powers. Parliament's power over navigation and shipping has been broadly construed in recognition of the national importance of the maritime industry, thereby permitting the development of uniform legal rules that apply across Canada. However, broad federal powers must necessarily be kept within proper bounds, especially where they have the potential to overlap significantly with provincial powers, as with navigation and shipping. This head of power is not defined by reference to a discrete area of law but instead covers activities. Consequently, Parliament can legislate, through public law and private law rules, so as to establish the framework of legal relationships arising out of navigation and shipping activities, thereby bringing within federal legislative authority matters that would otherwise fall within provincial legislative authority. Insofar as contract rules and principles are directed at activities that are integral to navigation and shipping, they can come within federal legislative authority. This interpretation of federal legislative authority is specific to navigation and shipping.

tribunaux doivent déterminer au cas par cas si le droit maritime canadien peut valablement s'y appliquer. Lorsque le droit maritime canadien prétendument applicable est non statutaire, la qualification est essentielle; il faut qualifier la matière au moyen de l'examen du droit substantiel en cause et de la situation factuelle donnée. Lorsque le litige est d'ordre contractuel, ce qui importe, c'est la nature de l'entente en cause — interprétée à la lumière des modalités et de l'objet du contrat ainsi que des circonstances dans lesquelles il a été conclu. Il faut qualifier la matière avec précision afin que le caractère suffisant du lien avec la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires puisse être correctement évalué. Le contexte maritime en cause doit nécessairement être assez restreint pour qu'il soit possible d'établir, à l'étape de la classification, si la matière relève de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Dans la présente affaire, la matière en cause peut être qualifiée, avec la précision nécessaire, de vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial.

La deuxième étape, décrite comme la classification, exige que les tribunaux déterminent de quelle catégorie de sujets la matière relève. Il peut être nécessaire d'examiner la portée du chef de compétence pertinent. L'application de critères précis énonçant la portée des compétences particulières est plutôt courante et souvent nécessaire au bon fonctionnement du partage des compétences. La compétence du Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires a été interprétée de façon large pour tenir compte de l'importance nationale de l'industrie maritime, favorisant ainsi l'élaboration de règles uniformes applicables partout au Canada. Toutefois, les vastes compétences du fédéral doivent nécessairement demeurer dans les limites qui s'imposent, surtout lorsqu'elles ont le potentiel d'empiéter considérablement sur les compétences des provinces, comme dans le cas de la navigation et des bâtiments ou navires. Ce chef de compétence n'est pas défini par renvoi à un domaine précis du droit mais vise plutôt des activités. En conséquence, le Parlement peut légiférer, par l'adoption de règles de droit public et par l'adoption de règles de droit privé, de façon à établir le cadre des relations juridiques découlant des activités propres à la navigation et aux bâtiments ou navires, et faire ainsi entrer dans le champ de compétence législative fédérale des matières qui seraient par ailleurs assujetties à la compétence législative provinciale. Dans la mesure où les règles et principes contractuels visent des activités qui font partie intégrante du domaine de la navigation et des bâtiments ou navires, ils peuvent relever de la compétence législative fédérale. Cette interprétation de la compétence législative fédérale vise expressément la navigation et les bâtiments ou navires.

The integral connection approach should be used to assist in determining whether a matter properly comes within the navigation and shipping power. The ultimate question is whether the maritime elements of the matter are sufficient to render it integrally connected to the navigation and shipping head of power. This test is important for the purpose of avoiding an encroachment on matters coming within provincial legislative authority and it must be applied rigorously to avoid expanding the federal power over matters that are only remotely related to navigation and shipping. The integral connection test encompasses a number of non-exhaustive factors, which may receive different weight depending on the facts of a given case. In the present case, the factors relevant to the integral connection test overwhelmingly support the view that the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel is integrally connected to navigation and shipping.

A finding that Canadian maritime law can validly regulate a dispute does not end the analysis in the presence of an overlapping provincial rule. The division of powers analysis that unfolds from the modern conception of federalism expressed in *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, applies to the overlap between navigation and shipping and provincial heads of power, just as it does for other classes of subjects under the *Constitution Act, 1867*. The double aspect doctrine recognizes that the same fact situations can be regulated from different perspectives, one of which may relate to a provincial power and the other to a federal power. The federal power over navigation and shipping is not watertight and remains subject to this flexible understanding of the division of powers. A valid provincial enactment will be allowed to have incidental effects on a federal head of power unless either interjurisdictional immunity or federal paramountcy are found to apply. It follows that these doctrines must be applied to navigation and shipping in the same way as in all division of powers cases.

The sale of goods is a matter that comes plainly within the provincial power over property and civil rights under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. The mere fact that such a matter, in the context of a sale of marine engine parts, also falls under the navigation and shipping power does not undermine the validity of the relevant *C.C.Q.* provisions. In the present case, the sale of marine engine parts for use on a commercial vessel can be addressed both

Le test du lien intégral devrait être utilisé pour établir si une matière relève bien de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires. Il faut en définitive établir si les éléments maritimes de la matière sont suffisants pour que celle-ci soit intégralement liée au chef de compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires. Ce test est important pour éviter tout empiètement sur des matières relevant de la compétence législative provinciale et il doit être appliqué rigoureusement pour éviter que la compétence fédérale englobe des matières qui ne se rattachent que vaguement à la navigation et aux bâtiments ou navires. Le test du lien intégral englobe plusieurs facteurs non exhaustifs qui peuvent recevoir une importance différente selon les faits dans un cas donné. En l'espèce, les facteurs pertinents quant au test du lien intégral étayaient abondamment l'opinion selon laquelle la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires.

La conclusion selon laquelle le droit maritime canadien peut régir valablement un litige ne met pas fin à l'analyse lorsqu'il y a chevauchement avec une règle provinciale. L'analyse du partage des compétences qui s'articule autour de la conception moderne du fédéralisme exprimée par la Cour dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, s'applique au chevauchement entre la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires et la compétence provinciale, tout comme elle s'applique aux autres catégories de sujets énumérés dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. La théorie du double aspect reconnaît que des situations de fait identiques peuvent être réglementées suivant des perspectives différentes, l'une relevant d'une compétence provinciale et l'autre, d'une compétence fédérale. La compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires n'est pas étanche et demeure assujettie à cette conception souple du partage des compétences. Un texte législatif provincial valide pourra avoir des effets accessoires sur un chef de compétence fédérale à moins qu'il soit conclu que la doctrine de l'exclusivité des compétences ou celle de la prépondérance fédérale s'applique. Il s'ensuit que ces doctrines doivent s'appliquer à la navigation et aux bâtiments ou navires de la même façon que dans tous les cas de partage des compétences.

La vente de marchandises est une matière qui relève clairement de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils prévue au par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le simple fait que cette matière, dans le contexte de la vente de pièces de moteur de navire, relève également de la compétence relative à la navigation et aux bâtiments ou navires ne compromet pas la validité des dispositions pertinentes du *C.c.Q.* Dans la présente

from the broad perspective of regulating the sale of goods, which constitutes an exercise of the provincial power over property and civil rights, and from the narrower perspective of the exercise of the federal power over navigation and shipping. The two sets of contract rules and principles are thus valid.

According to the doctrine of interjurisdictional immunity, the core of exclusive heads of power under the *Constitution Act, 1867*, can be protected from the effects of a law validly enacted by the other order of government. If the doctrine is found to apply, the impugned provisions remain valid but are declared inapplicable to matters that would fall under the core of the exclusive head of power of the other order of government. For the doctrine to apply, the impugned provision must trench on the core of an exclusive head of power under the *Constitution Act, 1867* and the effect of this overlap must impair the exercise of the core of the head of power. It is necessary to identify the essential, vital elements of the head of power in question by reference to the jurisprudence. The core of the head of power is necessarily narrower than the scope of the power, here reflected in the integral connection test. The core of navigation and shipping does not apply to the contractual issues raised by the current claim as it is not essential for the exercise of federal competence over navigation and shipping that only one body of law — Canadian maritime law — regulate contracts of sale for commercial marine equipment. Interjurisdictional immunity therefore does not apply in this case.

According to the doctrine of federal paramountcy, when valid provincial and federal legislation are incompatible, the federal law prevails and the provincial law is declared inoperative to the extent of the conflict. The purpose of the federal paramountcy doctrine is to ensure that federal legislative intent will prevail when it conflicts with valid provincial laws. However, to have rules that are created by courts prevail over valid legislation would upset the proper interaction in common law systems between rules created by courts and those enacted by legislative authorities. It would therefore run contrary to the purpose of the paramountcy doctrine to declare that the non-statutory rules of Canadian maritime law can prevail over valid provincial legislation. The paramount position of federal legislative intent over provincial legislative intent in certain

affaire, la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial peut être abordée à la fois selon la perspective générale de la réglementation de la vente de marchandises, qui constitue un exercice de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils, et selon la perspective plus étroite de l'exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Les deux ensembles de règles et de principes contractuels sont donc valides.

Suivant la doctrine de l'exclusivité des compétences, le contenu essentiel des chefs de compétence exclusive prévus dans la *Loi constitutionnelle de 1867* peut être protégé contre les effets d'une loi valablement adoptée par l'autre ordre de gouvernement. S'il est conclu que la doctrine s'applique, les dispositions contestées demeurent valides, mais sont déclarées inapplicables aux matières qui relèveraient du contenu essentiel de la compétence exclusive de l'autre ordre de gouvernement. Pour que la doctrine s'applique, la disposition contestée doit empiéter sur le contenu essentiel d'un chef de compétence exclusive prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et cet empiètement doit entraver l'exercice d'une activité relevant du contenu essentiel du chef de compétence. Il est essentiel de définir les éléments essentiels et vitaux du chef de compétence en cause en se reportant à la jurisprudence. Le contenu essentiel du chef de compétence est nécessairement plus étroit que la portée de la compétence, qui ressort ici du test du lien intégral. Le contenu essentiel de la navigation et des bâtiments ou navires ne s'applique pas aux questions contractuelles soulevées par la demande en question, car il n'est pas essentiel à l'exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires qu'un seul ensemble de règles de droit — le droit maritime canadien — réglemente les contrats de vente d'équipement destiné à un navire commercial. L'exclusivité des compétences ne s'applique donc pas en l'espèce.

Selon la doctrine de la prépondérance fédérale, lorsque des lois provinciales et fédérales valides sont incompatibles, la loi fédérale l'emporte et la loi provinciale est déclarée inopérante dans la mesure du conflit. La doctrine de la prépondérance fédérale vise à ce que l'intention du législateur fédéral l'emporte en cas de conflit avec une loi provinciale valide. Cependant, le fait que des règles créées par des tribunaux aient préséance sur une loi valide perturberait l'interaction qui doit exister dans les régimes de common law entre les règles créées par les tribunaux et celles adoptées par les autorités législatives. Il serait donc contraire à l'objet de la doctrine de la prépondérance fédérale de déclarer que les règles non statutaires du droit maritime canadien peuvent l'emporter sur des lois provinciales valides. La prépondérance de l'intention

circumstances cannot be extended to the law developed by courts who exercise admiralty jurisdiction in Canada. As the rules of Canadian maritime law that would arguably be applicable in this case are non-statutory, this case does not present a conflict between a provincial and a federal law so as to trigger the doctrine of federal paramountcy. Article 1733 *C.C.Q.* is therefore operative and governs the dispute between the shipping company and the supplier.

Per Wagner C.J. and Abella and Brown JJ.: There is agreement with the majority that the *C.C.Q.* governs the shipping company's claims and that the appeal should therefore be allowed. However, the division of powers issues raised by this appeal are to be resolved as they are in respect of any head of power — that is, by applying the pith and substance test. While the claim at issue in this case touches upon issues of navigation and shipping, it raises, in pith and substance, a matter coming within property and civil rights, in relation to which the National Assembly of Quebec exclusively may make laws. Accordingly, by operation of arts. 1729 and 1733 of the *C.C.Q.*, the supplier, as a “professional seller”, cannot rely on its contractual limitation of liability, and the shipping company is entitled to the full agreed-upon quantum of damages.

The pith and substance test applies to determining whether a matter comes within navigation and shipping within the meaning of s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, just as it applies to determining whether a matter comes within any other head of power. Applying the pith and substance test typically begins by characterizing an impugned law or provision in order to assign it to a head of power since, in most cases, courts are presented with a law enacted either by Parliament or a provincial legislature, and the parties' dispute is over whether that law is *intra vires* or *ultra vires* its enacting body. However, where, as in this case, there is no law to assign to either of those heads of power but rather a claim for damages and loss of profit, the division of powers analysis requires identification of the subject matter engaged by the claim, which must be assigned to one of the Constitution's heads of power. Whether the matter is raised by a law or a claim does not change which order of government has the constitutional authority to legislate with respect to the matter. In many cases, identifying the matter at issue will resolve the allocation of the matter to a head of power with little

législative fédérale sur l'intention législative provinciale dans certaines circonstances ne peut s'étendre aux règles de droit élaborées par les tribunaux ayant compétence en matière d'amirauté au Canada. Puisque les règles du droit maritime canadien qui pourraient être applicables en l'espèce sont non statutaires, la présente affaire ne présente pas de conflit entre une loi provinciale et une loi fédérale qui ferait intervenir la doctrine de la prépondérance fédérale. L'article 1733 *C.c.Q.* est donc opérant et régit le litige opposant l'entreprise de transport maritime et le fournisseur.

Le juge en chef Wagner et les juges Abella et Brown : Il y a accord avec la majorité pour dire que le *C.c.Q.* régit les demandes de l'entreprise de marine marchande et que le pourvoi devrait donc être accueilli. Toutefois, les questions sur le partage des compétences soulevées dans le présent pourvoi doivent être tranchées de la même manière qu'elles le sont relativement à tout autre chef de compétence, soit au moyen de l'application du critère du caractère véritable. Bien que la demande en l'espèce touche à des questions relatives à la navigation et aux bâtiments ou navires, elle concerne, de par son caractère véritable, une matière relevant de la propriété et des droits civils, à l'égard de laquelle l'Assemblée nationale du Québec a le pouvoir exclusif de légiférer. En conséquence, par application des art. 1729 et 1733 du *C.c.Q.*, le fournisseur, en tant que « vendeur professionnel », ne peut se prévaloir de la clause de limitation de responsabilité et l'entreprise de marine marchande est en droit de recevoir la totalité du montant convenu des dommages-intérêts.

Le critère du caractère véritable s'applique pour établir si une matière relève de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, tout comme il s'applique pour établir si une matière relève de tout autre chef de compétence. L'application du critère du caractère véritable commence normalement par la qualification de la loi ou de la disposition contestée afin qu'elle soit rattachée à un chef de compétence car, dans la plupart des affaires, les tribunaux sont appelés à examiner une loi édictée par le Parlement ou une législature provinciale, et le litige opposant les parties porte sur la question de savoir si cette loi relève ou non de la compétence de l'organisme qui l'a adoptée. Cependant, lorsque, comme en l'espèce, il n'est pas question d'une loi qui doit être rattachée à l'un ou l'autre de ces chefs de compétence mais plutôt d'une demande en dommages-intérêts pour la perte de profits, l'analyse du partage des compétences exige la détermination de la matière de la demande, qu'il faut rattacher à l'un des chefs de compétence énoncés dans la Constitution. Que la matière soit soulevée par une loi ou

difficulty. Examining a claim, rather than a statute, to determine the matter at issue is frequently required in cases in which it is alleged by one party that a matter falls within Parliament's authority over navigation and shipping, much of the law relied upon by litigants and courts in navigation and shipping cases is non-statutory. There is disagreement with the majority that the issue is about jurisdiction over a substantive body of law rather than jurisdiction over a claim. The majority analyzes the dispute between the parties (i.e., the law as applied to the facts), which is indistinguishable from characterizing a claim and entails the same inquiry.

Having identified the relevant matter, a court must determine which level of government has legislative authority in relation thereto. Depending on these determinations, however — the matter and which level of government holds legislative authority — the analysis as to the applicable law may not end there. Recourse to constitutional doctrines such as paramountcy and interjurisdictional immunity may be necessary. These constitutional doctrines apply to matters said to come within Parliament's power over navigation and shipping, as they would apply to any matter said to come within any other head of power.

Section 22 of the *Federal Courts Act* (“FCA”) does not, and cannot, define the scope of Parliament's legislative authority over navigation and shipping. It is merely a statutory grant of jurisdiction by Parliament to the Federal Court. While Canadian maritime law is a body of federal law which governs matters falling within s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, it is the head of power itself — that is, navigation and shipping — which defines the boundaries of federal jurisdiction. Merely because a matter arises in a maritime context does not automatically consign the matter to navigation and shipping. Although s. 22 of the FCA may represent Parliament's considered view of what constitutes “Canadian maritime law”, it cannot be taken as stating the content of Parliament's legislative authority over navigation and shipping under s. 91(10). It does not define Canadian maritime law or create operative law. The division of powers inquiry does not end simply because a claim can be shown to fall within s. 22(2); a mere grant of jurisdiction to the Federal Court is ineffective without an

par une demande ne change pas l'ordre de gouvernement qui a le pouvoir constitutionnel de légiférer à l'égard de cette matière. Dans bien des cas, le fait de dégager la matière en cause permettra de la rattacher sans difficulté à un chef de compétence. Il est souvent nécessaire d'examiner la demande, plutôt qu'une loi, pour déterminer la matière en cause dans les cas où une partie allègue que la matière relève du pouvoir du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires, étant donné qu'une bonne partie du droit sur lequel se fondent les parties et les tribunaux dans les affaires portant sur la navigation et les bâtiments ou navires n'est pas de nature législative. Il y a désaccord avec les juges majoritaires pour dire que la question porte sur la compétence à l'égard d'un ensemble de règles de droit substantiel plutôt que sur la compétence à l'égard d'une demande. Les juges majoritaires analysent le litige entre les parties (c.-à-d. le droit appliqué aux faits), qui est indissociable de la qualification d'une demande et entraîne le même examen.

Après avoir établi la matière en cause, le tribunal doit déterminer l'ordre de gouvernement qui a compétence pour légiférer à l'égard de celle-ci. Toutefois, selon ces décisions — sur la matière en cause et sur l'ordre de gouvernement qui a compétence — il est possible que l'analyse du droit applicable ne soit pas terminée. Le recours aux doctrines constitutionnelles, comme celle de la prépondérance et celle de l'exclusivité des compétences, pourrait être nécessaire. Ces doctrines constitutionnelles s'appliquent aux matières qui relèvent de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, comme elles s'appliquent à toute matière qui relèverait d'un autre chef de compétence.

L'article 22 de la *Loi sur les Cours fédérales* (« LCF ») ne définit pas, et ne peut définir, l'étendue de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Il constitue simplement une attribution de compétence que le Parlement accorde à la Cour fédérale. Bien que le droit maritime canadien soit un ensemble de règles de droit fédérales qui s'appliquent aux matières relevant du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, c'est le chef de compétence lui-même — c.-à-d., la navigation et les bâtiments ou navires — qui délimite la compétence fédérale. Ce n'est pas parce qu'une affaire survient dans un contexte maritime qu'elle se rattache automatiquement à la navigation et aux bâtiments ou navires. Bien que l'art. 22 de la LCF représente l'opinion réfléchie du législateur sur ce qui constitue le « droit maritime canadien », on ne peut affirmer qu'il énonce la teneur de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10). Il ne définit pas le droit maritime canadien et ne crée pas de règle de

existing body of federal law to nourish the statutory grant of jurisdiction. Parliament may not, by enactment, define the scope of its legislative authority so as to displace the operation of the pith and substance test as the means by which a matter is determined to come within or fall outside that legislative authority. The fact of a legislative grant of jurisdiction to the Federal Court is therefore legally insignificant to a division of powers analysis.

Where a matter is said to come within Parliament's legislative authority over navigation and shipping, there is no logical basis to apply a different test based on whether an integral connection to Canadian maritime law is shown. A division of powers analysis always entails applying the pith and substance test. One cannot apply the pith and substance test to determine whether a matter comes within provincial legislative authority, while applying a different test to determine whether it comes within federal legislative authority. The division of powers analysis is a single determination, made by applying a single test, about which heads of power a particular matter comes within. The integral connection test superimposes an additional test onto the pith and substance test; it speaks not to whether a particular activity falls within s. 91(10), but to the depth of the connection between that activity and the federal power over navigation and shipping. No such test exists for the other heads of power, and no such test should be applied in determining whether a matter falls within Parliament's legislative authority over navigation and shipping.

Concerns for uniformity cannot drive the division of powers analysis. Uniformity of maritime law is an important consideration in deciding the scope of Parliament's legislative authority over navigation and shipping. It properly drives how matters falling within federal heads of power are treated, particularly where the laws governing such subject matters apply across provincial boundaries. However, uniformity does not drive the prior inquiry into whether matters come within those federal heads of power at all. Concerns for uniform treatment of matters coming within a federal head of power such as navigation and shipping cannot always prevail, so as to oust provincial laws of general application. Section 91(10) is not a watertight compartment granting authority for federal laws

droit applicable. L'analyse du partage des compétences ne prend pas fin simplement parce qu'il peut être démontré qu'une demande relève du par. 22(2); une simple attribution de compétence à la Cour fédérale est inefficace s'il n'existe pas un ensemble de règles de droit fédérales qui constitue le fondement de l'attribution législative de compétence. Le Parlement ne peut, au moyen d'une loi, définir la portée de sa compétence législative de manière à écarter l'application du critère du caractère véritable, en tant que moyen d'établir si une matière relève ou non de cette compétence législative. L'attribution législative de compétence à la Cour fédérale n'a donc aucune valeur juridique dans l'analyse du partage des compétences.

Lorsqu'une matière relève de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires, il n'y a aucune raison logique d'appliquer un critère différent fondé sur la démonstration de l'existence d'un lien intégral avec le droit maritime canadien. L'analyse du partage des compétences comporte toujours l'application du critère du caractère véritable. On ne peut appliquer le critère du caractère véritable pour établir si une matière relève de la compétence législative provinciale et appliquer un autre critère pour établir si cette même matière relève de la compétence législative fédérale. L'analyse du partage des compétences est une seule décision, prise en fonction d'un critère unique, qui déterminera de quels chefs de compétence relève la matière en cause. Le critère du lien intégral superpose un test supplémentaire au critère du caractère véritable; il ne se rapporte pas à la question de savoir si une activité précise relève du par. 91(10), mais plutôt à la profondeur du lien entre cette activité et la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Un tel critère n'existe pas pour les autres chefs de compétence, et un tel critère ne devrait pas être appliqué pour décider si une matière relève de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires.

Le souci d'uniformité ne peut pas guider l'analyse du partage des compétences. L'uniformité du droit maritime est un facteur important pour déterminer l'étendue de la compétence législative du Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires. Il guide la manière dont sont traitées les matières qui relèvent de chefs de compétence fédérale, particulièrement lorsque les lois qui régissent de telles matières doivent nécessairement s'appliquer dans toutes les provinces. Cependant, le souci d'uniformité ne guide pas l'analyse préalable sur la question de savoir si les matières relèvent même de ces chefs de compétence. Le souci du traitement uniforme des matières qui relèvent d'un chef de compétence fédérale comme la navigation et les bâtiments ou navires ne peut toujours

whose operation cannot be incidentally affected by provincial heads of power. Such an understanding of s. 91(10) would be squarely opposed to the Court's jurisprudence on federalism, and to the modern realities of the Canadian federation. The Court has held that the law favours, where possible, the concurrent exercise of power by both levels of government. There is room for the application of provincial laws in the maritime context. Although this leaves the doctrine of interjurisdictional immunity with an exceedingly limited role in the division of powers analysis, this is not cause for concern. Interjurisdictional immunity should not be the first recourse in a division of powers dispute — a broad application of interjurisdictional immunity is inconsistent with the notion of flexible federalism and fails to account for the fact that overlapping powers are unavoidable.

Resort to the dominant tide of pith and substance should be favoured over resort to interjurisdictional immunity, which forms a mere undertow of federalism jurisprudence. Attempting to define a core of federal jurisdiction poses dangers, particularly in the context of broad and general heads of federal power that apply to numerous activities. Courts must thus be especially cautious when attempting to define the core of navigation and shipping, as the federal head of power over navigation and shipping is undeniably broad. Interjurisdictional immunity risks creating serious uncertainty and, Parliament can always make its legislation sufficiently precise to leave those subject to it with no doubt as to the application of provincial legislation.

While the scope of legislative authority conferred upon Parliament in relation to navigation and shipping is undeniably broad, courts must be careful to ensure that it does not swallow up matters that fall within provincial legislative authority, whether over property and civil rights, or other provincial heads of power. The first step in determining the matter raised by the shipping company's claim is to characterize the nature of the contract. The claims arising in this case relate to the contractual terms agreed to between the parties pursuant to a contract for the sale of goods. As such, the matter at issue is the sale of goods, albeit in the maritime context. This characterization is

s'imposer, de manière à écarter les lois provinciales d'application générale. Le paragraphe 91(10) n'est pas une disposition étanche qui confère compétence aux lois fédérales, dont l'application ne peut être accessoirement touchée par les chefs de compétence provinciale. Une telle interprétation du par. 91(10) irait carrément à l'encontre de la jurisprudence de la Cour sur le fédéralisme, et des réalités contemporaines de la fédération canadienne. La Cour a jugé que le droit privilégié, dans la mesure du possible, l'exercice concurrent du pouvoir par les deux ordres de gouvernement. Il y a de la place pour l'application des lois provinciales dans le contexte maritime. Bien que cela restreigne considérablement le rôle que joue la doctrine de l'exclusivité des compétences dans l'analyse du partage de ces dernières, il n'y a pas lieu de s'en inquiéter. La doctrine de l'exclusivité des compétences ne devrait pas être la première doctrine examinée dans le cadre d'un différend sur le partage des compétences — une application large du principe de l'exclusivité des compétences est contraire au fédéralisme souple et ne tient pas compte des inévitables chevauchements de compétences.

Le recours au courant dominant du caractère véritable devrait être privilégié au lieu du recours à la doctrine de l'exclusivité des compétences, qui n'est qu'un contre-courant de la jurisprudence sur le fédéralisme. Tenter de définir le contenu essentiel d'une compétence fédérale présente des dangers, particulièrement dans le contexte de compétences fédérales larges et généraux qui s'appliquent à de nombreuses activités. Les tribunaux doivent donc être particulièrement prudents lorsqu'ils tentent de définir le contenu essentiel de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires, puisque le chef de compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires est incontestablement large. La doctrine de l'exclusivité des compétences risque de créer une grave incertitude, et le Parlement peut toujours légiférer de manière suffisamment précise pour que les personnes assujetties n'aient aucun doute sur l'application de la législation provinciale.

Bien que l'étendue de la compétence législative accordée au Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires soit indéniablement vaste, les tribunaux doivent prendre soin de veiller à ce qu'elle n'englobe pas les matières qui relèvent de la compétence législative provinciale, que ce soit relativement à la propriété et aux droits civils ou à d'autres chefs de compétence provinciale. La première étape pour établir la matière dont il est question dans la demande de l'entreprise de marine marchande consiste à qualifier la nature du contrat. Les demandes dans cette affaire se rapportent aux modalités contractuelles convenues par les parties aux termes d'un contrat de vente de

consistent with the Court's past jurisprudence. In cases that concern whether a matter falls within s. 91(10) or 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, the Court has repeatedly defined the matter as a given area of private law in the maritime context. This characterization also reflects the appropriate degree of precision.

The weight of Canadian jurisprudence supports the conclusion that the sale of goods, even in the maritime context, is, in pith and substance, a matter coming within the jurisdiction conferred on provincial legislatures by s. 92(13). Sale of goods in the maritime context did not form part of the historical body of law administered by the English admiralty courts. There is nothing particularly "maritime" about the sale of goods that would require its consignment to Parliament's legislative authority. Sale of goods does not involve the safe carriage of goods, shipping, the seaworthiness of a ship, good seamanship, or international maritime conventions, nor are there special rules of procedure governing the sale of goods in the maritime context which would benefit from the uniform application across jurisdictions. Where the provinces have developed a comprehensive body of law governing the sale of goods, there is no good reason for the Court to disregard it merely because the claim arising from a particular sale bears some relation to maritime activities. Such an expansive definition of a federal head of power would be an affront to a principal source of provincial legislative competence to regulate local trade and commerce and, therefore, to the constitutional division of powers, which is the primary textual expression of the principle of federalism in the Canadian Constitution. Accordingly, the claim in this case raises a matter which is, in pith and substance, one of property and civil rights, exclusive legislative authority over which rests with the provincial legislatures under s. 92(13) and the provisions of the *C.C.Q.*, including arts. 1729 and 1733 thereof, govern the dispute. Since the claim raises, in pith and substance, a matter falling solely within s. 92(13), there is no need to consider whether to apply the doctrines of paramountcy or interjurisdictional immunity.

marchandises. Pour cette raison, la matière en cause est la vente de marchandises, bien qu'elle ait eu lieu dans le contexte maritime. Cette qualification est conforme à la jurisprudence antérieure de la Cour. Dans les affaires qui portent sur la question de savoir si une matière relève des par. 91(10) ou 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la Cour a défini à maintes reprises la matière comme étant un domaine particulier de droit privé dans le contexte maritime. Cette qualification reflète également le degré approprié de précision.

La jurisprudence canadienne dominante appuie la conclusion selon laquelle la vente de marchandises, même dans le contexte maritime, est, en raison de son caractère véritable, une matière qui relève de la compétence conférée aux législatures provinciales en vertu du par. 92(13). La vente de marchandises dans le contexte maritime ne faisait pas partie de l'ensemble historique de règles de droit appliquées par les cours d'amirauté d'Angleterre. Il n'y a rien de particulièrement « maritime » concernant la vente de marchandises qui nécessiterait qu'elle tombe sous le coup de la compétence législative du Parlement. La vente de marchandises n'implique pas le transport sécuritaire de marchandises, le transport maritime, la navigabilité du navire, la bonne navigation ou les conventions maritimes internationales, et il n'existe pas non plus de règles de procédure spéciales régissant la vente de marchandises dans le contexte maritime qui bénéficieraient d'une application uniforme dans tous les ressorts. Lorsque les provinces ont élaboré un ensemble exhaustif de règles de droit régissant la vente de marchandises, la Cour ne dispose d'aucune raison valable de l'écarter simplement parce que la demande découlant d'une vente précise comporte un certain lien avec les activités maritimes. Une telle définition large d'un chef de compétence fédérale serait contraire à la source principale de compétence législative provinciale visant la réglementation du commerce local et des échanges et, en conséquence, au partage constitutionnel des pouvoirs, qui est la principale expression textuelle dans la Constitution du Canada du principe du fédéralisme. En conséquence, la demande dans cette affaire soulève une question qui est, en raison de son caractère véritable, une matière relevant de la propriété et des droits civils, qui relève de la compétence législative exclusive dont sont investies les législatures provinciales en vertu du par. 92(13), et les dispositions du *C.c.Q.*, notamment les art. 1729 et 1733, régissent le litige. Étant donné que la demande concerne une question qui, de par son caractère véritable, relève uniquement du par. 92(13), il n'est pas nécessaire d'examiner l'applicabilité de la doctrine de la prépondérance ou de celle de l'exclusivité des compétences.

Cases Cited

By Gascon, Côté and Rowe JJ.

Applied: *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; **considered:** *ITO — International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 S.C.R. 752; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. v. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 S.C.R. 1210; *Ordon Estate v. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437; *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. v. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 S.C.R. 363; *Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779; *Antares Shipping Corp. v. The Ship “Capricorn”*, [1980] 1 S.C.R. 553; *Quebec and Ontario Transportation Co. v. The Ship “Incan St. Laurent”*, [1980] 2 S.C.R. 242, aff’g [1979] 2 F.C. 834; **referred to:** *Associated Metals & Minerals Corp. v. The “Evie W”*, [1978] 2 F.C. 710; *Porto Seguro Companhia De Seguros Gerais v. Belcan S.A.*, [1997] 3 S.C.R. 1278; *Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349; *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798; *Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273; *Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, 2018 SCC 48, [2018] 3 S.C.R. 189; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783; *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, 2010 SCC 61, [2010] 3 S.C.R. 457; *Chatterjee v. Ontario (Attorney General)*, 2009 SCC 19, [2009] 1 S.C.R. 624; *Quebec (Attorney General) v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 14, [2015] 1 S.C.R. 693; *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837; *Ward v. Canada (Attorney General)*, 2002 SCC 17, [2002] 1 S.C.R. 569; *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86; *Triglav v. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 S.C.R. 283; *Reference re Industrial Relations and Disputes Investigation Act*, [1955] S.C.R. 529; *Montreal City v. Montreal Harbour Commissioners*, [1926] A.C. 299; *Queddy River Driving Boom Co. v. Davidson* (1883), 10 S.C.R. 222; *Tropwood A.G. v. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 S.C.R. 157; *Aris Steamship Co. v. Associated Metals & Minerals Corp.*, [1980] 2 S.C.R. 322; *Holt Cargo Systems Inc. v. ABC Containerline N.V. (Trustees of)*, 2001 SCC 90, [2001] 3 S.C.R. 907; *Rogers Communications Inc. v. Châteauguay (City)*, 2016 SCC 23, [2016] 1 S.C.R. 467; *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536; *Isen v. Simms*, 2005 FCA 161, [2005] 4 F.C.R. 563; *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App.

Jurisprudence

Citée par les juges Gascon, Côté et Rowe

Arrêt appliqué : *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; **arrêts examinés :** *ITO — International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 R.C.S. 752; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. c. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 1210; *Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437; *Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. c. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 R.C.S. 363; *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779; *Antares Shipping Corp. c. Le navire « Capricorn »*, [1980] 1 R.C.S. 553; *Quebec and Ontario Transportation Co. c. Le navire « Incan St. Laurent »*, [1980] 2 R.C.S. 242, conf. [1979] 2 C.F. 834; **arrêts mentionnés :** *Associated Metals & Minerals Corp. c. Le navire « Evie W »*, [1978] 2 C.F. 710; *Porto Seguro Companhia De Seguros Gerais c. Belcan S.A.*, [1997] 3 R.C.S. 1278; *Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349; *McKay c. The Queen*, [1965] R.C.S. 798; *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273; *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, 2018 CSC 48, [2018] 3 R.C.S. 189; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783; *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61, [2010] 3 R.C.S. 457; *Chatterjee c. Ontario (Procureur général)*, 2009 CSC 19, [2009] 1 R.C.S. 624; *Québec (Procureur général) c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 14, [2015] 1 R.C.S. 693; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837; *Ward c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 17, [2002] 1 R.C.S. 569; *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Tennant c. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86; *Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 R.C.S. 283; *Reference re Industrial Relations and Disputes Investigation Act*, [1955] R.C.S. 529; *Montreal City c. Montreal Harbour Commissioners*, [1926] A.C. 299; *Queddy River Driving Boom Co. c. Davidson* (1883), 10 R.C.S. 222; *Tropwood A.G. c. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 R.C.S. 157; *Aris Steamship Co. c. Associated Metals & Minerals Corp.*, [1980] 2 R.C.S. 322; *Holt Cargo Systems Inc. c. ABC Containerline N.V. (Syndics de)*, 2001 CSC 90, [2001] 3 R.C.S. 907; *Rogers Communications Inc. c. Châteauguay (Ville)*, 2016 CSC 23, [2016] 1 R.C.S. 467; *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S.

Cas. 96; *Gilroy Sons & Co. v. Price & Co.*, [1893] A.C. 56; *Goodfellow (Charles) Lumber Sales Ltd. v. Verreault*, [1971] S.C.R. 522; *The “Neptune”* (1834), 3 Hagg. 129, 166 E.R. 354; *Argosy Marine Co. v. SS “Jeannot D”*, [1970] Ex. C.R. 351; *Webster v. Seekamp* (1821), 4 B. & Ald. 352, 106 E.R. 966; *The “Flecha”* (1854), 1 Sp. Ecc. & Ad. 438, 164 E.R. 252; *Momsen v. The Ship Aurora* (1913), 15 Ex. C.R. 27; *Hawker Industries Ltd. v. Santa Maria Shipowning & Trading Co., S.A.*, [1979] 1 F.C. 183; *Robillard v. The Sailing Sloop St. Roch and Charland* (1921), 21 Ex. C.R. 132; *Quebec North Shore Paper Co. v. Canadian Pacific Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054; *Casden v. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199; *Salvail Saint-Germain v. Location Holand (1995) Ltée*, 2017 QCCS 5155; *The Queen v. Canadian Vickers Ltd.*, [1978] 2 F.C. 675; *R. v. Canadian Vickers Ltd.*, [1980] 1 F.C. 366; *Benson Bros. Shipbuilding Co. (1960) Ltd. v. Mark Fishing Co.* (1978), 21 N.R. 260; *Upper Lakes Shipping Ltd. v. Saint John Shipbuilding and Dry Dock Co.* (1988), 86 N.R. 40; *Deveau (I.) Fisheries Ltd. v. Cummins Americas Inc.* (1996), 115 F.T.R. 254; *Dome Petroleum Ltd. v. Excelsior Enterprises Inc.* (1989), 30 F.T.R. 9; *Groupe Maritime Verreault Inc. v. Alcan Métal Primaire*, 2011 FCA 319, 430 N.R. 124; *John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113; *Bell Canada v. Quebec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 S.C.R. 749; *O’Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804; *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Reference re Employment Insurance Act (Can.)*, ss. 22 and 23, 2005 SCC 56, [2005] 2 S.C.R. 669; *Alberta (Attorney General) v. Moloney*, 2015 SCC 51, [2015] 3 S.C.R. 327; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326; *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419; *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188; *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725.

By Wagner C.J. and Brown J.

Applied: *ITO — International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 S.C.R. 752; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779; **distinguished:** *Antares Shipping Corp. v. The Ship “Capricorn”*, [1980] 1 S.C.R. 553;

536; *Isen c. Simms*, 2005 CAF 161, [2005] 4 R.C.F. 563; *Citizens Insurance Co. of Canada c. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96; *Gilroy Sons & Co. c. Price & Co.*, [1893] A.C. 56; *Goodfellow (Charles) Lumber Sales Ltd. c. Verreault*, [1971] R.C.S. 522; *The « Neptune »* (1834), 3 Hagg. 129, 166 E.R. 354; *Argosy Marine Co. c. Le V/M « Jeannot D »*, [1970] R.C. de l’É. 351; *Webster c. Seekamp* (1821), 4 B. & Ald. 352, 106 E.R. 966; *The « Flecha »* (1854), 1 Sp. Ecc. & Ad. 438, 164 E.R. 252; *Momsen c. The Ship Aurora* (1913), 15 R.C. de l’É. 27; *Hawker Industries Ltd. c. Santa Maria Shipowning & Trading Co., S.A.*, [1979] 1 C.F. 183; *Robillard c. Le voilier St. Roch and Charland* (1921), 21 R.C. de l’É. 132; *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacifique Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054; *Casden c. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199; *Salvail Saint-Germain c. Location Holand (1995) Ltée*, 2017 QCCS 5155; *La Reine c. Canadian Vickers Ltd.*, [1978] 2 C.F. 675; *R. c. Canadian Vickers Ltd.*, [1980] 1 C.F. 366; *Benson Bros. Shipbuilding Co. (1960) Ltd. c. Mark Fishing Co.* (1978), 21 N.R. 260; *Upper Lakes Shipping Ltd. c. Saint John Shipbuilding and Dry Dock Co.* (1988), 86 N.R. 40; *Deveau (I.) Fisheries Ltd. c. Cummins Americas Inc.* (1996), 115 F.T.R. 254; *Dome Petroleum Ltd. c. Excelsior Enterprises Inc.* (1989), 30 F.T.R. 9; *Groupe Maritime Verreault Inc. c. Alcan Métal Primaire*, 2011 CAF 319, 430 N.R. 124; *John Deere Plow Co. c. Wharton*, [1915] A.C. 330; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d’alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59; *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113; *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749; *O’Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Hodge c. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117; *Renvoi relatif à la Loi sur l’assurance-emploi (Can.)*, art. 22 et 23, 2005 CSC 56, [2005] 2 R.C.S. 669; *Alberta (Procureur général) c. Moloney*, 2015 CSC 51, [2015] 3 R.C.S. 327; *Attorney-General for Canada c. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326; *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419; *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188; *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725.

Citée par le juge en chef Wagner et le juge Brown

Arrêts appliqués : *ITO — International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 R.C.S. 752; *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779; **distinction d’avec l’arrêt :** *Antares Shipping Corp. c. Le navire « Capricorn »*, [1980] 1 R.C.S.

considered: 9171-7702 *Quebec Inc. v. Canada*, 2013 FC 832, 438 F.T.R. 11; *Ordon Estate v. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437; *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. v. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 S.C.R. 1210; **referred to:** *Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273; *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217; *Northern Telecom Canada Ltd. v. Communication Workers of Canada*, [1983] 1 S.C.R. 733; *Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783; *Kitkatla Band v. British Columbia (Minister of Small Business, Tourism and Culture)*, 2002 SCC 31, [2002] 2 S.C.R. 146; *Global Securities Corp. v. British Columbia (Securities Commission)*, 2000 SCC 21, [2000] 1 S.C.R. 494; *Quebec (Attorney General) v. Lacombe*, 2010 SCC 38, [2010] 2 S.C.R. 453; *Quebec North Shore Paper Co. v. Canadian Pacific Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054; *McNamara Construction (Western) Ltd. v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 654; *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683; *Skaarup Shipping Corp. v. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 F.C. 746; *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626; *Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. v. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 S.C.R. 363; *Triglav v. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 S.C.R. 283; *R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342; *Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, 2018 SCC 48, [2018] 3 S.C.R. 189; *Alberta (Attorney General) v. Moloney*, 2015 SCC 51, [2015] 3 S.C.R. 327; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241; *OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86; *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, 2010 SCC 61, [2010] 3 S.C.R. 457; *Casden v. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199; *Cork v. Greavette Boats Ltd.*, [1940] O.R. 352; *Curtis v. Rideout* (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 392; *Salvail Saint-Germain v. Location Holand (1995) ltée*, 2017 QCCS 5155; *Quebec and Ontario Transportation Co. v. The Ship "Incan St. Laurent"*, [1980] 2 S.C.R. 242; *The Parchim*, [1918] A.C. 157; *Cammell Laird & Co. v. Manganese Bronze and Brass Co.*, [1933] 2 K.B. 141; *Behnke v. Bede Shipping Co.*, [1927] 1 K.B. 649; *Manchester Liners, Ld. v. Rea, Ld.*, [1922] 2 A.C. 74; *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837.

553; **arrêts examinés :** 9171-7702 *Québec inc. c. Canada*, 2013 CF 832; *Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437; *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. c. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 1210; **arrêts mentionnés :** *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273; *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Northern Telecom Canada Ltée c. Syndicat des travailleurs en communication du Canada*, [1983] 1 R.C.S. 733; *Renvoi : Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783; *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, 2002 CSC 31, [2002] 2 R.C.S. 146; *Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, 2000 CSC 21, [2000] 1 R.C.S. 494; *Québec (Procureur général) c. Lacombe*, 2010 CSC 38, [2010] 2 R.C.S. 453; *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacifique Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054; *McNamara Construction (Western) Ltd. c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 654; *Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683; *Skaarup Shipping Corp. c. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 C.F. 746; *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626; *Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. c. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 R.C.S. 363; *Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 R.C.S. 283; *R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342; *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, 2018 CSC 48, [2018] 3 R.C.S. 189; *Alberta (Procureur général) c. Moloney*, 2015 CSC 51, [2015] 3 R.C.S. 327; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241; *SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2; *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86; *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61, [2010] 3 R.C.S. 457; *Casden c. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199; *Cork c. Greavette Boats Ltd.*, [1940] O.R. 352; *Curtis c. Rideout* (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 392; *Salvail Saint-Germain c. Location Holand (1995) ltée*, 2017 QCCS 5155; *Quebec and Ontario Transportation Co. c. Le navire « Incan St. Laurent »*, [1980] 2 R.C.S. 242; *The Parchim*, [1918] A.C. 157; *Cammell Laird & Co. c. Manganese Bronze and Brass Co.*, [1933] 2 K.B. 141; *Behnke c. Bede Shipping Co.*, [1927] 1 K.B. 649; *Manchester Liners, Ld. c. Rea, Ld.*, [1922] 2 A.C. 74; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837.

Statutes and Regulations Cited

- Admiralty Act, 1891*, S.C. 1891, c. 29.
Admiralty Act, 1934, S.C. 1934, c. 31.
Admiralty Court Act, 1840 (U.K.), 3 & 4 Vict., c. 65, ss. 4, 6.
Admiralty Court Act, 1861 (U.K.), 24 Vict., c. 10, ss. 4, 5.
Canada Shipping Act, R.S.C. 1970, c. S-9.
Civil Code of Québec, arts. 1729, 1733.
Constitution Act, 1867, ss. 91, 92.
Contributory Negligence Act, R.S.N. 1990, c. C-33.
Federal Courts Act, R.S.C. 1985, c. F-7, ss. 2, 22, 42.
Marine Liability Act, S.C. 2001, c. 6, Sch. 3 (Hague-Visby Rules), art. III.
Marine Machinery Regulations, SOR/90-264.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, c. 370.
Sale of Goods Act, R.S.N. 1970, c. 341.
Sale of Goods Act, R.S.O. 1937, c. 180.
Sale of Goods Act, R.S.P.E.I. 1974, c. S-1.
Sale of Goods Act, 1893 (U.K.), 56 & 57 Vict., c. 71.
Supreme Court of Judicature Act, 1873 (U.K.), 36 & 37 Vict., c. 66, ss. 16, 34.
Workplace Health, Safety and Compensation Act, R.S.N.L. 1990, c. W-11.

Authors Cited

- Abel, Albert S. “The Neglected Logic of 91 and 92” (1969), 19 *U.T.L.J.* 487.
 Braën, André. *Le droit maritime au Québec*. Montréal: Wilson & Lafleur, 1992.
 Brun, Henry, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 6^e éd. Cowansville, Que.: Yvon Blais, 2014.
 Chevette, François, et Herbert Marx. *Droit constitutionnel : Notes et jurisprudence*. Montréal: Les Presses de l’Université de Montréal, 1982.
 Chircop, Aldo, et al. *Canadian Maritime Law*, 2nd ed. Toronto: Irwin Law, 2016.
 Friedell, Steven F. *Benedict on Admiralty*, vol. 1, 7th ed. (rev.). New York: M. Bender, 1974 (loose-leaf updated May 2019, release 138).
 Gélinas, Fabien. “La doctrine des immunités interjuridictionnelles dans le partage des compétences: éléments de systématisation”, dans *Mélanges Jean Beetz*. Montréal: Thémis, 1995, 471.
 Giaschi, Christopher J. *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, April 7, 2017 (on-line: <http://www.admiraltylaw.com/papers/Application%20of%20Provincial%20laws%20to%20Maritime%20Matters%20Revisited.pdf>; archived version: <https://>

Lois et règlements cités

- Acte de l’Amirauté, 1891*, S.C. 1891, c. 29.
Admiralty Court Act, 1840 (R.-U.), 3 & 4 Vict., c. 65, art. 4, 6.
Admiralty Court Act, 1861 (R.-U.), 24 Vict., c. 10, art. 4, 5.
Code civil du Québec, art. 1729, 1733.
Contributory Negligence Act, R.S.N. 1990, c. C-33.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91, 92.
Loi d’Amirauté, 1934, S.C. 1934, c. 31.
Loi sur la marine marchande du Canada, S.R.C. 1970, c. S-9.
Loi sur la responsabilité en matière maritime, L.C. 2001, c. 6, ann. 3 (Règles de La Haye-Visby), art. III.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. 1985, c. F-7, art. 2, 22, 42.
Règlement sur les machines de navires, DORS/90-264.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, c. 370.
Sale of Goods Act, R.S.N. 1970, c. 341.
Sale of Goods Act, R.S.O. 1937, c. 180.
Sale of Goods Act, R.S.P.E.I. 1974, c. S-1.
Sale of Goods Act, 1893 (R.-U.), 56 & 57 Vict., c. 71.
Supreme Court of Judicature Act, 1873 (R.-U.), 36 & 37 Vict., c. 66, art. 16, 34.
Workplace Health, Safety and Compensation Act, R.S.N.L. 1990, c. W-11.

Doctrine et autres documents cités

- Abel, Albert S. « The Neglected Logic of 91 and 92 » (1969), 19 *U.T.L.J.* 487.
 Braën, André. *Le droit maritime au Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1992.
 Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014.
 Chevette, François, et Herbert Marx. *Droit constitutionnel : Notes et jurisprudence*, Montréal, Les Presses de l’Université de Montréal, 1982.
 Chircop, Aldo, et al. *Canadian Maritime Law*, 2nd ed., Toronto, Irwin Law, 2016.
 Friedell, Steven F. *Benedict on Admiralty*, vol. 1, 7th ed. (rev.), New York, M. Bender, 1974 (loose-leaf updated May 2019, release 138).
 Gélinas, Fabien. « La doctrine des immunités interjuridictionnelles dans le partage des compétences : éléments de systématisation », dans *Mélanges Jean Beetz*, Montréal, Thémis, 1995, 471.
 Giaschi, Christopher J. *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, April 7, 2017 (en ligne : <http://www.admiraltylaw.com/papers/Application%20of%20Provincial%20laws%20to%20Maritime%20Matters%20Revisited.pdf>; version

- www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC58_1_eng.pdf).
- Henley, David G. *Canadian Maritime Law — A Work In Progress*, May 24, 2014 (online: http://www.cmla.org/papers/Canadian_Maritime_Law_-_Henley.pdf; archived version: https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC58_2_eng.pdf).
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, Vol. 1, 5th ed. Supp. Scarborough, Ont.: Thomson/Carswell, 2007 (updated 2018, release 1).
- Honickman, Asher. “Watertight Compartments: Getting Back to the Constitutional Division of Powers” (2017), 55 *Alta. L. Rev.* 225.
- Keyes, John Mark, and Carol Diamond. “Constitutional Inconsistency in Legislation — Interpretation and the Ambiguous Role of Ambiguity” (2017), 48 *Ottawa L. Rev.* 313.
- Lederman, William Ralph. “Classification of Laws and the British North America Act”, in *The Courts and the Canadian Constitution*. Toronto: McClelland and Stewart, 1964, 177.
- Mayers, Edward Courtenay. *Admiralty Law and Practice in Canada*, 1st ed. Toronto: Carswell, 1916.
- Monahan, Patrick J., Byron Shaw and Padraic Ryan. *Constitutional Law*, 5th ed. Toronto: Irwin Law, 2017.
- Mundell, D. W. “Tests for Validity of Legislation under the British North America Act: A Reply to Professor Laskin” (1955), 33 *Can. Bar Rev.* 915.
- O’Connor, John G. “*Admiralty Jurisdiction and Canadian Maritime Law in the Federal Courts: The Next Forty Years*”, a paper prepared for the National Judicial Institute’s 2011 Federal Courts Education Seminar in Ottawa, October 28, 2011 (online: https://www.fca-caf.gc.ca/fca-caf/pdf/03E.%20OConnor_Maritime%20Law%20Jurisdiction_2011-10-17_ENG.pdf; archived version: https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC58_3_eng.pdf).
- Régimbald, Guy, and Dwight Newman. *The Law of the Canadian Constitution*, 2nd ed. Toronto: LexisNexis, 2017.
- Roscoe, Edward Stanley. *The Admiralty Jurisdiction and Practice of the High Court of Justice, with which is Incorporated “Williams and Bruce’s Admiralty Practice” with Forms and Precedents*, 5th ed. by Geoffrey Hutchinson. London: Stevens and Sons, 1931.
- Stone, Arthur J. “Canada’s Admiralty Court in the Twentieth Century” (2002), 47 *McGill L.J.* 511.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed. Markham, Ont.: LexisNexis, 2014.
- Tetley, William. “A Definition of Canadian Maritime Law” (1996), 30 *U.B.C. L. Rev.* 137.
- archivée : https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC58_1_eng.pdf).
- Henley, David G. *Canadian Maritime Law — A Work In Progress*, May 24, 2014 (en ligne : http://www.cmla.org/papers/Canadian_Maritime_Law_-_Henley.pdf; version archivée : https://www.scc-csc.ca/cso-dce/2019SCC-CSC58_2_eng.pdf).
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, vol. 1, 5th ed., Supp., Scarborough (Ont.), Thomson/Carswell, 2007 (updated 2018, release 1).
- Honickman, Asher, « Watertight Compartments : Getting Back to the Constitutional Division of Powers » (2017), 55 *Alta. L. Rev.* 225.
- Keyes, John Mark, and Carol Diamond. « Constitutional Inconsistency in Legislation — Interpretation and the Ambiguous Role of Ambiguity » (2017), 48 *R.D. Ottawa* 313.
- Lederman, William Ralph. « Classification of Laws and the British North America Act », in *The Courts and the Canadian Constitution*, Toronto, McClelland and Stewart, 1964, 177.
- Mayers, Edward Courtenay. *Admiralty Law and Practice in Canada*, 1st ed., Toronto, Carswell, 1916.
- Monahan, Patrick J., Byron Shaw and Padraic Ryan. *Constitutional Law*, 5th ed., Toronto, Irwin Law, 2017.
- Mundell, D. W. « Tests for Validity of Legislation under the British North America Act : A Reply to Professor Laskin » (1955), 33 *R. du B. can.* 915.
- O’Connor, John G. « *La compétence en amirauté et le droit maritime canadien : Les 40 prochaines années* », un document préparé pour le colloque de formation des cours fédérales par l’Institut National de la magistrature à Ottawa, le 28 octobre 2011 (en ligne : https://www.fca-caf.gc.ca/fca-caf/pdf/03E.%20OConnor_Maritime%20Law%20Jurisdiction_2011-10-17_ENG.pdf; version archivée : https://www.scc-csc.ca/cso-dcc/2019scc-csc58_3_fra.pdf).
- Régimbald, Guy, and Dwight Newman. *The Law of the Canadian Constitution*, 2nd ed., Toronto, LexisNexis, 2017.
- Roscoe, Edward Stanley. *The Admiralty Jurisdiction and Practice of the High Court of Justice, with which is Incorporated « Williams and Bruce’s Admiralty Practice » with Forms and Precedents*, 5th ed. by Geoffrey Hutchinson, London, Stevens and Sons, 1931.
- Stone, Arthur J. « Canada’s Admiralty Court in the Twentieth Century » (2002), 47 *R.D. McGill* 511.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6th ed., Markham (Ont.), LexisNexis, 2014.
- Tetley, William. « A Definition of Canadian Maritime Law » (1996), 30 *U.B.C. L. Rev.* 137.

Tetley, William. *International Maritime and Admiralty Law*. Cowansville, Que.: Yvon Blais, 2002.

Tetley, William. *Maritime Liens and Claims*, 2nd ed. Montréal: Yvon Blais, 1998.

Tetley, William. “The General Maritime Law — The Lex Maritima” (1994), 20 *Syracuse J. Int’l L. & Com.* 105.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Vézina, Mainville and Healy JJ.A.), 2017 QCCA 1471, [2017] AZ-51429098, [2017] J.Q. n° 13424 (QL), 2017 CarswellQue 8576 (WL Can.), setting aside a decision of Paquette J., 2015 QCCS 5514, [2015] AZ-51234224, [2015] Q.J. No. 12923 (QL), 2015 CarswellQue 11288 (WL Can.). Appeal allowed.

Danièle Dion and David G. Colford, for the appellants.

George J. Pollack, Michael H. Lubetsky and Joseph-Anaël Lemieux, for the respondents.

Sean Hanley and Audra Ranalli, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Jean-François Beaupré and Frédéric Perreault, for the intervener the Attorney General of Quebec.

The judgment of Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Rowe and Martin JJ. was delivered by

GASCON, CÔTÉ AND ROWE JJ. —

TABLE OF CONTENTS

	Paragraph
I. <u>Overview</u>	1
II. <u>Analysis</u>	7
A. <i>The Nature, Content, and Scope of Canadian Maritime Law</i>	7
(1) <u>Nature: What Is Canadian Maritime Law?</u> ...	8
(2) <u>Content: How Are the Substantive Rules of Canadian Maritime Law Determined?</u>	19

Tetley, William. *International Maritime and Admiralty Law*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002.

Tetley, William. *Maritime Liens and Claims*, 2nd ed., Montréal, Yvon Blais, 1998.

Tetley, William. « The General Maritime Law — The Lex Maritima » (1994), 20 *Syracuse J. Int’l L. & Com.* 105.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel du Québec (les juges Vézina, Mainville et Healy), 2017 QCCA 1471, [2017] AZ-51429098, [2017] J.Q. n° 13424 (QL), 2017 CarswellQue 8576 (WL Can.), qui a infirmé une décision de la juge Paquette, 2015 QCCS 5514, [2015] AZ-51234224, [2015] Q.J. No. 12923 (QL), 2015 CarswellQue 11288 (WL Can.). Pourvoi accueilli.

Danièle Dion et David G. Colford, pour les appelants.

George J. Pollack, Michael H. Lubetsky et Joseph-Anaël Lemieux, pour les intimées.

Sean Hanley et Audra Ranalli, pour l’intervenant le procureur général de l’Ontario.

Jean-François Beaupré et Frédéric Perreault, pour l’intervenante la procureure générale du Québec.

Version française du jugement des juges Moldaver, Karakatsanis, Gascon, Côté, Rowe et Martin rendu par

LES JUGES GASCON, CÔTÉ ET ROWE —

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphe
I. <u>Aperçu</u>	1
II. <u>Analyse</u>	7
A. <i>Nature, contenu et portée du droit maritime canadien</i>	7
(1) <u>Nature : qu’est-ce que le droit maritime canadien?</u>	8
(2) <u>Contenu : comment sont déterminées les règles substantielles du droit maritime canadien?</u>	19

(3) <u>Scope: What Is the Relationship Between Canadian Maritime Law and Navigation and Shipping?</u>24	(3) <u>Portée : quel est le lien entre le droit maritime canadien et la navigation et les bâtiments ou navires?</u> 24
B. <i>Parliament’s Legislative Authority Over the Matter at Issue</i>30	B. <i>La compétence législative du Parlement sur la matière en cause</i>30
(1) <u>The Characterization of the Matter as a Sale of Marine Engine Parts for Use on a Commercial Vessel</u>31	(1) <u>La qualification de la matière en tant que vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial</u>31
(2) <u>The Classification of the Matter as Being Within Navigation and Shipping</u>38	(2) <u>La classification de la matière comme relevant de la navigation et des bâtiments ou navires</u>38
(a) <i>The Breadth of Navigation and Shipping</i>43	a) <i>La portée de la compétence en matière de navigation et de bâtiments ou navires</i>43
(b) <i>The Integral Connection Test</i>50	b) <i>Le test du lien intégral</i>50
(c) <i>Application to the Facts</i>59	c) <i>Application aux faits</i>59
C. <i>The Overlap Between Canadian Maritime Law and the C.C.Q.</i>81	C. <i>Le chevauchement entre le droit maritime canadien et le C.c.Q.</i>81
(1) <u>The Concurrent Application of Federal and Provincial Laws</u>82	(1) <u>L’application concurrente de lois fédérales et provinciales</u>82
(2) <u>The Applicability and Operability of the C.C.Q. Provisions</u>86	(2) <u>L’applicabilité et l’opérabilité des dispositions du C.c.Q.</u>86
(a) <i>Interjurisdictional Immunity</i>90	a) <i>Exclusivité des compétences</i>90
(b) <i>Federal Paramountcy</i>99	b) <i>Prépondérance fédérale</i>99
III. <u>Conclusion</u> 107	III. <u>Conclusion</u> 107
I. <u>Overview</u>	I. <u>Aperçu</u>

[1] This appeal centres on a dispute between a Canadian shipping company located in Quebec, Desgagnés Transport Inc. (“TDI”), and a manufacturer and supplier of marine engines, Wärtsilä Nederland B.V. and its Canadian division, Wärtsilä Canada Inc. (collectively “Wärtsilä”). The action arises out of the failure of engine parts — a new bedplate, a reconditioned crankshaft and connecting rods — that TDI purchased from Wärtsilä to repair the engine of one of its oceangoing ships. The central controversy on appeal is what law governs TDI’s contractual claim, which is founded upon a latent defect in the

[1] Le présent pourvoi concerne un litige qui oppose une entreprise canadienne de transport maritime située au Québec, Transport Desgagnés inc. (« TDI »), et un fabricant et fournisseur de moteurs de navires, Wärtsilä Nederland B.V. et sa division canadienne, Wärtsilä Canada Inc. (collectivement, « Wärtsilä »). L’action découle de la défaillance de pièces de moteur — une nouvelle assise de moteur, un vilebrequin remis à neuf et des bielles — que TDI a achetées de Wärtsilä pour réparer le moteur d’un de ses navires océaniques. Le débat en appel porte essentiellement sur la question de savoir quel

engine parts purchased from Wärtsilä: Canadian maritime law¹ or the *Civil Code of Québec* (“*C.C.Q.*”). If Canadian maritime law governs this dispute, the limitation of liability clause in the parties’ contract is arguably valid and enforceable, limiting Wärtsilä’s liability for the engine parts’ failure to €50,000. If the *C.C.Q.* governs, however, the limitation clause is unenforceable, and Wärtsilä’s liability extends to more than CAN \$5.6 million.

[2] Like our colleagues, we conclude that the *C.C.Q.* governs this dispute, and that Wärtsilä cannot rely on the limitation of liability clause in the parties’ contract in these circumstances. However, we disagree with the approach they propose to allow the appeal and thus, we arrive at this conclusion for substantially different reasons.

[3] To determine whether Canadian maritime law or the *C.C.Q.* applies in this case, we must determine whether the matter in dispute falls within the federal power over navigation and shipping, or the provincial power over property and civil rights, or both. This is accomplished through a division of powers analysis, which requires: (1) characterizing the relevant matter; and (2) classifying it according to the heads of legislative power enumerated in the *Constitution Act, 1867*. As we will explain, the Canadian maritime law at issue in this proceeding is non-statutory. As a result, a modified pith and substance test must be applied at the characterization stage: one that looks at the substantive law at issue and to the particular fact situation, rather than to purpose and effect. At the classification stage, the integral connection test is the proper method for determining whether the matter

¹ While “Canadian maritime law” is a body of law with both statutory and non-statutory sources, the parties did not direct this Court to any federal statute or regulation that bears on the outcome of this appeal. In these reasons, we are concerned with Canadian maritime law’s non-statutory elements, as described in s. 2(1) of the *Federal Courts Act*, R.S.C. 1985, c. F-7.

droit régit la demande de nature contractuelle présentée par TDI, qui est fondée sur un vice caché entachant les pièces de moteur achetées de Wärtsilä : le droit maritime canadien¹ ou le *Code civil du Québec* (« *C.c.Q.* »). Si c’est le droit maritime canadien, on peut soutenir que la clause de limitation de responsabilité dans le contrat conclu entre les parties est valide et exécutoire, de sorte que la responsabilité de Wärtsilä pour la défaillance des pièces du moteur se limite à 50 000 €. Si, par contre, c’est le *C.c.Q.*, la clause de limitation est inexécutoire et la responsabilité de Wärtsilä s’élève à plus de 5,6 millions de dollars CAN.

[2] À l’instar de nos collègues, nous concluons que le *C.c.Q.* régit le litige et que Wärtsilä ne peut se prévaloir de la clause de limitation de responsabilité qui figure dans le contrat conclu entre les parties dans ces circonstances. Cependant, nous ne souscrivons pas à l’approche qu’ils proposent pour accueillir le pourvoi et, par conséquent, nous arrivons à cette conclusion pour des motifs substantiellement différents.

[3] Pour décider si c’est le droit maritime canadien ou le *C.c.Q.* qui s’applique en l’espèce, nous devons établir si la matière en cause relève du chef de compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, ou du chef de compétence provinciale sur la propriété et les droits civils, ou des deux. Pour ce faire, il faut procéder à une analyse du partage des compétences, qui nécessite (1) la qualification de la matière en cause; et (2) sa classification selon les chefs de compétence législative énumérés dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme nous l’expliquerons, le droit maritime canadien en cause dans la présente instance est non statutaire. En conséquence, un test modifié de l’analyse du caractère véritable doit être appliqué à l’étape de la qualification, soit un test qui tienne compte du droit substantiel en cause et de la situation factuelle particulière, plutôt

¹ Bien que le « droit maritime canadien » soit un ensemble de règles de droit ayant des sources statutaires et non statutaires, les parties n’ont pas porté à l’attention de la Cour une loi ou un règlement fédéral qui ait une incidence sur l’issue du présent pourvoi. Dans les présents motifs, nous nous intéressons aux éléments non statutaires du droit maritime canadien, décrits au par. 2(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, c. F-7.

is subject to the federal power over navigation and shipping enumerated at s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, and, thus, would not come exclusively within provincial jurisdiction.

[4] The Court made clear in *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, that the division of powers between the federal and provincial governments must be managed with a view to flexible federalism. Where possible, the Court has sought to maintain a role for the two orders of government in areas of overlapping jurisdiction. This approach does not simply disappear in the maritime context, notwithstanding the unique historical development of Canadian maritime law.

[5] Parliament's authority over navigation and shipping, and consequently the scope of Canadian maritime law, is broad. As we see it, the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel is sufficiently connected to navigation and shipping so as to be validly governed by Canadian maritime law. However, there is also no doubt that art. 1733 *C.C.Q.* — pertaining to warranties in contracts of sale — is a validly enacted provincial law that, in pith and substance, concerns a matter of property and civil rights pursuant to s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. In this case, the sale of marine engine parts thus gives rise to a double aspect scenario: a non-statutory body of federal law and a provincial law both validly directed at the same fact situation overlap. However, art. 1733 *C.C.Q.* remains applicable and operative. Neither interjurisdictional immunity nor federal paramountcy ousts the application of art. 1733 *C.C.Q.*: interjurisdictional immunity is inapplicable because contractual issues surrounding the sale of marine engine parts are not at the core of navigation and shipping, and federal paramountcy cannot be triggered by Canadian non-statutory maritime law. Left with two applicable bodies of law, art. 1733 *C.C.Q.* is ultimately the law governing this dispute; since it

que de l'objet et de l'effet uniquement. À l'étape de la classification, le test du lien intégral est la bonne approche pour établir si la matière est visée par la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires indiquée au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et, en conséquence, ne relève pas exclusivement de la compétence provinciale.

[4] Dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, la Cour a clairement indiqué que la question du partage des compétences entre les gouvernements fédéral et provinciaux doit être abordée dans une perspective de fédéralisme souple. Dans la mesure du possible, la Cour a tenté de faire en sorte que les deux ordres de gouvernement continuent à jouer un rôle dans les domaines de compétence qui se chevauchent. Malgré l'évolution historique particulière du droit maritime canadien, cette approche ne disparaît pas tout simplement en contexte maritime.

[5] La compétence du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires, et en conséquence la portée du droit maritime canadien, est vaste. À notre avis, la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial est suffisamment liée à la navigation et aux bâtiments ou navires pour être valablement régie par le droit maritime canadien. Cependant, il ne fait également aucun doute que l'art. 1733 *C.c.Q.* — qui porte sur les clauses de garantie figurant dans les contrats de vente — est une disposition législative provinciale valablement adoptée qui, de par son caractère véritable, touche à la propriété et aux droits civils aux termes du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Dans la présente affaire, la vente de pièces de moteur de navire présente donc un double aspect : un ensemble de règles de droit fédérales de source non statutaire et une disposition législative provinciale visant valablement la même situation de fait se chevauchent. Cependant, l'art. 1733 *C.c.Q.* demeure applicable et opérant. Ni la doctrine de l'exclusivité des compétences ni celle de la prépondérance fédérale n'écartent l'application de l'art. 1733 *C.c.Q.* : l'exclusivité des compétences est inapplicable parce que les questions contractuelles qui entourent la vente des pièces de moteur de navire ne font pas partie du contenu essentiel de la

is a legislative enactment, Canadian non-statutory maritime law does not prevail over it.

[6] We are content to rely on our colleagues' summary of the facts and judicial history. To that summary, we would add that the constitutional issues in the present case arise only because the choice of law clause in the agreement (clause 15.1) does not indicate whether Canadian maritime law or Quebec civil law governs the contract (A.R., at p. 89). The clause merely provides that "[t]he Contract shall be governed by and interpreted in accordance with the laws in force at the registered office of the Supplier". We understand that the trial judge interpreted the "office of the Supplier" as referring to Wärtsilä's place of business in Montréal, Quebec, where the contract was formed (2015 QCCS 5514, at para. 32 (CanLII)). Yet the "laws in force" in Quebec include both provincial and federal laws (see *ITO — International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 S.C.R. 752, at p. 777; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. v. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 S.C.R. 1210, at para. 87). This is why it remains necessary to undertake a constitutional analysis in the present case.

II. Analysis

A. *The Nature, Content, and Scope of Canadian Maritime Law*

[7] In this appeal, the parties argued extensively about the nature, content, and scope of Canadian maritime law. In particular, TDI contends that Canadian maritime law does not purport to govern the contractual claim at issue, and that in any event, there is no substantive rule of Canadian maritime law applicable to the disputed limitation of liability clause. We disagree with both these arguments, and

compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires, et le droit maritime canadien non statutaire ne peut faire entrer en jeu la doctrine de la prépondérance fédérale. Deux ensembles de règles de droit sont applicables, mais l'art. 1733 *C.c.Q.* est en définitive la disposition qui régit le présent litige, car étant donné qu'il s'agit d'un texte législatif, le droit maritime canadien non statutaire ne peut l'emporter sur cette disposition.

[6] Nous nous en remettons au résumé des faits et à l'historique des procédures présentés par nos collègues. Nous ajouterions à ce résumé des faits que les questions constitutionnelles dont il est question en l'espèce ne sont soulevées que parce que la clause de désignation du droit applicable dans le contrat (clause 15.1) ne précise pas lequel du droit maritime canadien ou du droit civil québécois régit le contrat (d.a., p. 89). Elle stipule simplement que [TRADUCTION] « [l]e contrat est régi par les lois en vigueur à l'endroit où est établi le siège social du fournisseur et interprété conformément à ces lois ». Nous comprenons que la juge de première instance a interprété le « siège social du fournisseur » comme désignant le lieu d'affaires de Wärtsilä à Montréal (au Québec) où le contrat a été conclu (2015 QCCS 5514, par. 32 (CanLII)). Or, les « lois en vigueur » au Québec sont à la fois les lois provinciales et les lois fédérales (voir *ITO — International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 R.C.S. 752, p. 777; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. c. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 1210, par. 87). C'est pourquoi il nous faut quand même procéder à une analyse constitutionnelle en l'espèce.

II. Analyse

A. *Nature, contenu et portée du droit maritime canadien*

[7] Dans le présent pourvoi, les parties ont longuement débattu de la nature, du contenu et de la portée du droit maritime canadien. En particulier, TDI soutient que le droit maritime canadien n'est pas censé régir la demande de nature contractuelle en litige, et que de toute façon, le droit maritime canadien ne comporte aucune règle substantielle applicable à la clause de limitation de responsabilité contestée. Nous rejetons

begin our analysis with a general overview of this body of law.

(1) Nature: What Is Canadian Maritime Law?

[8] Canadian maritime law is a body of federal law that purports to govern maritime and admiralty disputes in Canada. It is recognized in the *Federal Courts Act*, R.S.C. 1985, c. F-7 (“*F.C.A.*”), at ss. 2, 22, and 42. These three statutory provisions each address a different aspect of Canadian maritime law: s. 42 recognizes its continued existence in Canada; s. 2(1) describes its substantive content; and s. 22(1) vests jurisdiction over Canadian maritime law claims concurrently in the Federal Court and provincial Superior Courts. They state:

Definitions

2 (1) In this Act,

...

Canadian maritime law means the law that was administered by the Exchequer Court of Canada on its Admiralty side by virtue of the *Admiralty Act*, chapter A-1 of the Revised Statutes of Canada, 1970, or any other statute, or that would have been so administered if that Court had had, on its Admiralty side, unlimited jurisdiction in relation to maritime and admiralty matters, as that law has been altered by this Act or any other Act of Parliament;

...

Navigation and shipping

22 (1) The Federal Court has concurrent original jurisdiction, between subject and subject as well as otherwise, in all cases in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to any matter coming within the class of subject of navigation and shipping, except to the extent that jurisdiction has been otherwise specially assigned.

...

ces deux arguments et commençons notre analyse par un aperçu général de cet ensemble de règles de droit.

(1) Nature : qu’est-ce que le droit maritime canadien?

[8] Le droit maritime canadien est un ensemble de règles de droit fédérales qui a pour objet de régir les litiges en matière maritime et d’amirauté au Canada. Il est reconnu aux art. 2, 22 et 42 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, c. F-7 (« *L.C.F.* »). Ces trois dispositions traitent chacune d’un aspect différent du droit maritime canadien : l’art. 42 reconnaît que celui-ci continue à s’appliquer au Canada; le par. 2(1) décrit son contenu substantiel; et le par. 22(1) confère à la Cour fédérale compétence concurrente avec les cours supérieures provinciales sur les demandes présentées en vertu du droit maritime canadien. Elles prévoient ce qui suit :

Définitions

2 (1) Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente loi.

...

droit maritime canadien Droit — compte tenu des modifications y apportées par la présente loi ou par toute autre loi fédérale — dont l’application relevait de la Cour de l’Échiquier du Canada, en sa qualité de juridiction de l’Amirauté, aux termes de la *Loi sur l’Amirauté*, chapitre A-1 des Statuts révisés du Canada de 1970, ou de toute autre loi, ou qui en aurait relevé si ce tribunal avait eu, en cette qualité, compétence illimitée en matière maritime et d’amirauté.

...

Navigation et marine marchande

22 (1) La Cour fédérale a compétence concurrente, en première instance, dans les cas — opposant notamment des administrés — où une demande de réparation ou un recours est présenté en vertu du droit maritime canadien ou d’une loi fédérale concernant la navigation ou la marine marchande, sauf attribution expresse contraire de cette compétence.

...

Maritime law continued

42 Canadian maritime law as it was immediately before June 1, 1971 continues subject to such changes therein as may be made by this Act or any other Act of Parliament.

[9] The nature of this substantive body of federal law has been the subject of a number of decisions from this Court. These make clear that Canadian maritime law is a comprehensive body of law, uniform throughout Canada, that purports to deal with all claims in respect of maritime and admiralty matters, subject only to the scope of the federal power over navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867 (ITO, at pp. 776-77 and 779; Ordon Estate v. Grail, [1998] 3 S.C.R. 437, at para. 71).*

[10] The term “comprehensive” refers to the fact that Canadian maritime law, like the common law, is a seamless web that is capable of resolving any dispute that falls within the scope of its application. To understand why this is so, it is necessary to trace the history of Canadian maritime law to its English roots.

[11] Canadian maritime law is the progeny of English maritime law as administered by the High Court of Admiralty in England until 1874 and the unified High Court of Justice thereafter (*Supreme Court of Judicature Act, 1873 (U.K.), 36 & 37 Vict., c. 66; see also A. J. Stone, “Canada’s Admiralty Court in the Twentieth Century” (2002), 47 McGill L.J. 511, at p. 527).* Those courts administered maritime law in England on the basis of *jurisdiction*. By this we mean that, like English common law courts (e.g. the Court of Queen’s Bench), as long as the High Court of Admiralty had jurisdiction over a dispute it was capable of providing an answer to it. The late Professor William Tetley explained it in this way:

. . . English maritime law is . . . based on *jurisdiction*, a feature which is of common law origin. If the court has jurisdiction to hear a claim for damage by a ship or claims of cargo against a ship, for example, then the right of a lien

Maintien du droit maritime

42 Le droit maritime canadien en vigueur au 31 mai 1971 continue à s’appliquer, sous réserve des modifications éventuelles par la présente loi ou toute autre loi.

[9] La nature de cet ensemble de règles de droit substantiel fédéral a fait l’objet de nombreux arrêts de notre Cour; il en ressort que le droit maritime canadien est un ensemble complet de règles de droit, uniformes partout au Canada, dont l’objet est de régir toutes les demandes en matière maritime et d’amirauté, sous réserve seulement de la portée de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867 (ITO, p. 776-777 et 779; Succession Ordon c. Grail, [1998] 3 R.C.S. 437, par. 71).*

[10] Le terme « complet » renvoie au fait que le droit maritime canadien, tout comme la common law, est un ensemble homogène qui permet de résoudre tout litige relevant de son champ d’application. Afin de comprendre pourquoi il en est ainsi, il est nécessaire de retracer l’historique du droit maritime canadien, jusqu’à ses origines anglaises.

[11] Le droit maritime canadien est issu du droit maritime anglais dont l’application relevait de la Haute Cour d’amirauté d’Angleterre jusqu’en 1874, pour ensuite relever de la Haute Cour de justice unifiée (*Supreme Court of Judicature Act, 1873 (R.-U.), 36 & 37 Vict., c. 66; voir aussi A. J. Stone, « Canada’s Admiralty Court in the Twentieth Century » (2002), 47 R.D. McGill 511, p. 527).* Ces tribunaux appliquaient le droit maritime en Angleterre sur le fondement de leur *compétence*, c’est-à-dire qu’à l’instar des tribunaux de common law anglaise (p. ex. la Cour du Banc de la Reine) et dans la mesure où elle avait compétence sur un litige, la Haute Cour d’amirauté pouvait le trancher. Voici l’explication qu’en a donné le regretté professeur William Tetley :

[TRADUCTION] . . . le droit maritime anglais est [. . .] fondé sur la *compétence*, une caractéristique qui tire son origine de la common law. Si le tribunal a compétence pour instruire une demande pour dommages causés par

exists without there being legislation creating maritime liens and mortgages. . . . In other words, once the court's jurisdiction is established in the U.K., the substantive law (the governing right) is found in the general maritime law. . . . [Emphasis in original; footnote omitted.]

(W. Tetley, "The General Maritime Law — The Lex Maritima" (1994), 20 *Syracuse J. Int'l L. & Com.* 105, at p. 116)

[12] In the modern era, neither the United Kingdom nor Canada continues to have distinct admiralty courts. In Canada, Parliament adopted *The Admiralty Act, 1891*, S.C. 1891, c. 29, which conferred to the existing Exchequer Court — the predecessor of the Federal Court — the jurisdiction exercised by the English High Court of Admiralty with regard to maritime and admiralty matters. However, the merger of jurisdiction did not equate to the merger of Canadian maritime law into the common law, notwithstanding that over time, Canadian maritime law has borrowed heavily from it. Indeed, ss. 2 and 42 of the *F.C.A.* reflect this: Canadian maritime law continues to exist as a body of law with its own distinct identity. This distinct identity is consistent with the historical development of Canadian maritime law: English maritime law never formed part of the ordinary municipal law of England, nor did it form part of the common law as adopted by various provinces of Canada (*Associated Metals & Minerals Corp. v. The "Evie W"*, [1978] 2 F.C. 710, at pp. 716-17; W. Tetley, "A Definition of Canadian Maritime Law" (1996), 30 *U.B.C. L. Rev.* 137, at p. 151; see also S. F. Friedell, *Benedict on Admiralty* (7th ed. rev. (loose-leaf)), vol. 1, at pp. 7-4 to 7-5).

[13] Thus, while the same Canadian court may now adjudicate common law, civil law, and Canadian maritime law aspects of a dispute, each body of law is distinct within the Canadian system. And when Canadian maritime law validly governs a dispute, that body of law represents a seamless and ubiquitous web that is capable of resolving any legal

un navire ou encore une demande d'indemnisation pour perte de marchandises présentée à l'encontre d'un navire, par exemple, alors le droit à un privilège existe sans qu'il y ait une loi constitutive de privilèges et d'hypothèques maritimes. [. . .] En d'autres termes, dès lors que la compétence du tribunal est établie au R.-U., le droit substantiel (le droit applicable) se trouve dans le droit maritime général. . . . [En italique dans l'original; note en bas de page omise.]

(W. Tetley, « The General Maritime Law — The Lex Maritima » (1994), 20 *Syracuse J. Int'l L. & Com.* 105, p. 116)

[12] À l'ère moderne, ni le Royaume-Uni ni le Canada n'ont de tribunaux d'amirauté distincts. Au Canada, le Parlement a adopté l'*Acte de l'Amirauté, 1891*, S.C. 1891, c. 29, qui conférait à la Cour de l'Échiquier de l'époque — l'ancêtre de la Cour fédérale — la compétence exercée par la Haute Cour d'amirauté anglaise en matière maritime et d'amirauté. Or, ce fusionnement de compétence ne s'est pas traduit par un fusionnement du droit maritime canadien et de la common law, même si, au fil du temps, le premier a beaucoup emprunté au second. En fait, les art. 2 et 42 de la *L.C.F.* en témoignent : le droit maritime canadien continue à exister en tant qu'ensemble de règles de droit ayant une identité distincte. Cette identité distincte s'inscrit dans la logique de l'évolution historique du droit maritime canadien : le droit maritime anglais n'a jamais fait partie du droit municipal ordinaire de l'Angleterre, ni de la common law telle qu'adoptée par différentes provinces du Canada (*Associated Metals & Minerals Corp. c. Le navire « Evie W »*, [1978] 2 C.F. 710, p. 716-717; W. Tetley, « A Definition of Canadian Maritime Law » (1996), 30 *U.B.C. L. Rev.* 137, p. 151; voir aussi S. F. Friedell, *Benedict on Admiralty* (7^e éd. rév. (feuilles mobiles)), vol. 1, p. 7-4 à 7-5).

[13] Ainsi, bien qu'un même tribunal canadien puisse maintenant statuer sur les aspects d'un litige relevant de la common law, du droit civil et du droit maritime canadien, chacun de ces ensembles de règles de droit est distinct au sein du système canadien. Et lorsque le droit maritime canadien régit valablement un litige, il forme un ensemble de règles

dispute. Professor Tetley, in the article excerpted above, confirms this understanding of Canadian maritime law:

Where the Federal Court of Canada exercises admiralty jurisdiction in Canada, a maritime *right* exists (as in the United Kingdom), without a statute being required. Thus, if there is jurisdiction, the governing law is the general maritime law of England, “received” into Canadian law as of 1934 (or 1891), when the Admiralty Acts were adopted by the Federal Parliament, unless amended by a specific statute or judicial precedent. [Emphasis in original; footnote omitted.]

(Tetley (1994), at p. 117)

[14] This conception of the comprehensiveness of Canadian maritime law has formed the basis for a number of decisions of the Court. In *ITO*, McIntyre J. held that Canadian maritime law encompassed the common law doctrines of tort, contract, and bailment so as to present litigants with a comprehensive system of dispute resolution. He wrote that because the English High Court in 1934 applied common law principles where necessary to resolve issues within a maritime dispute

the body of admiralty law, which was adopted from England as Canadian maritime law, encompassed both specialized rules and principles of admiralty and the rules and principles adopted from the common law and applied in admiralty cases as these rules and principles have been, and continue to be, modified and expanded in Canadian jurisprudence. [p. 776]

[15] In *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683, La Forest J. for the majority concluded the same with respect to agency law, writing that

the majority of this Court in *ITO* concluded that Canadian maritime law encompassed the common law principles of tort, contract and bailment. To these I would add, if indeed it is an addition, agency. For nowhere does it become more obvious that the law is a seamless web than

homogènes et universelles qui permet de résoudre tout différend juridique. Dans l’article précité, le professeur Tetley confirme cette conception du droit maritime canadien :

[TRADUCTION] Lorsque la Cour fédérale du Canada exerce sa compétence en matière d’amirauté au Canada, il existe un *droit* maritime (comme au Royaume-Uni), sans qu’une loi soit nécessaire. En conséquence, si la Cour a compétence, le droit applicable est le droit maritime général anglais « incorporé » dans le droit canadien depuis 1934 (ou 1891), lorsque les lois en matière d’amirauté ont été adoptées par le législateur fédéral, à moins qu’il n’ait été modifié par une loi particulière ou un précédent judiciaire. [En italique dans l’original; note en bas de page omise.]

(Tetley (1994), p. 117)

[14] Cette conception de l’exhaustivité du droit maritime canadien a servi d’assise à de nombreux arrêts de la Cour. Dans l’arrêt *ITO*, le juge McIntyre a conclu que le droit maritime canadien englobait les principes de common law en matière de responsabilité délictuelle, de contrat et de dépôt, de sorte que les parties disposaient d’un système complet de résolution des litiges. Il a écrit que, parce que la Haute Cour d’Angleterre appliquait en 1934 les principes de common law nécessaires à la résolution des points litigieux dans un litige maritime,

l’ensemble de règles de droit maritime qui a été emprunté à l’Angleterre pour constituer le droit maritime canadien englobait à la fois les règles et principes spéciaux en matière d’amirauté et les règles et principes puisés dans la *common law* et appliqués aux affaires d’amirauté selon que ces règles et principes ont été, et continuent d’être, modifiés et élargis dans la jurisprudence canadienne. [p. 776]

[15] Dans l’arrêt *Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683, le juge La Forest, s’exprimant au nom de la majorité, a tiré la même conclusion au sujet des règles du mandat. Voici ce qu’il a écrit :

... notre Cour à la majorité a conclu dans l’affaire *ITO* que le droit maritime canadien englobait les principes de *common law* en matière de responsabilité délictuelle, de contrats et de dépôt. À ceux-ci j’ajouterais le mandat, à supposer que ce soit vraiment un ajout, car on ne se rend

when one considers the interplay between contract, agency and tort, to say nothing of bailment. [p. 696]

Justice L'Heureux-Dubé, writing in concurrence in *Q.N.S.*, emphasized that where Canadian maritime law does not provide a specific rule governing the situation at hand, courts must extract and adopt relevant principles of law from both the common law and civil law, where appropriate, so as to provide for a coherent resolution to the dispute (p. 725). Such a method for discerning new Canadian maritime law rules would only be necessary if Canadian maritime law represented a comprehensive body of law capable of resolving any dispute.

[16] Finally, in *Bow Valley*, the plaintiffs sought to rely upon the Newfoundland *Contributory Negligence Act*, R.S.N. 1990, c. C-33, in the context of a maritime negligence action. They argued that it applied because there was an “absence of federal law” (para. 89) on the matter within Canadian maritime law. Justice McLachlin (as she then was) wrote, in answer to this argument:

On the view I take, there is no “gap” that would allow for the application of provincial law. While the federal government has not passed contributory negligence legislation for maritime torts, the common law principles embodied in Canadian maritime law remain applicable in the absence of federal legislation. The question is not whether there is federal maritime law on the issue, but what that law decrees. [Emphasis added; para. 89.]

[17] All of these passages reflect an understanding of Canadian maritime law as a seamless web of law that exists in parallel to the common law and that is capable of resolving any dispute falling within the scope of its application. In this way, there are no “gaps” in Canadian maritime law, just as there are no “gaps” in the common law. And the application of common law or civil law rules within

jamais aussi clairement compte de l'unité du droit que lorsqu'on examine l'interaction entre les domaines des contrats, du mandat et de la responsabilité délictuelle, sans parler du dépôt. [p. 696-697]

Toujours dans l'arrêt *Q.N.S.*, la juge L'Heureux-Dubé, dans des motifs concordants, a souligné que, lorsque le droit maritime canadien ne prévoit aucune règle précise qui soit applicable à la situation dont il est saisi, le tribunal doit puiser à même la common law et le droit civil les principes de droit pertinents et les adopter, au besoin, afin d'offrir un fondement cohérent pour la résolution du litige (p. 725). Cette méthode de détermination des nouvelles règles du droit maritime canadien ne serait nécessaire que si le droit maritime canadien constituait un ensemble exhaustif de règles de droit permettant de résoudre tous les litiges.

[16] Enfin, dans l'affaire *Bow Valley*, les demanderesse ont cherché à s'appuyer sur la *Contributory Negligence Act* de Terre-Neuve, R.S.N. 1990, c. C-33, dans le contexte d'une action pour négligence en matière maritime. Elles ont fait valoir que cette loi s'appliquait en raison de « l'absence de règles de droit fédéral » (par. 89) sur la question qui relevait du droit maritime canadien. En réponse à cet argument, la juge McLachlin (plus tard juge en chef) a écrit ce qui suit :

Suivant le point de vue que j'adopte, il n'existe pas de « vide » qui justifierait l'application du droit provincial. Bien que le gouvernement fédéral n'ait pas adopté de loi concernant la négligence contributive en matière de délits maritimes, les principes de common law incorporés dans le droit maritime canadien restent applicables en l'absence de législation fédérale. La question n'est pas de savoir s'il existe des règles de droit maritime fédérales sur la question en litige, mais plutôt de savoir ce que dicte ce droit. [Nous soulignons; par. 89.]

[17] Tous ces passages montrent que le droit maritime canadien est considéré comme un ensemble homogène de règles de droit qui existe parallèlement à la common law et qui permet de résoudre tout litige relevant de son champ d'application. De cette façon, il n'y a pas de « vide » dans le droit maritime canadien, tout comme il n'y a pas de « vide » dans la common law. Et l'application de règles de

Canadian maritime law is not an incidental application of provincial private law; they are rather part of that body of federal law (*ITO*, at p. 782; *Ordon Estate*, at para. 71). We thus disagree with TDI's position that there is no rule within Canadian maritime law that could govern the contractual dispute between the parties in the instant case. Consistent with McIntyre J.'s statement in *ITO* that Canadian maritime law is a body of federal law encompassing the common law principles of contract (p. 779), the common law principles relating to the enforceability of contractual limitation of liability clauses for latent defects are very likely part of this body of law. However, given our conclusion that Canadian maritime law is ultimately not the governing law in this case, we need not decide this issue.

[18] Before concluding this section, one further aspect of Canadian maritime law should be noted. Much of Canadian maritime law is non-statutory law (*Ordon Estate*, at para. 71), meaning that its principles are derived from precedent and custom. It also means that Canadian maritime law is liable to be developed judicially unless and until it is supplanted by validly enacted federal legislation. The fact that Canadian maritime law has been incorporated into Canadian law by statute, or that it includes precedents that themselves relied upon English statutes, does not change its character into statutory law, rendering it untouchable by the courts that created it. This Court has long taken the view that courts can continue to modify and expand judge-made rules introduced by statute (*Porto Seguro Companhia De Seguros Gerais v. Belcan S.A.*, [1997] 3 S.C.R. 1278, at paras. 23-24).

(2) Content: How Are the Substantive Rules of Canadian Maritime Law Determined?

[19] In general, Canadian maritime law includes (but is not limited to) the body of law administered in England by the High Court on its Admiralty side

common law ou de droit civil en droit maritime canadien n'est pas une application accessoire du droit privé provincial; ces règles font plutôt partie de cet ensemble de règles de droit fédérales (*ITO*, p. 782; *Succession Ordon*, par. 71). Nous ne partageons donc pas l'avis de TDI, qui soutient qu'il n'existe aucune règle en droit maritime canadien qui pourrait régir le litige contractuel opposant les parties dans l'affaire qui nous occupe. Conformément à l'énoncé du juge McIntyre dans *ITO*, selon lequel le droit maritime canadien est un ensemble de règles de droit fédérales qui englobe les principes de common law en matière de contrats (p. 779), les principes de common law relatifs à l'applicabilité des clauses contractuelles de limitation de responsabilité pour les vices cachés font fort probablement partie de cet ensemble de règles de droit. Cependant, compte tenu de notre conclusion voulant que le droit maritime canadien n'est pas, en définitive, le droit qui s'applique en l'espèce, nous n'avons pas à trancher cette question.

[18] Avant de conclure la présente partie, il convient de souligner un autre aspect du droit maritime canadien. Une grande partie du droit maritime canadien est d'origine non statutaire (*Succession Ordon*, par. 71), c'est-à-dire que ses principes sont tirés de la jurisprudence et des coutumes. Cela veut aussi dire qu'il est susceptible d'évoluer au gré de la jurisprudence tant et aussi longtemps qu'il ne sera pas remplacé par une loi fédérale valablement adoptée. Ce n'est pas parce que le droit maritime canadien a été incorporé au droit canadien par voie législative, ou qu'il comprend des décisions judiciaires qui sont elles-mêmes fondées sur des lois anglaises, qu'il est pour autant de nature législative et qu'il devient de ce fait intouchable par les tribunaux qui l'ont créé. Notre Cour a depuis longtemps adopté le point de vue que les tribunaux peuvent continuer de modifier et d'élargir les règles jurisprudentielles introduites par voie législative (*Porto Seguro Companhia De Seguros Gerais c. Belcan S.A.*, [1997] 3 R.C.S. 1278, par. 23-24).

(2) Contenu : comment sont déterminées les règles substantielles du droit maritime canadien?

[19] De façon générale, le droit maritime canadien comprend (sans s'y limiter) l'ensemble de règles de droit appliquées en 1934 en Angleterre par la Haute

in 1934, as that body of law has been amended by the Parliament of Canada and developed by judicial precedent (*ITO*, at pp. 771 and 776; *Ordon Estate*, at para. 71). That body of law is an “amalgam of principles deriv[ed] in large part from both the common law and the civilian tradition” (*Ordon Estate*, at para. 71; *Q.N.S.*, at pp. 695-96). And it borrows from many common law doctrines — like tort, contract, bailment, and agency — to resolve disputes within its scope of application (*ITO*, at p. 776; *Q.N.S.*, at p. 696).

[20] Because the scope of Canadian maritime law is limited only by the scope of the federal power over navigation and shipping, there may or may not be readily apparent rules that apply to maritime aspects of every dispute. However, as already noted, the absence of readily apparent “rules” does not mean that no Canadian maritime law exists; rather, like the common law, Canadian maritime law is ubiquitous and develops rules by analogy where a matter falls within its ambit (see above, at para. 17).

[21] In this regard, the Court’s decisions in *Ordon Estate* and *Q.N.S.* provide guidance as to how to ascertain the relevant rules of Canadian maritime law. In *Ordon Estate*, Iacobucci and Major JJ. wrote, for a unanimous court, that

it is important to canvass all of the relevant sources of Canadian maritime law when seeking to determine whether an issue has already been addressed. Canadian maritime law has sources which are both statutory and non-statutory, national and international, common law and civilian . . . includ[ing], but . . . not limited to, the specialized rules and principles of admiralty, and the rules and principles adopted from the common law and applied in admiralty cases, as administered in England by the High Court on its Admiralty side in 1934 and as amended by the Canadian Parliament and developed by judicial precedent to date. [para. 75]

[22] Even where Canadian maritime law does not provide a specific rule governing a maritime issue,

Cour, dans sa juridiction d’amirauté, qui peuvent avoir été modifiées par le Parlement fédéral et qui se sont développées au gré des précédents judiciaires (*ITO*, p. 771 et 776; *Succession Ordon*, par. 71). Cet ensemble de règles de droit constitue « un amalgame de principes dérivant en grande partie à la fois de la common law et de la tradition civiliste » (*Succession Ordon*, par. 71; *Q.N.S.*, p. 695-696), et il puise à même plusieurs doctrines de common law — comme la responsabilité délictuelle, les contrats, le dépôt et le mandat — pour résoudre les litiges relevant de son champ d’application (*ITO*, p. 776; *Q.N.S.*, p. 696).

[20] Étant donné que la portée du droit maritime canadien n’est limitée que par la portée de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, il peut ou non y avoir des règles évidentes qui s’appliquent aux aspects maritimes de tout litige. Toutefois, comme nous l’avons mentionné, l’absence de « règles » évidentes ne veut pas dire que le droit maritime canadien n’existe pas; en fait, à l’instar de la common law, le droit maritime canadien est omniprésent et ses règles sont élaborées par analogie lorsqu’une affaire relève de son champ d’application (voir le par. 17 des présents motifs).

[21] À cet égard, les arrêts *Succession Ordon* et *Q.N.S.* de la Cour fournissent des indications sur la façon de déterminer les règles applicables du droit maritime canadien. Dans l’arrêt *Succession Ordon*, s’exprimant au nom de la Cour, les juges Iacobucci et Major ont écrit ce qui suit :

. . . il est important de passer en revue toutes les sources pertinentes de droit maritime canadien pour déterminer si une question a déjà été abordée. Ces sources sont à la fois législatives et non législatives, nationales et internationales, de common law et civilistes [. . .] [et elles] comprennent, mais sans s’y restreindre, à la fois les règles et principes spéciaux applicables en matière d’amirauté ainsi que les règles et principes puisés dans la common law et appliqués aux affaires d’amirauté, tels qu’ils étaient appliqués en 1934 en Angleterre par la Haute Cour en sa compétence d’amirauté, et qui ont été modifiés par le Parlement canadien et se sont développés jusqu’à ce jour au gré de la jurisprudence. [par. 75]

[22] Même lorsque le droit maritime canadien ne prévoit aucune règle précise applicable à une question

courts must rely on a similar comparative methodology. In *Q.N.S.*, L'Heureux-Dubé J. wrote that “if either the common law or the civil law offers a ‘more coherent and certain basis’ for resolving the matter at issue, the best solution should be chosen” (p. 725). While L'Heureux-Dubé J. wrote about this in a concurring judgment, the majority in *Q.N.S.* also contemplated employing a comparative methodology when dealing with unaddressed questions under Canadian maritime law (*Q.N.S.*, at p. 697, per La Forest J.). To the foregoing approach we would add that courts faced with ascertaining Canadian maritime law rules should have regard to related statutes (national and foreign) as well as international agreements and conventions to which Canada is a party (*Ordon Estate*, at paras. 75 and 79; *Q.N.S.*, at p. 697, per La Forest J.; A. Chircop et al., *Canadian Maritime Law* (2nd ed. 2016), at p. 173).

[23] If a rule of Canadian maritime law has previously been determined, courts may be asked to reform it. In those instances, courts must “determine whether or not it is appropriate for Canadian non-statutory maritime law to be altered in accordance with the principles for judicial reform of the law as developed by [the] Court in *Watkins v. Olafson*, [1989] 2 S.C.R. 750, and *R. v. Salituro*, [1991] 3 S.C.R. 654, as well as in *Bow Valley Husky*, . . . and in [*Ordon Estate*]” (*Ordon Estate*, at para. 76). This inquiry should consider “not only the social, moral and economic fabric of Canadian society, but also the fabric of the broader international community of maritime states, including the desirability of achieving uniformity between jurisdictions in maritime law matters” (*Ordon Estate*, at para. 79). This is what the Court meant when it stated in *Ordon Estate* that “Canadian maritime law is not static or frozen. The general principles established by [the] Court with respect to judicial reform of the law apply to the reform of Canadian maritime law, allowing development in the law where the appropriate criteria are met” (*Ordon Estate*, at para. 71, citing *ITO*, *Bow Valley* and *Porto Seguro*).

maritime, les tribunaux doivent recourir à une méthode comparative semblable. Dans *Q.N.S.*, la juge L'Heureux-Dubé a écrit que « si l'un ou l'autre de la *common law* ou du droit civil offre un “fondement plus cohérent et plus solide” pour la résolution de la question en litige, c'est la meilleure solution qu'on doit retenir » (p. 725). Bien que la juge L'Heureux-Dubé ait écrit cela dans des motifs concordants, les juges majoritaires dans *Q.N.S.* ont également envisagé le recours à une méthode comparative pour statuer sur des questions jamais abordées en droit maritime canadien (*Q.N.S.*, p. 697, le juge La Forest). À propos de la méthode susmentionnée, nous ajouterions que les tribunaux qui doivent déterminer les règles de droit maritime canadien applicables devraient tenir compte des lois connexes (nationales et étrangères) et des conventions et accords internationaux auxquels le Canada est partie (*Succession Ordon*, par. 75 et 79; *Q.N.S.*, p. 697, le juge La Forest; A. Chircop et autres, *Canadian Maritime Law* (2^e éd. 2016), p. 173).

[23] Si une règle de droit maritime canadien a déjà été établie, les tribunaux pourraient être appelés à la modifier. Dans de tels cas, ils doivent « déterminer s'il convient de modifier une règle non législative du droit maritime canadien en respectant les principes de réforme du droit par les tribunaux qui ont été élaborés par notre Cour dans les arrêts *Watkins c. Olafson*, [1989] 2 R.C.S. 750, et *R. c. Salituro*, [1991] 3 R.C.S. 654, de même que dans l'arrêt *Bow Valley Husky*, [. . .] et dans [*Succession Ordon*] » (*Succession Ordon*, par. 76). Cet examen doit tenir compte « non seulement du tissu social, moral et économique de la société canadienne, mais aussi du tissu de la collectivité internationale plus large que constituent les États maritimes et notamment de l'opportunité d'uniformiser les règles appliquées par les différentes autorités législatives aux affaires relevant du droit maritime » (*Succession Ordon*, par. 79). C'est ce que la Cour a voulu dire lorsqu'elle a affirmé dans *Succession Ordon* que « le droit maritime canadien n'est ni statique ni figé. Les principes généraux formulés par [la] Cour relativement à la réforme du droit par les tribunaux s'appliquent à la réforme du droit maritime canadien, permettant ainsi l'évolution du droit lorsque les critères applicables sont respectés » (*Succession Ordon*, par. 71, citant *ITO*, *Bow Valley* et *Porto Seguro*).

(3) Scope: What Is the Relationship Between Canadian Maritime Law and Navigation and Shipping?

[24] While the *F.C.A.* recognizes that Canadian maritime law exists, and that the Federal Court has jurisdiction when someone makes a claim by virtue of it, it does not explicitly state *when* Canadian maritime law purports to govern a particular claim. Some, like the majority of the Court of Appeal (2017 QCCA 1471) in this case, have pointed to s. 22(2) of the *F.C.A.* in this regard; it lists — non-exhaustively — various maritime-related claims over which the Federal Court has been granted jurisdiction. For example, s. 22(2)(m) and s. 22(2)(n) state:

Maritime jurisdiction

(2) Without limiting the generality of subsection (1), for greater certainty, the Federal Court has jurisdiction with respect to all of the following:

...

(m) any claim in respect of goods, materials or services wherever supplied to a ship for the operation or maintenance of the ship, including, without restricting the generality of the foregoing, claims in respect of stevedoring and lighterage;

(n) any claim arising out of a contract relating to the construction, repair or equipping of a ship;

[25] However, while s. 22(2) of the *F.C.A.* may be an indication by Parliament of the *intended* scope of Canadian maritime law, it is not determinative. As the Court explained in *ITO*, this section “does no more than grant jurisdiction, and it does not create operative law” (p. 772). As a result, we disagree with the majority of the Court of Appeal that s. 22(2) can “dispose of the issue” absent a constitutional challenge (para. 90).

[26] The closest the *F.C.A.* comes to defining the scope of Canadian maritime law is in s. 2, where

(3) Portée : quel est le lien entre le droit maritime canadien et la navigation et les bâtiments ou navires?

[24] Si la *L.C.F.* reconnaît que le droit maritime canadien existe et que la Cour fédérale a compétence sur les demandes présentées sur son fondement, elle n’indique pas expressément *dans quelles circonstances* il est censé régir une demande particulière. À l’instar des juges majoritaires de la Cour d’appel (2017 QCCA 1471) dans la présente affaire, certains ont invoqué le par. 22(2) de la *L.C.F.* à cet égard; celui-ci énumère — de façon non exhaustive — diverses demandes en matière maritime sur lesquelles la Cour fédérale a compétence. Par exemple, les al. 22(2)m) et 22(2)n) prévoient ceci :

Compétence maritime

(2) Il demeure entendu que, sans préjudice de la portée générale du paragraphe (1), elle a compétence dans les cas suivants :

...

m) une demande relative à des marchandises, matériels ou services fournis à un navire pour son fonctionnement ou son entretien, notamment en ce qui concerne l’acconage et le gabarage;

n) une demande fondée sur un contrat de construction, de réparation ou d’équipement d’un navire;

[25] Toutefois, bien que le par. 22(2) de la *L.C.F.* puisse nous informer sur la portée que le législateur *entendait* donner au droit maritime canadien, il n’est pas déterminant. Comme la Cour l’a expliqué dans l’arrêt *ITO*, ce paragraphe « n’est qu’attributif de compétence; il ne crée pas de règle de droit applicable » (p. 772). C’est pourquoi nous ne sommes pas d’accord avec les juges majoritaires de la Cour d’appel pour dire que le par. 22(2) permet de [TRANSDUCTION] « trancher la question » s’il n’y a pas de contestation constitutionnelle (par. 90).

[26] C’est l’art. 2 de la *L.C.F.*, où il est question de cet ensemble de règles de droit défini par une

it refers to that body of law being defined by an “unlimited jurisdiction in relation to maritime and admiralty matters”. As a result, we must look to case law to determine the scope of Canadian maritime law. The Court dealt with that question in *ITO*. There, the Court held that Canadian maritime law governs any matter that is integrally connected to “maritime or admiralty matters” and is limited only by s. 91 of the *Constitution Act, 1867*. Justice McIntyre wrote:

... Canadian maritime law [is] a body of federal law dealing with all claims in respect of maritime and admiralty matters. . . . [T]he words “maritime” and “admiralty” should be interpreted within the modern context of commerce and shipping. In reality, the ambit of Canadian maritime law is limited only by the constitutional division of powers in the *Constitution Act, 1867*. I am aware in arriving at this conclusion that a court, in determining whether or not any particular case involves a maritime or admiralty matter, must avoid encroachment on what is in “pith and substance” a matter of local concern involving property and civil rights or any other matter which is in essence within exclusive provincial jurisdiction under s. 92 of the *Constitution Act, 1867*. It is important, therefore, to establish that the subject-matter under consideration in any case is so integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law within federal legislative competence. [Emphasis added; p. 774.]

In this passage, by referring to the constitutional division of powers, McIntyre J. clarified that the scope of Canadian maritime law is limited only by the scope of the federal head of power over navigation and shipping.

[27] In the same vein, in *Ordon Estate*, this Court essentially construed “maritime and admiralty matters” under s. 2 of the *F.C.A.* as being limited only by the constitutional division of powers. The Court reiterated that Canadian maritime law extends to all matters that are integrally connected to navigation and shipping:

The first step [when determining whether provincial statutes may apply in a maritime context] involves

« compétence illimitée en matière maritime et d’amirauté », qui se rapproche le plus d’une définition de la portée du droit maritime canadien. Par conséquent, nous devons examiner la jurisprudence pour déterminer la portée du droit maritime canadien. La Cour s’est penchée sur la question dans l’arrêt *ITO*. Elle a conclu que le droit maritime canadien régit toute demande qui est intégralement liée aux « affaires maritimes ou d’amirauté » et qu’il n’est limité que par l’art. 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le juge McIntyre a écrit ceci :

... [le] droit maritime canadien [est] un ensemble de règles de droit fédérales portant sur toute demande en matière maritime et d’amirauté. [. . .] [L]es termes « maritime » et « amirauté » doivent être interprétés dans le contexte moderne du commerce et des expéditions par eau. En réalité, l’étendue du droit maritime canadien n’est limitée que par le partage constitutionnel des compétences établi par la *Loi constitutionnelle de 1867*. Je n’ignore pas, en tirant cette conclusion, que la cour, en déterminant si une affaire donnée soulève une question maritime ou d’amirauté, doit éviter d’empiéter sur ce qui constitue, de par son caractère véritable, une matière d’une nature locale mettant en cause la propriété et les droits civils ou toute autre question qui relève essentiellement de la compétence exclusive de la province en vertu de l’art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il est donc important de démontrer que la question examinée dans chaque cas est entièrement liée aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale. [Nous soulignons; p. 774.]

Dans ce passage, en renvoyant au partage constitutionnel des compétences, le juge McIntyre a précisé que la portée du droit maritime canadien est limitée seulement par la portée de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires.

[27] Dans la même veine, dans l’arrêt *Succession Ordon*, la Cour a essentiellement interprété les termes « matière maritime et d’amirauté » de l’art. 2 de la *L.C.F.* comme étant limités seulement par le partage constitutionnel des compétences. La Cour a rappelé que le droit maritime canadien s’étend à toutes les affaires qui sont intégralement liées à la navigation et aux bâtiments ou navires :

Le premier volet [s’agissant de déterminer si les lois provinciales peuvent s’appliquer dans un contexte

a determination of whether the specific subject matter at issue in a claim is within the exclusive federal legislative competence over navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*. . . . The test for making this determination is to ask whether the subject matter under consideration in the particular case is so integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law within federal legislative competence. [para. 73]

(See also *Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349, at para. 21, and *Bow Valley*, at paras. 83-84 and 86.)

[28] Construing “maritime and admiralty matters” as being circumscribed by the scope of navigation and shipping is in keeping with the presumption of constitutional compliance, which provides that “if the text of the legislation is capable of bearing a meaning that is constitutionally valid, then the courts will give it that meaning” (J. M. Keyes and C. Diamond, “Constitutional Inconsistency in Legislation — Interpretation and the Ambiguous Role of Ambiguity” (2017), 48 *Ottawa L. Rev.* 313, at p. 319; see also *McKay v. The Queen*, [1965] S.C.R. 798, at pp. 803-4; R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (6th ed. 2014), at p. 523; P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at pp. 15-23 and 15-26).

[29] Courts have thus had to develop a way to ensure that Canadian maritime law remains within its constitutional bounds. The purpose of the “integral connection test” was (and is) to permit Canadian maritime law to apply only to the extent that doing so is constitutionally permissible. An inquiry into the scope of Canadian maritime law is therefore “simultaneously an inquiry as to the scope and content of an important aspect of Parliament’s exclusive jurisdiction over navigation and shipping” (*Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273, at p. 1290). As we will explain below, the integral connection test is thus constitutional in nature; in order to ascertain whether Canadian maritime law may apply to a dispute, it is necessary to determine whether the matter comes within the scope of navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*.

maritime] vise à déterminer si la question précise en litige dans une action relève de la compétence législative fédérale exclusive sur la navigation et les expéditions par eau en vertu du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. [. . .] [L]e critère applicable est de se demander si la question examinée dans une instance donnée est entièrement liée aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale. [par. 73]

(Voir aussi *Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349, par. 21, et *Bow Valley*, par. 83-84 et 86.)

[28] Interpréter les termes « en matière maritime et d’amirauté » comme étant restreints par la portée de la compétence relative à la navigation et aux bâtiments ou navires s’accorde avec la présomption de constitutionnalité voulant que [TRADUCTION] « s’il est possible de donner au libellé de la loi un sens qui est constitutionnel, alors les tribunaux lui donneront ce sens » (J. M. Keyes et C. Diamond, « Constitutional Inconsistency in Legislation — Interpretation and the Ambiguous Role of Ambiguity » (2017), 48 *R.D. Ottawa* 313, p. 319; voir aussi *McKay c. The Queen*, [1965] R.C.S. 798, p. 803-804; R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes* (6^e éd. 2014), p. 523; P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), p. 15-23 et 15-26).

[29] Les tribunaux ont donc dû trouver une façon de veiller à ce que le droit maritime canadien demeure dans les limites fixées par la Constitution. Le « test du lien intégral » visait (et vise) à ce que le droit maritime canadien s’applique seulement dans la mesure où cela est permis sur le plan constitutionnel. Un examen de la portée du droit maritime canadien est donc « aussi un examen de la portée et du contenu d’un aspect important de la compétence exclusive du Parlement sur la navigation et les expéditions par eau » (*Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273, p. 1290). Comme nous l’expliquerons plus loin, le test du lien intégral est donc de nature constitutionnelle : afin d’établir si le droit maritime canadien peut s’appliquer à un litige, il faut se demander si l’affaire relève de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

B. *Parliament's Legislative Authority Over the Matter at Issue*

[30] TDI argues that Canadian maritime law cannot validly regulate its contractual dispute, because the dispute is, in pith and substance, a matter of property and civil rights, and is not integrally connected to navigation and shipping. We disagree with this contention, even though we ultimately conclude that the *C.C.Q.* governs the dispute. Below, we address the two stages of the division of powers analysis: *characterizing* the matter at issue and *classifying* it according to the different heads of legislative power (*Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, 2018 SCC 48, [2018] 3 S.C.R. 189, at para. 86; G. Régimbald and D. Newman, *The Law of the Canadian Constitution* (2nd ed. 2017), at p. 175). As we will explain, this analysis takes on a particular form where navigation and shipping — and more particularly, Canadian non-statutory maritime law — is concerned.

(1) The Characterization of the Matter as a Sale of Marine Engine Parts for Use on a Commercial Vessel

[31] Where a statute or a specific provision is challenged, the first stage of the analysis, *characterization*, requires courts to examine its purpose and effects with a view to identifying its “main thrust” or “dominant or most important characteristic”, that is, the matter to which it essentially relates (*Canadian Western Bank*, at para. 26; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783, at paras. 15-16; *Whitbread*, at p. 1286; Hogg, at p. 15-7). This is generally referred to as the “pith and substance” test.

[32] When it comes to a dispute purportedly governed by Canadian maritime law, however, courts are tasked with determining on a case-by-case basis whether Canadian maritime law can validly extend to that dispute. Even in the absence of a specific federal enactment, characterization is crucial in ascertaining

B. *La compétence législative du Parlement sur la matière en cause*

[30] TDI fait valoir que le droit maritime canadien ne peut valablement régir le présent litige contractuel parce que, de par son caractère véritable, celui-ci se rapporte à une question de propriété et de droits civils et n'est pas intégralement lié à la navigation et aux bâtiments ou navires. Nous ne sommes pas d'accord avec cette prétention, même si nous concluons en fin de compte que le *C.c.Q.* régit le litige. Nous traiterons des deux étapes de l'analyse du partage des compétences, à savoir la *qualification* de la matière en cause et la *classification* de cette matière en fonction des différents chefs de compétence législative (*Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, 2018 CSC 48, [2018] 3 R.C.S. 189, par. 86; G. Régimbald et D. Newman, *The Law of the Canadian Constitution* (2^e éd. 2017), p. 175). Comme nous l'expliquerons, cette analyse prend une forme particulière lorsqu'il est question de navigation et de bâtiments ou navires — et plus particulièrement, de droit maritime canadien non statutaire.

(1) La qualification de la matière en tant que vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial

[31] Lorsqu'une loi ou une disposition précise est contestée, la première étape de l'analyse, la *qualification*, exige des tribunaux qu'ils examinent son objet et ses effets afin de déterminer son « objet principal » ou sa « caractéristique dominante ou la plus importante », c'est-à-dire la matière à laquelle elle se rattache essentiellement (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 26; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783, par. 15-16; *Whitbread*, p. 1286; Hogg, p. 15-7). C'est ce qu'on appelle généralement le test du « caractère véritable ».

[32] Cependant, lorsqu'il s'agit d'un litige qui peut être régi par le droit maritime canadien, les tribunaux doivent déterminer au cas par cas si le droit maritime canadien peut valablement s'y appliquer. Même en l'absence d'une disposition fédérale expresse, la qualification est essentielle pour établir si le Parlement

whether Parliament has authority to legislate in relation to the matter and, therefore, whether Canadian maritime law applies to the dispute. In this regard, we note that a traditional “pith and substance” analysis has never been applied by the Court in the context of Canadian non-statutory maritime law. We also note that the ultimate issue then is not about jurisdiction over a *claim*, but about which level of government has legislative authority over the *substantive body of law* at issue (see *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. v. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 S.C.R. 363, at p. 379). To use the wording of ss. 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*, characterization is the first step in determining whether Parliament or a legislature can “make Laws in relation to Matters coming within the [enumerated] Classes of Subjects” (emphasis added). In other words, our task is not to take a narrow approach focusing on the claim only, but rather to determine what body of law pertains to the claim — and which level of government can legislate over that body of law. We consider that this is how the Court conducted its analysis in *Wire Rope*:

I am therefore of the view that the claims made against *Wire Rope* come within Canadian maritime law as defined in the *Federal Court Act*. There can be no doubt in my mind that the substantive law relating to these claims falls within federal legislative competence under s. 91.10 of the *British North America Act*, being in relation to navigation and shipping. There is therefore law of Canada relating to the issues arising in this case upon which the jurisdiction of the Federal Court may operate. [Emphasis added; p. 379.]

[33] In our view, where, as here, the purportedly applicable Canadian maritime law is non-statutory, a slightly different approach to the pith and substance analysis is thus required. Rather than considering the purpose and effects of a statute or statutory provision, the matter should be characterized by looking at the substantive law at issue and to the particular fact situation (see *Ordon Estate*, at para. 73; *Isen*, at para. 21; *ITO*, at pp. 774-75).

a le pouvoir de légiférer en la matière et, en conséquence, pour savoir si le droit maritime canadien s’applique au litige. À cet égard, nous soulignons que la Cour n’a jamais procédé à une analyse traditionnelle du « caractère véritable » dans le contexte du droit maritime canadien non statutaire. Nous soulignons aussi que la question fondamentale ne porte alors pas sur la compétence à l’égard d’une *demande*, mais plutôt sur l’ordre de gouvernement qui a la compétence législative à l’égard de l’*ensemble de règles de droit substantiel* en cause (voir *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. c. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 R.C.S. 363, p. 379). Pour reprendre le libellé des art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, la qualification est la première étape pour établir si le Parlement ou une législature peut « faire des lois relatives aux matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérées » (soulignement ajouté). Autrement dit, notre tâche n’est pas d’adopter une approche restrictive axée sur la demande seulement, mais plutôt d’établir quel ensemble de règles de droit se rapporte à la demande — et quel ordre de gouvernement peut légiférer à l’égard de cet ensemble de règles. Selon nous, c’est de cette façon que la Cour a mené son analyse dans *Wire Rope* :

Je suis par conséquent d’avis que les réclamations contre *Wire Rope* relèvent du droit maritime canadien défini à la *Loi sur la Cour fédérale*. Je suis convaincu que le droit positif concernant ces réclamations relève du pouvoir législatif fédéral aux termes du par. 91.10 de l’*Acte de l’Amérique du Nord britannique* puisqu’elles se rapportent à la navigation et aux bâtiments ou navires. Il existe par conséquent un droit canadien se rapportant aux questions soulevées en l’espèce sur lequel la Cour fédérale exerce sa compétence. [Nous soulignons; p. 379.]

[33] À notre avis, lorsque, comme en l’espèce, le droit maritime canadien prétendument applicable est non statutaire, une approche légèrement différente doit donc être utilisée en ce qui a trait à l’analyse du caractère véritable. Plutôt que d’examiner l’objet et les effets d’une loi ou d’une disposition législative, il faut qualifier la matière au moyen de l’examen du droit substantiel en cause et de la situation factuelle donnée (voir *Succession Ordon*, par. 73; *Isen*, par. 21; *ITO*, p. 774-775).

[34] Where the dispute is one in contract, what matters is the nature of the agreement (or the specific undertakings) at issue — as understood in light of the terms, the purpose of the contract, and the circumstances in which it was formed (*Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779, at pp. 796-97; *ITO*, at p. 775). By contrast, the nature and circumstances of the contractual breach are not determinative. This is so because the parties to a contract must be able to determine the governing law from the moment they negotiate it. It would defeat their expectations — and impede their capacity to organize their affairs effectively — if the governing law could change depending on events occurring *after* the formation of the contract. To provide a concrete example, in the present case, the fact that the defective engine part failed on the open water is of little import.

[35] The matter must always be characterized with precision for the sufficiency of the connection with the federal power over navigation and shipping to be properly assessed (see in the context of the pith and substance analysis, *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, 2010 SCC 61, [2010] 3 S.C.R. 457, at para. 190, per LeBel and Deschamps JJ.; *Chatterjee v. Ontario (Attorney General)*, 2009 SCC 19, [2009] 1 S.C.R. 624, at para. 16; H. Brun, G. Tremblay and E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6th ed. 2014), at p. 463; A. S. Abel, “The Neglected Logic of 91 and 92” (1969), 19 *U.T.L.J.* 487, at p. 490). Vague and general characterizations are unhelpful in that they can be superficially assigned to various heads of powers. To use the colloquial language of Professor Abel, the matter should be “spelled out sufficiently to inform anyone asking, ‘What’s it all about?’” (p. 490). For example, the Court in *ITO* identified the matter at issue as “the negligence of a stevedore-terminal operator in the short-term storing of goods within the port area pending delivery to the consignee” (pp. 774-75).

[36] Turning to the present case, we are of the view that the matter at issue can be characterized, with appropriate precision, as the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel. The

[34] Lorsque le litige est d’ordre contractuel, ce qui importe, c’est la nature de l’entente (ou des engagements précis) en cause — interprétée à la lumière des modalités et de l’objet du contrat ainsi que des circonstances dans lesquelles il a été conclu (*Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779, p. 796-797; *ITO*, p. 775). En revanche, la nature et les circonstances de la violation du contrat ne sont pas déterminantes. Il en est ainsi parce que les parties à un contrat doivent pouvoir déterminer le droit qui s’y applique dès qu’elles le négocient. Ce serait tromper leurs attentes — et nuire à leur capacité d’organiser leurs affaires efficacement — que de changer le droit applicable au gré d’événements survenus *après* la conclusion du contrat. Pour donner un exemple concret, dans la présente affaire, le fait que la pièce de moteur défectueuse ait brisé sur l’eau n’a guère d’importance.

[35] Il faut qualifier la matière avec précision afin que le caractère suffisant du lien avec la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires puisse être correctement évalué (dans le contexte de l’analyse du caractère véritable, voir *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61, [2010] 3 R.C.S. 457, par. 190, les juges LeBel et Deschamps; *Chatterjee c. Ontario (Procureur général)*, 2009 CSC 19, [2009] 1 R.C.S. 624, par. 16; H. Brun, G. Tremblay et E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6^e éd. 2014), p. 463; A. S. Abel, « The Neglected Logic of 91 and 92 » (1969), 19 *U.T.L.J.* 487, p. 490). Les qualifications vagues et générales sont inutiles, car elles peuvent être artificiellement rattachées à plusieurs chefs de compétence. Pour reprendre le propos du professeur Abel, la matière doit être [TRADUCTION] « suffisamment décrite pour éclairer quiconque se demande : “De quoi est-il question?” » (p. 490). Par exemple, dans l’arrêt *ITO*, la Cour a décrit la matière en cause comme étant la « négligence dont aurait fait preuve un manutentionnaire acconier dans l’entreposage à court terme de marchandises à l’intérieur de la zone portuaire, en attendant leur livraison au destinataire » (p. 774-775).

[36] En ce qui concerne l’affaire qui nous occupe, nous estimons que la matière en cause peut être qualifiée, avec la précision nécessaire, de vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment

substantive law invoked, being Canadian maritime law, would arguably allow Wärtsilä — as the manufacturer and professional seller — to limit its liability by contract in the context of the sale of a bedplate, crankshaft and connecting rods to be installed in the ship’s main engine. But this cannot be considered in isolation, without regard to the extent of the parties’ obligations. Ultimately, this is part of a set of contract rules and principles dealing with the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel. This is the matter at issue.

[37] We respectfully disagree with the characterization put forward by our colleagues, namely the “sale of goods, albeit in the maritime context” (para. 165). This expression is too vague and general. We are simply not tasked with deciding whether regulating the sale of goods in *any* potential “maritime context” falls within federal legislative authority. In our opinion, the “maritime context” at issue must necessarily be identified more narrowly so as to make it possible to determine, at the classification stage, whether the matter comes within the federal power over navigation and shipping. Indeed, the “sale of goods in the maritime context” could potentially capture very different fact situations — ranging from the sale of food to a ship’s cook to complex “Cost, Insurance & Freight” contracts in which the sale itself is intertwined with carriage by sea (see J. G. O’Connor, *Admiralty Jurisdiction and Canadian Maritime Law in the Federal Courts: The Next Forty Years*, October 28, 2011 (online), at pp. 14-15). While the latter would seem to fall within federal legislative authority, it seems highly doubtful in the case of the former. A narrower characterization is therefore necessary.

(2) The Classification of the Matter as Being Within Navigation and Shipping

[38] Once the matter has been characterized, courts must determine the “class[es] of subjects” into which

commercial. On pourrait soutenir que le droit substantiel invoqué, soit le droit maritime canadien, pourrait permettre à Wärtsilä — en tant que fabricant et vendeur professionnel — de limiter sa responsabilité contractuelle dans le contexte de la vente d’une assise de moteur, d’un vilebrequin et des bielles devant être installés dans le moteur principal du navire. Mais cette limitation de responsabilité ne peut être examinée isolément, sans égard à l’étendue des obligations des parties. En définitive, elle fait partie d’un ensemble de règles et de principes contractuels portant sur la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial. Il s’agit de la matière en cause.

[37] Avec égards, nous ne sommes pas d’accord avec la qualification proposée par nos collègues, soit la « vente de marchandises, bien qu’elle ait eu lieu dans le contexte maritime » (par. 165). Cette expression est trop vague et trop générale. Nous n’avons tout simplement pas à décider si la réglementation de la vente de marchandises dans *tout* « contexte maritime » potentiel relève de la compétence législative fédérale. À notre avis, le « contexte maritime » en cause doit nécessairement être plus restreint de sorte qu’il soit possible d’établir, à l’étape de la classification, si la matière relève de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. En effet, la « vente de marchandises dans le contexte maritime » pourrait englober des situations de fait très différentes — de la vente d’aliments au cuisinier d’un navire aux contrats complexes de « coût, assurance et fret » dans lesquels la vente comme telle est étroitement liée au transport maritime (voir J. G. O’Connor, *La compétence en amirauté et le droit maritime canadien devant les Cours fédérales : Les 40 prochaines années*, 28 octobre 2011 (en ligne), p. 14-15). Si de tels contrats semblent relever de la compétence législative fédérale, il semble très peu probable que ce soit le cas de la vente d’aliments. Une qualification plus étroite est donc nécessaire.

(2) La classification de la matière comme relevant de la navigation et des bâtiments ou navires

[38] Une fois la matière qualifiée, les tribunaux doivent déterminer de quelle « catégorie [. . .] de

the matter falls (*Quebec (Attorney General) v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 14, [2015] 1 S.C.R. 693, at para. 29). This second stage can be described as *classification* (*Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, at para. 86).

[39] As our colleagues rightly point out, classification may sometimes be self-evident — and thus constitute a mere formality — once the law is properly characterized (para. 124, citing Hogg, at p. 15-8). But it is not always so. Sometimes, it requires considering the scope of the relevant head of power (see *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837, at paras. 65 and 69; *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, per LeBel and Deschamps JJ., at para. 159; *Ward v. Canada (Attorney General)*, 2002 SCC 17, [2002] 1 S.C.R. 569, at para. 29; Hogg, at pp. 15-6 and 15-7). In the present case, deciding whether Canadian maritime law could validly govern the matter ultimately comes down to the breadth of the navigation and shipping power and, more particularly, to the application of the integral connection test, which assists courts in determining whether a matter legitimately comes within this federal power.

[40] Before going further, we note our colleagues' statement that "[a]pplying different tests for different heads of power is a recipe for confusion and inconsistency in our Constitution's division of powers" (para. 145). In our view, there is in fact nothing exceptional in "the application of specific tests stating the scope of the particular powers" — like the integral connection test — once the matter is characterized (see Régimbald and Newman, at p. 177). On the contrary, it is rather common and indeed, often necessary to the proper working of the division of powers.

[41] The federal trade and commerce power offers a prime example. There, the Court developed a test for determining whether a matter properly comes within the general branch of s. 91(2) of the *Constitution Act, 1867* (*Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, at paras. 101-3; *Reference*

« sujets » elle relève (*Québec (Procureur général) c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 14, [2015] 1 R.C.S. 693, par. 29). Cette deuxième étape peut être décrite comme la *classification* (*Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, par. 86).

[39] Comme le soulignent à juste titre nos collègues, la classification peut parfois être évidente — et n'être ainsi qu'une simple formalité — une fois que la loi est dûment qualifiée (par. 124, citant Hogg, p. 15-8). Or, ce n'est pas toujours le cas. Il peut parfois être nécessaire d'examiner la portée du chef de compétence pertinent (voir *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837, par. 65 et 69; *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, les juges LeBel et Deschamps, par. 159; *Ward c. Canada (Procureur général)*, 2002 CSC 17, [2002] 1 R.C.S. 569, par. 29; Hogg, p. 15-6 et 15-7). En l'espèce, la question de savoir si le droit maritime canadien peut valablement régir le litige dépend en définitive de la portée de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires et, plus particulièrement, de l'application du test du lien intégral, qui aide les tribunaux à décider si une matière relève légitimement de ce chef de compétence fédérale.

[40] Avant d'aller plus loin, nous notons l'énoncé de nos collègues selon lequel « [a]ppliquer différents critères à différents chefs de compétence risque de provoquer de la confusion et des incohérences dans le partage des compétences prévu par la Constitution » (par. 145). À notre avis, il n'y a en fait rien d'exceptionnel à [TRADUCTION] « l'application de critères précis énonçant la portée des compétences particulières » — comme le test du lien intégral — une fois la matière qualifiée (voir Régimbald et Newman, p. 177). Au contraire, c'est plutôt courant et même souvent nécessaire au bon fonctionnement du partage des compétences.

[41] La compétence fédérale en matière de trafic et de commerce offre un exemple parfait de ce qui précède. À cet égard, la Cour a élaboré un test servant à déterminer si la matière relève bien de la compétence générale mentionnée au par. 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (*Renvoi relatif à la*

re Securities Act, at paras. 6, 85 and 108; *General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing*, [1989] 1 S.C.R. 641, at pp. 662-63). The criminal law power under s. 91(27) is also of note as the Court's jurisprudence requires that the matter satisfy three criteria: (i) a prohibition; (ii) backed by a penalty; (iii) with a criminal law purpose (*Quebec (Attorney General) v. Canada (Attorney General)*, at para. 33; *Reference re Firearms Act*, at paras. 12 and 27). Courts also inquire, for instance, whether a transaction comes within the "legitimate business of a banker" to determine if it is a matter "integral" to banking under s. 91(15) (*Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121, at pp. 145-47 and 149; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31 (P.C.), at p. 46). These are just a few examples, but they illustrate that the integral connection test developed with respect to navigation and shipping is far from being an exception.

[42] That such approaches differ from one power to another is not an "inconsistency". This stems from the text and scheme of the *Constitution Act, 1867*: some powers are very broadly worded, others quite specific; some refer to legal concepts, others to activities, objects or persons; some can be construed by reference to one another through mutual modification, others cannot (see F. Chevrete and H. Marx, *Droit constitutionnel: Notes et jurisprudence* (1982), at pp. 281-82; D. W. Mundell, "Tests for Validity of Legislation under the *British North America Act*: A Reply to Professor Laskin" (1955), 33 *Can. Bar Rev.* 915, at pp. 919-21; W. R. Lederman, "Classification of Laws and the *British North America Act*", in *The Courts and the Canadian Constitution* (1964), 177, at pp. 192-93; P. J. Monahan, B. Shaw and P. Ryan, *Constitutional Law* (5th ed. 2017), at pp. 110-14). These approaches are also shaped by the federalism principle, in that they seek to safeguard the balance between federal and provincial legislative powers (see *Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, at paras. 100-102; *Reference re Securities Act*, at paras. 61, 85 and 111). Canadian constitutional law would be impoverished — and

réglementation pancanadienne des valeurs mobilières, par. 101-103; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 6, 85 et 108; *General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing*, [1989] 1 R.C.S. 641, p. 662-663). Il convient aussi de souligner la compétence en matière criminelle que prévoit le par. 91(27) puisque la jurisprudence de notre Cour exige que la matière réponde à trois critères : (i) une interdiction; (ii) assortie d'une sanction; (iii) pour réaliser un objet de droit criminel (*Québec (Procureur général) c. Canada (Procureur général)*, par. 33; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu*, par. 12 et 27). Les tribunaux se demandent aussi, par exemple, si une opération entre dans « l'entreprise légitime d'un banquier » pour établir s'il s'agit d'une matière qui fait « intégralement partie » de la compétence sur les banques prévue au par. 91(15) (*Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121, p. 145-147 et 149; *Tennant c. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31 (C.P.), p. 46). Ce ne sont là que quelques exemples, mais ils démontrent bien que le test du lien intégral élaboré en matière de navigation et de bâtiments ou navires est loin de constituer une exception.

[42] Que ces approches diffèrent d'une compétence à une autre ne constitue pas une « incohérence ». Il en est ainsi à cause du libellé et du régime de la *Loi constitutionnelle de 1867* : certaines compétences sont formulées en termes très généraux, d'autres de façon plus précise; certaines renvoient à des concepts juridiques, d'autres à des activités, à des objets ou à des personnes; certaines peuvent être interprétées par renvoi à une autre grâce à un processus de modification mutuelle, d'autres non (voir F. Chevrete et H. Marx, *Droit constitutionnel : Notes et jurisprudence* (1982), p. 281-282; D. W. Mundell, « Tests for Validity of Legislation under the *British North America Act* : A Reply to Professor Laskin » (1955), 33 *R. du B. can.* 915, p. 919-921; W. R. Lederman, « Classification of Laws and the *British North America Act* », dans *The Courts and the Canadian Constitution* (1964), 177, p. 192-193; P. J. Monahan, B. Shaw et P. Ryan, *Constitutional Law* (5^e éd. 2017), p. 110-114). Ces approches sont aussi influencées par le principe du fédéralisme, en ce qu'elles visent à préserver l'équilibre entre les compétences législatives fédérales et provinciales (voir *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des*

perhaps made unpredictable — if the Court were to jettison all particular approaches applied at the classification stage.

(a) *The Breadth of Navigation and Shipping*

[43] Parliament’s power over navigation and shipping has been broadly construed (*Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53, at para. 61; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86, at para. 64; *Whitbread*, at pp. 1293, 1295 and 1299; *Triglav v. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 S.C.R. 283, at p. 289; *Reference re Industrial Relations and Disputes Investigation Act*, [1955] S.C.R. 529 (“*Stevedoring Reference*”), at pp. 535, 541, 548, 559 and 591; *Montreal City v. Montreal Harbour Commissioners*, [1926] A.C. 299 (P.C.), at pp. 312-13; *Queddy River Driving Boom Co. v. Davidson* (1883), 10 S.C.R. 222, at pp. 232-33, per Ritchie C.J.). Courts have interpreted the federal power generously in recognition of the national importance of the maritime industry, thereby permitting the development of uniform legal rules that apply across Canada. In the *Stevedoring Reference*, for instance, Rand J. justified an extensive interpretation of navigation and shipping by referring to their “special character . . . and to their international as well as national implications [as] an instrument of world wide service, vital to our economic life” (pp. 547-48). This remains the case nowadays (see *Chircop*, at pp. 11 and 18).

[44] A broad understanding of the federal power is consistent with the wording of the *Constitution Act, 1867*. As our colleagues note, s. 91(10) does not assign “maritime law” to Parliament but rather “navigation and shipping” (para. 148). This is significant. The head of power is not defined by reference to a discrete area of law — like criminal law (s. 91(27)) or bankruptcy and insolvency (s. 91(21)) — but instead covers *activities*. This is indeed one of the reasons

valeurs mobilières, par. 100-102; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 61, 85 et 111). Si la Cour devait abandonner toutes les approches particulières appliquées à l’étape de la classification, le droit constitutionnel canadien s’en trouverait appauvri — et deviendrait peut-être imprévisible.

a) *La portée de la compétence en matière de navigation et de bâtiments ou navires*

[43] La compétence du Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires a été interprétée de façon large (*Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53, par. 61; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86, par. 64; *Whitbread*, p. 1293, 1295 et 1299; *Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 R.C.S. 283, p. 289; *Reference re Industrial Relations and Disputes Investigation Act*, [1955] R.C.S. 529 (« *Affaire des débardeurs* »), p. 535, 541, 548, 559 et 591; *Montreal City c. Montreal Harbour Commissioners*, [1926] A.C. 299 (C.P.), p. 312-313; *Queddy River Driving Boom Co. c. Davidson* (1883), 10 R.C.S. 222, p. 232-233, le juge en chef Ritchie). Les tribunaux ont donné à la compétence fédérale une interprétation généreuse pour tenir compte de l’importance nationale de l’industrie maritime, favorisant ainsi l’élaboration de règles uniformes applicables partout au Canada. Dans l’*Affaire des débardeurs*, par exemple, le juge Rand a justifié l’interprétation large donnée à la compétence en matière de navigation et de bâtiments ou navires en évoquant son [TRADUCTION] « caractère spécial [. . .] et son incidence sur les plans international et national [à titre d’]instrument de service mondial, essentiel à notre vie économique » (p. 547-548). Cela est encore vrai (voir *Chircop*, p. 11 et 18).

[44] Donner à la compétence fédérale une interprétation large s’accorde avec le libellé de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme le soulignent nos collègues, le par. 91(10) n’attribue pas au Parlement la compétence sur le « droit maritime », mais plutôt sur la « navigation et les bâtiments ou navires » (para. 148). Cette nuance est importante. Le chef de compétence n’est pas défini par renvoi à un domaine précis du droit — comme la loi criminelle (par. 91(27)) ou la

why the scope of s. 91(10) cannot be circumscribed to the matters traditionally addressed by English maritime law through specialized rules and principles of admiralty (see *Ordon Estate*, at para. 71; *ITO*, at pp. 774 and 776; *Q.N.S.*, at pp. 696-97; *Monk*, at pp. 795 and 800-801).

[45] Put simply, Parliament can legislate so as to “establis[h] the framework of legal relationships arising out of navigation and shipping activities”, thereby bringing within federal legislative authority matters that would otherwise fall within provincial legislative authority (*Lafarge*, at paras. 62 and 66; see also *Ryan Estate*, at para. 61). In principle, Parliament can do so both through public law and private law rules (A. Braën, *Le droit maritime au Québec* (1992), at p. 68). As an example, it is well established that federal jurisdiction extends not only to the enactment of navigational “rules of the road”, or collision regulations, but also to the “tortious liability to which those rules are so closely related” (*Whitbread*, at p. 1296; see also *Ordon Estate*, at paras. 84-85).

[46] The same is true with respect to contractual matters. As a result, the Court has recognized that Parliament can regulate, for instance, contracts that relate to: carriage by sea (*Monk*, at pp. 796-800; see also *Tropwood A.G. v. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 S.C.R. 157, at p. 165; *Aris Steamship Co. v. Associated Metals & Minerals Corp.*, [1980] 2 S.C.R. 322); discharge of cargo, including incidental storage and rental of cranes (*Monk*, at pp. 798-99; the *Stevedoring Reference*, at pp. 574 and 578, per Locke J.); marine insurance (*Triglav*, at pp. 292-93 and 297-98); and marine agency (*Q.N.S.*, at pp. 696-98). Insofar as contract rules and principles are directed at activities that are integral to navigation and shipping, they can come within federal legislative authority (see *Triglav*, at pp. 292 and 298). This private law aspect of navigation and shipping explains why Canadian maritime law can validly constitute a seamless web including common law principles of tort, contract,

banqueroute et la faillite (par. 91(21)); il vise plutôt des *activités*. C’est d’ailleurs l’une des raisons pour lesquelles la portée du par. 91(10) ne peut se limiter aux questions habituellement régies par le droit maritime anglais au moyen de règles et principes spéciaux applicables en matière d’amirauté (voir *Succession Ordon*, par. 71; *ITO*, p. 774 et 776; *Q.N.S.*, p. 696-697; *Monk*, p. 795 et 800-801).

[45] En termes simples, le Parlement peut légiférer de façon à « établi[r] le cadre des relations juridiques découlant des activités propres à la navigation et aux bâtiments ou navires », et faire ainsi entrer dans le champ de compétence législative fédérale des matières qui seraient par ailleurs assujetties à la compétence législative provinciale (*Lafarge*, par. 62 et 66; voir aussi *Succession Ryan*, par. 61). En principe, le Parlement peut le faire par l’adoption de règles de droit public et par l’adoption de règles de droit privé (A. Braën, *Le droit maritime au Québec* (1992), p. 68). Par exemple, il est bien établi que la compétence fédérale s’étend non seulement à l’adoption de « règles de barre et de route » pour la navigation, ou de règles sur les abordages, mais aussi à « la responsabilité délictuelle à laquelle ces règles sont si intimement liées » (*Whitbread*, p. 1296; voir aussi *Succession Ordon*, par. 84-85).

[46] Cela vaut aussi en matière contractuelle. Ainsi, la Cour a reconnu que le Parlement peut réglementer, par exemple, les contrats qui portent sur : le transport maritime (*Monk*, p. 796-800; voir aussi *Tropwood A.G. c. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 R.C.S. 157, p. 165; *Aris Steamship Co. c. Associated Metals & Minerals Corp.*, [1980] 2 R.C.S. 322); le déchargement de la cargaison, y compris l’entreposage accessoire et la location de grues (*Monk*, p. 798-799; *Affaire des débardeurs*, p. 574 et 578, le juge Locke); l’assurance maritime (*Triglav*, p. 292-293 et 297-298); et le mandat en matière maritime (*Q.N.S.*, p. 696-698). Dans la mesure où les règles et principes contractuels visent des activités qui font partie intégrante du domaine de la navigation et des bâtiments ou navires, ils peuvent relever de la compétence législative fédérale (voir *Triglav*, p. 292 et 298). Cet aspect de droit privé du domaine de la navigation et des bâtiments ou navires explique pourquoi le droit maritime canadien peut valablement constituer un ensemble homogène

bailment and agency (see *ITO*, at pp. 779 and 782; *Q.N.S.*, at p. 696).

[47] We pause here to underline that this interpretation of federal legislative authority is specific to navigation and shipping. As the Court made clear in *Whitbread*, Parliament cannot enact a comprehensive body of private law — akin to Canadian maritime law — that would regulate other activities, works and undertakings that fall within federal jurisdiction:

There is in Parliament’s jurisdiction over railways (and other federal works and undertakings) nothing even remotely comparable to the body of maritime law that is a central feature of its jurisdiction over navigation and shipping. The tortious liability of those who own and operate railways, unlike that of those engaged in navigation and shipping generally, falls to be determined according to the ordinary and generally applicable law of negligence — that is, according to “provincial law”. [Emphasis added; p. 1300.]

[48] While navigation and shipping is broad, it is not without boundaries: no head of power can be “construed so broadly as to expand jurisdiction indefinitely” (*Ward*, at para. 30) such that it could be “used in a manner that effectively eviscerates another” (*Reference re Securities Act*, at para. 7). It follows that broad federal powers must necessarily be kept within proper bounds, especially where they have the potential — like s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* — to overlap significantly with provincial powers. Otherwise, provincial legislative authority would risk being eroded through the effect of interjurisdictional immunity and federal paramountcy (see *Reference re Securities Act*, at paras. 71-72).

[49] This concern is reflected in the integral connection test that the Court has developed so as to

de règles qui comprend les principes de common law de la responsabilité délictuelle, des contrats, du dépôt et du mandat (voir *ITO*, p. 779 et 782; *Q.N.S.*, p. 696).

[47] Nous ouvrons ici une parenthèse pour souligner que cette interprétation de la compétence législative fédérale vise expressément la navigation et les bâtiments ou navires. Comme l’a clairement indiqué la Cour dans l’arrêt *Whitbread*, le Parlement ne peut adopter un ensemble exhaustif de règles de droit privé — semblable au droit maritime canadien — qui régirait d’autres activités, travaux et entreprises relevant de la compétence fédérale :

La compétence du Parlement en matière de chemins de fer (et autres travaux et entreprises de nature fédérale) n’a aucun trait même vaguement comparable avec l’ensemble des règles du droit maritime qui constitue la principale caractéristique de sa compétence en matière de navigation et d’expéditions par eau. La responsabilité délictuelle des propriétaires et exploitants de chemins de fer, contrairement à celle de ceux qui se livrent à la navigation et aux expéditions par eau en général, est déterminée selon les règles de droit ordinaires et généralement applicables en matière de négligence, c’est-à-dire selon la « loi provinciale ». [Nous soulignons; p. 1300.]

[48] Bien qu’elle soit vaste, la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires n’est pas sans limites : aucun chef de compétence ne peut recevoir « une interprétation générale au point d’élargir à n’en plus finir la compétence en cause » (*Ward*, par. 30) de sorte qu’il puisse être « utilisé d’une manière telle que cela revienne en réalité à en vider un autre de son essence » (*Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 7). Il s’ensuit que les vastes compétences du fédéral doivent nécessairement demeurer dans les limites qui s’imposent, surtout lorsqu’elles ont le potentiel — comme dans le cas du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* — d’empiéter considérablement sur les compétences des provinces. Sinon, les compétences législatives provinciales risqueraient d’être affaiblies par l’effet des doctrines de l’exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale (voir *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 71-72).

[49] Cette préoccupation se reflète dans le test du lien intégral que la Cour a élaboré pour faire en sorte

ensure that Canadian maritime law and laws enacted pursuant to s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, do not encroach on matters coming within provincial legislative powers (see *ITO*, at p. 774; *Ordon Estate*, at para. 73). We therefore part ways with our colleagues when they contend that this analytical framework should be laid to rest (paras. 142-46).

(b) *The Integral Connection Test*

[50] The integral connection test has a long pedigree in the Court’s jurisprudence. As we noted, its current articulation can be attributed to McIntyre J., who stated in *ITO* that it is important — for the purpose of avoiding an encroachment on matters coming within provincial legislative authority — “to establish that the subject-matter under consideration in any case is so integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law within federal legislative competence” (p. 774). But the notion of “integral connection” arguably can be traced back to the *Stevedoring Reference*, where Locke J. observed that stevedoring services form an “integral part of carrying on the activity of shipping” (p. 574). Also prior to *ITO*, the Court noted in *Triglav* that marine insurance is “an integral part of maritime law” and underlined the “close and indissoluble link between chartering and insurance” (p. 297). Since *ITO*, this approach has been applied and refined in several decisions of the Court, involving both non-statutory rules of Canadian maritime law (*Monk*, at pp. 795 and 800; *Bow Valley*, at paras. 84 and 86; *Ordon Estate*, at para. 73; *Holt Cargo Systems Inc. v. ABC Containerline N.V. (Trustees of)*, 2001 SCC 90, [2001] 3 S.C.R. 907, at para. 70; *Isen*, at paras. 20 and 24) and specific provisions of a statute or regulation (*Whitbread*, at pp. 1288-93; *Lafarge*, at para. 66).

[51] As the Court said in *Lafarge*, “[w]hether or not a particular activity is ‘integral’ to the exercise of a federal head of legislative power, or is ‘sufficiently linked’ to validate federal regulation, is essentially a factual inquiry” (para. 35). Put differently, the

que le droit maritime canadien et les lois adoptées en vertu du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* n’empiètent pas sur les matières relevant des compétences législatives provinciales (voir *ITO*, p. 774; *Succession Ordon*, par. 73). Nous ne partageons donc pas l’avis de nos collègues lorsqu’ils affirment que ce cadre d’analyse devrait être mis de côté (par. 142-146).

b) *Le test du lien intégral*

[50] Le test du lien intégral existe depuis longtemps dans la jurisprudence de notre Cour. Comme nous l’avons mentionné, la façon dont il est aujourd’hui formulé peut être attribuée au juge McIntyre, qui a affirmé dans l’arrêt *ITO* qu’il est important — pour éviter tout empiètement sur des matières relevant de la compétence législative provinciale — « de démontrer que la question examinée dans chaque cas est entièrement liée aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale » (p. 774). Or, on peut sans doute faire remonter la notion de « lien intégral » à l’*Affaire des débardeurs*, dans laquelle le juge Locke a fait observer que les services d’acconage faisaient [TRADUCTION] « partie intégrante des activités liées aux bâtiments ou navires » (p. 574). Par ailleurs, avant l’arrêt *ITO*, la Cour a mentionné dans l’arrêt *Triglav* que l’assurance maritime est « une partie intégrante du droit maritime » et elle a souligné « le lien étroit, indissoluble qui rattache l’affrètement à l’assurance » (p. 297-298). Depuis l’arrêt *ITO*, la Cour a appliqué et peaufiné cette approche dans plusieurs arrêts portant sur les règles non statutaires du droit maritime canadien (*Monk*, p. 795 et 800; *Bow Valley*, par. 84 et 86; *Succession Ordon*, par. 73; *Holt Cargo Systems Inc. c. ABC Containerline N.V. (Syndics de)*, 2001 CSC 90, [2001] 3 R.C.S. 907, par. 70; *Isen*, par. 20 et 24) ainsi que sur certaines dispositions d’une loi ou d’un règlement (*Whitbread*, p. 1288-1293; *Lafarge*, par. 66).

[51] Comme l’a affirmé la Cour dans l’arrêt *Lafarge*, « [d]éterminer si une activité en particulier fait “partie intégrante” de l’exercice d’un chef de compétence législative fédérale, ou si elle possède un “lien suffisant” pour valider un règlement fédéral,

examination is primarily concerned with the *factual* dimension of the matter at issue. For instance, the fact that the matter relates, from a legal viewpoint, to insurance, negligence, or planning and development of land uses, will rarely be determinative (see, e.g., *Triglav*, at p. 297; *Bow Valley*, at para. 84; *Lafarge*, at paras. 35, 62 and 66). There is no question that such matters would normally come within provincial legislative authority. But because the matter is “integrally connected” to navigation and shipping, it may legitimately be brought under federal legislative authority. It is useful to quote from *Lafarge*, where the Court held that planning the construction of a concrete batching facility on port lands could come within Parliament’s jurisdiction:

Our jurisprudence holds that a matter otherwise subject to provincial jurisdiction may be brought within federal jurisdiction if it is “closely integrated” with shipping and navigation. In *Monk Corp. v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779, for example, it was held that claims for money owed for excess product delivered, demurrage, and the cost of renting the cranes used to unload goods (normally a contract claim within provincial jurisdiction over property and civil rights) were so “integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law within federal competence”. This test of “close integration” was discussed in *Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273, at p. 1299, where the Court held that certain provisions of the *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9, applied as well to pleasure craft as to commercial ships. See also *Zavarovalna Skupnost Triglav v. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 S.C.R. 283, at p. 297. On that basis, it seems to us that jurisdiction over “marine-related port uses”, properly circumscribed and interpreted by reference to the shipping component, may also come within the reach of the federal power over navigation and shipping. [Underlining added; citation omitted; para. 66.]

[52] The integral connection test must be applied rigorously to avoid expanding the federal power over matters that are only remotely related to navigation

constitue essentiellement une question d’examen factuel » (par. 35). Autrement dit, l’examen porte essentiellement sur la dimension *factuelle* de la matière en cause. Par exemple, le fait que l’affaire porte, d’un point de vue juridique, sur une question d’assurance, de négligence ou d’utilisation des terres et d’aménagement des terrains sera rarement déterminant (voir, p. ex., *Triglav*, p. 297; *Bow Valley*, par. 84; *Lafarge*, par. 35, 62 et 66). Il ne fait aucun doute que ces matières relèveraient normalement de la compétence législative provinciale. Mais parce que la matière est « entièrement liée » à la navigation et aux bâtiments ou navires, elle pourrait légitimement relever de la compétence législative fédérale. Il est utile de citer un extrait de l’arrêt *Lafarge*, où la Cour a conclu que la planification de la construction d’une centrale à béton sur des terrains portuaires pourrait relever de la compétence du Parlement :

Suivant la jurisprudence de notre Cour, une matière par ailleurs assujettie à la compétence provinciale peut relever de la compétence fédérale si elle est « intégrée étroitement » au domaine de la navigation et des bâtiments ou navires. Par exemple, dans *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779, la Cour a statué que les demandes pour le paiement de l’excédent de cargaison livré, des surestaries et du coût de location des grues aux fins du déchargement des marchandises (un recours contractuel relevant normalement de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils) étaient « entièrement liées aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale ». La Cour a examiné ce critère fondé sur « l’intégration étroite » dans l’arrêt *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273, p. 1299, où elle a conclu que certaines dispositions de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, ch. S-9, s’appliquaient tant aux bateaux de plaisance qu’aux navires commerciaux. Voir également *Zavarovalna Skupnost Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 R.C.S. 283, p. 297. Pour ce motif, il nous semble que la compétence sur les utilisations portuaires « liées au secteur maritime », correctement circonscrite et interprétée en fonction du volet bâtiments ou navires, peut également relever du pouvoir fédéral sur la navigation et les bâtiments ou navires. [Nous soulignons; citation omise; par. 66.]

[52] Le test du lien intégral doit être appliqué rigoureusement pour éviter que la compétence fédérale englobe des matières qui ne se rattachent

and shipping. In this analysis, the ultimate question is whether the maritime elements of the matter are sufficient to render it integrally connected to the navigation and shipping head of power (*Bow Valley*, at paras. 84-85; *Lafarge*, at para. 35). Where Canadian non-statutory maritime law is concerned, it requires examining how closely the matter — as characterized by looking at the substantive law at issue and the particular fact situation — relates to navigation and shipping. Where the challenge concerns a statute or a specific provision (as opposed to a non-statutory legal rule under Canadian maritime law), the approach remains essentially the same, but it focuses on the matter as characterized through a traditional pith and substance analysis (see *Lafarge*, at paras. 62 and 72), taking into account all potential applications of the relevant statute or provision (see *Rogers Communications Inc. v. Châteauguay (City)*, 2016 SCC 23, [2016] 1 S.C.R. 467, at para. 48; *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“COPA”), at paras. 17-21; F. Gélinas, “La doctrine des immunités interjuridictionnelles dans le partage des compétences: éléments de systématisation”, in *Mélanges Jean Beetz* (1995), 471, at p. 492).

[53] In assessing whether the matter is integrally connected to navigation and shipping, our case law has shown that it may be helpful to think about, among other things, the (a) spatial, (b) functional, and (c) temporal relationship between the non-maritime and maritime elements of the matter at issue (*ITO*, at pp. 775-76; *Chircop*, at p. 184). These three indicia are derived from *ITO*, where the Court held that the claim of negligence of a stevedoring-terminal operator in the short-term storing of goods within a port area satisfied the integral connection test because of the “proximity of the terminal operation to the sea . . . the connection between the terminal operator’s activities within the port area and the contract of carriage by sea [and] the fact that the storage at issue was short-term pending final delivery to the consignee” (pp. 775-76).

que vaguement à la navigation et aux bâtiments ou navires. Dans la présente analyse, il nous faut en définitive établir si les éléments maritimes de la matière sont suffisants pour que celle-ci soit intégralement liée au chef de compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires (*Bow Valley*, par. 84-85; *Lafarge*, par. 35). En ce qui concerne le droit maritime non statutaire canadien, il nous faut examiner à quel point la matière — qualifiée à la suite d’un examen du droit substantiel applicable et de la situation factuelle de l’espèce — se rattache à la navigation et aux bâtiments ou navires. Lorsque le litige porte sur une loi ou une disposition précise (plutôt que sur une règle de droit non statutaire du droit maritime canadien), l’approche reste essentiellement la même, mais elle est axée sur la matière qualifiée à l’issue d’une analyse fondée sur le caractère véritable (voir *Lafarge*, par. 62 et 72), qui tient compte de toutes les applications potentielles de la loi ou disposition concernée (voir *Rogers Communications Inc. c. Châteauguay (Ville)*, 2016 CSC 23, [2016] 1 R.C.S. 467, par. 48; *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« COPA »), par. 17-21; F. Gélinas, « La doctrine des immunités interjuridictionnelles dans le partage des compétences : éléments de systématisation », dans *Mélanges Jean Beetz* (1995), 471, p. 492).

[53] Il ressort de notre jurisprudence que, pour décider si la matière est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires, il peut être utile de s’intéresser, entre autres, au rapport a) spatial, b) fonctionnel et c) temporel qui existe entre les éléments non maritimes et maritimes de la matière en cause (*ITO*, p. 775-776; *Chircop*, p. 184). Ces trois facteurs découlent de l’arrêt *ITO*, dans lequel la Cour a conclu que l’action en négligence dont aurait fait preuve un manutentionnaire acconier dans l’entrepôt à court terme de marchandises à l’intérieur de la zone portuaire respectait le test du lien intégral à cause « [du] fait que les activités d’acconage se déroulent à proximité de la mer [. . .] [du] rapport qui existe entre les activités de l’acconier dans la zone portuaire et le contrat de transport maritime [. . .] [et du] fait que l’entrepôt en cause était à court terme en attendant la livraison finale des marchandises au destinataire » (p. 775-776).

[54] The Court gave further guidance in subsequent cases. It is now clear, for instance, that the involvement of a ship is insufficient, in itself, to render a matter integrally connected to navigation and shipping (*Isen*, at paras. 24 and 26). However, the fact that the activity at issue impacts seaworthiness or, more generally, transportation by water is a significant consideration (*Isen*, at para. 28; *Lafarge*, at para. 64). So is the fact that the matter implicates standards, principles and practices that are specific to the maritime context or informed by maritime considerations (*Isen*, at paras. 27-28; see also *Whitbread*, at pp. 1295-97; *Bow Valley*, at para. 85; *Monk*, at pp. 798-99). We add that, though the scope of s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, is not circumscribed by the historical jurisdiction of admiralty courts (*ITO*, at p. 774), the fact that the matter was part of the English admiralty law adopted into Canadian law in 1934 is a significant indication that it is integrally connected to navigation and shipping and therefore validly under Parliament's jurisdiction.

[55] The practical necessity — or at least the importance — of legal uniformity will also tend to indicate that Parliament has jurisdiction to legislate (see *Whitbread*, at p. 1295-97; *Bow Valley*, at para. 88; *Ordon Estate*, at para. 71; *Isen*, at para. 28). In *Isen*, the Court stated that the inquiry involves determining whether the “activity is integrally connected to the act of navigating . . . such that it is practically necessary for Parliament to have jurisdiction over the matter” (para. 24). On the facts of the case, however, the notion of practical necessity was simply discussed as a factor among others (at para. 28, quoting *Isen v. Simms*, 2005 FCA 161, [2005] 4 F.C.R. 563, per Décary J.A., dissenting, at para. 98). In our view, “practical necessity” is best seen as an indication of sufficient integration rather than as a distinct requirement (see *Whitbread*, at pp. 1294-98; *Lafarge*, at para. 67).

[56] In sum, the integral connection test encompasses a number of non-exhaustive factors, which

[54] La Cour a donné d'autres indications dans des arrêts subséquents. Il est maintenant clair, par exemple, que la présence d'un navire ne suffit pas, en soi, à faire en sorte que l'affaire soit intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires (*Isen*, par. 24 et 26). Toutefois, le fait que l'activité en cause ait une incidence sur la navigabilité ou, plus généralement, sur le transport maritime, est un facteur important (*Isen*, par. 28; *Lafarge*, par. 64), tout comme le fait que la matière fasse intervenir des normes, des principes et des pratiques qui sont propres au contexte maritime ou qui reposent sur des considérations d'ordre maritime (*Isen*, par. 27-28; voir aussi *Whitbread*, p. 1295-1297; *Bow Valley*, par. 85; *Monk*, p. 798-799). Ajoutons que, même si la portée du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'est pas circonscrite par la compétence historique des tribunaux d'amirauté (*ITO*, p. 774), le fait que la matière relevait du droit maritime anglais incorporé au droit canadien en 1934 tend fortement à indiquer qu'elle est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires et qu'elle relève donc valablement de la compétence du Parlement.

[55] La nécessité pratique — ou à tout le moins l'importance — de l'uniformité des règles juridiques tend également à indiquer que le Parlement a compétence pour légiférer (voir *Whitbread*, p. 1295-1297; *Bow Valley*, par. 88; *Succession Ordon*, par. 71; *Isen*, par. 28). Dans l'arrêt *Isen*, la Cour a affirmé qu'il s'agit de déterminer si « [l'activité fait] partie intégrante de la conduite du bateau [. . .] de telle sorte qu'il est nécessaire en pratique que le Parlement ait compétence en la matière » (par. 24). Compte tenu des faits de l'affaire, cependant, la notion de nécessité pratique a été simplement considérée comme un facteur parmi d'autres (par. 28, citant *Isen c. Simms*, 2005 CAF 161, [2005] 4 R.C.F. 563, le juge Décary, dissident, par. 98). À notre avis, la « nécessité pratique » est davantage une indication d'intégration suffisante qu'une exigence distincte (voir *Whitbread*, p. 1294-1298; *Lafarge*, par. 67).

[56] En résumé, le test du lien intégral englobe plusieurs facteurs non exhaustifs qui peuvent recevoir

may receive different weight depending on the facts of a given case, including:

- (1) the spatial relationship between the non-maritime and maritime elements of the matter at issue;
- (2) the functional relationship between those elements, which involves consideration of, *inter alia*, whether the activity or good implicates seaworthiness, or, more generally, transportation by water;
- (3) the temporal relationship between those elements;
- (4) the context surrounding the relationship of the parties to the dispute;
- (5) the practical importance or necessity of legal uniformity;
- (6) the fact that the matter implicates standards, principles and practices that are specific to the maritime context or informed by maritime considerations;
- (7) the historical connection with English maritime law; and
- (8) relevant precedents.

[57] Admittedly, the integral connection test is not as stringent as the one that applies to the general branch of the federal trade and commerce power under s. 91(2) of the *Constitution Act, 1867*. That test seeks to ensure that the law at issue “addresses a matter of genuine national importance and scope going to trade as a whole in a way that is distinct and different from provincial concerns” (*Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, at para. 102, quoting *Reference re Securities Act*, at para. 124). The difference in approach can easily be explained. An overly broad interpretation of the federal power over “trade and commerce” could entirely subsume — and potentially displace through paramountcy — the provinces’ legislative authority over property and civil rights and over matters of a purely local nature (see *Reference re Securities Act*, at para. 72; *Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, at para. 100; see also *Citizens Insurance Co. of Canada v. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96 (P.C.), at pp. 111-13). The balance between federal and

une importance différente selon les faits dans un cas donné, dont notamment :

- (1) la relation spatiale entre les éléments non maritimes et maritimes de l’affaire en cause;
- (2) la relation fonctionnelle entre ces éléments, qui comporte notamment la question de savoir si l’activité ou le bien fait intervenir la navigabilité, ou de façon plus générale, le transport maritime;
- (3) la relation temporelle entre ces éléments;
- (4) le contexte entourant la relation des parties au litige;
- (5) l’importance ou la nécessité pratique de l’uniformité des règles juridiques;
- (6) le fait que la matière fait intervenir des normes, principes et pratiques qui sont propres au contexte maritime ou qui reposent sur des considérations d’ordre maritime;
- (7) le lien historique avec le droit maritime anglais;
- (8) la jurisprudence applicable.

[57] Il est vrai que le test du lien intégral n’est pas aussi exigeant que celui qui s’applique au pouvoir général en matière de trafic et au commerce conféré au législateur fédéral par le par. 91(2) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ce test vise à faire en sorte que la loi en cause « [intéresse] une matière d’importance et de portée véritablement nationales touchant le commerce dans son ensemble et distincte des enjeux provinciaux » (*Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, par. 102, citant le *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 124). La différence d’approche peut facilement s’expliquer. Une interprétation trop large de la compétence fédérale sur le « trafic et [le] commerce » pourrait faire complètement disparaître — et potentiellement supplanter, par application de la doctrine de la prépondérance fédérale — la compétence législative conférée aux provinces sur la propriété et les droits civils, ainsi que sur d’autres matières de nature purement locale (voir *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*,

provincial powers would inevitably be upset. A similar risk does not arise, however, from the power over navigation and shipping given that it is inherently limited to a specific sphere of activities.

[58] Overall, we see no reason to abandon the integral connection approach that has been used for decades to assist in determining whether a matter properly comes within the navigation and shipping power. While we understand our colleagues' concerns as regards an untrammled expansion of federal legislative authority, we do not believe that this test poses such a risk. Indeed, contrary to what our colleagues suggest (at para. 144), insofar as this test requires a "deeper" — a more "integral" — connection to s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, than would otherwise be required, it would logically *limit*, rather than *expand*, the scope of Parliament's jurisdiction. That said, in our view, the approach neither overstates nor understates the breadth of the federal power.

(c) *Application to the Facts*

[59] Applying the integral connection test in this case, Mainville J.A. wrote:

It seems to me self-evident that the repair and supply of engine parts to a ship is intrinsically related to its seaworthiness and therefore directly and integrally connected to navigation and shipping. Cargo ships need ports to load and unload and engines to move from port to port. The proposition that the supply of marine engine parts to carry out repairs to a cargo ship is not integrally connected with marine activities seems untenable, since such repairs are essential to allow the ship to operate on water (navigation) and to move goods from port to port to deliver cargo (shipping). [para. 95]

par. 72; *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, par. 100; voir aussi *Citizens Insurance Co. of Canada c. Parsons* (1881), 7 App. Cas. 96 (C.P.), p. 111-113). L'équilibre entre les compétences fédérales et provinciales s'en trouverait inévitablement rompu. Un tel risque n'existe pas, cependant, en ce qui concerne la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires étant donné qu'elle se limite, par définition, à une sphère précise d'activités.

[58] Dans l'ensemble, nous ne voyons aucune raison d'abandonner le test du lien intégral utilisé depuis des décennies pour établir si une matière relève bien de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires. Bien que nous comprenions que nos collègues puissent s'inquiéter d'un éventuel élargissement illimité de cette compétence législative fédérale, nous ne croyons pas que ce critère présente un tel risque. En fait, contrairement à ce que suggèrent nos collègues (par. 144), dans la mesure où ce test exige un lien « plus profond » — plus « intégral » — avec le par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* que celui qui serait autrement exigé, il devrait logiquement *limiter*, plutôt qu'*élargir*, la portée de la compétence du Parlement. Cela dit, nous estimons au final que l'approche n'a pour effet ni d'amplifier ni d'atténuer la portée de la compétence fédérale.

c) *Application aux faits*

[59] En appliquant le test du lien intégral aux faits de l'espèce, le juge Mainville de la Cour d'appel a écrit :

[TRADUCTION] Il me semble évident que la réparation et la fourniture de pièces de moteur de navire ont un lien intrinsèque avec la navigabilité du navire et que ces activités sont donc directement et intégralement liées à la navigation et aux bâtiments ou navires. Les navires de charge ont besoin de ports où charger et décharger leurs marchandises, ainsi que de moteurs pour se déplacer de port en port. La proposition selon laquelle la fourniture de pièces de moteur de navire devant servir à la réparation d'un navire de charge n'est pas entièrement liée aux activités maritimes semble insoutenable, puisque ces réparations sont essentielles au fonctionnement du navire sur l'eau (navigation) et au déplacement des marchandises d'un port à l'autre en vue de leur livraison (bâtiments ou navires (*shipping*)). [par. 95]

[60] We are in substantial agreement with this analysis. Using our characterization, it seems similarly clear to us that the sale of marine engine parts for use on a commercial vessel is integrally connected to navigation and shipping. The factors relevant to the integral connection test overwhelmingly support our view.

[61] Spatially, the parties contemplated that the engine parts would be installed in dry-dock and used at sea. This mirrors the situation in *ITO*, where the fact of the terminal operation being close to the sea was a factor in favour of the matter falling under Canadian maritime law.

[62] Functionally, the crankshaft, bedplate and connecting rods at issue in the present case are intimately linked to the seaworthiness of the *Camilla* (TDI's commercial vessel). These engine parts are essential to the operation of the ship and thus its capacity to transport cargo and its crew safely and efficiently. Acquiring marine engine parts that are fit for their purpose is integral to ensuring that the ship is seaworthy, and hence to navigation and shipping. The notion of seaworthiness underlies much of maritime law. A ship owner or carrier generally must exercise due diligence in ensuring that his or her ship is seaworthy, meaning "in a condition to encounter whatever perils of the sea a ship of that kind, and laden in that way, may be fairly expected to encounter . . . in performing whatever is the voyage to be performed" (*Wire Rope*, at p. 393, quoting *Gilroy Sons & Co. v. Price & Co.*, [1893] A.C. 56 (H.L.), at p. 63; see also *Goodfellow (Charles) Lumber Sales Ltd. v. Verreault*, [1971] S.C.R. 522, at p. 536; Chircop, at pp. 72 and 616-19; W. Tetley, *International Maritime and Admiralty Law* (2002), at p. 52; *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6, Sch. 3 (Hague-Visby Rules), art. III).

[63] Contextually, the negotiation and interpretation of the terms of the parties' contract is also

[60] Nous souscrivons pour l'essentiel à cette analyse. Selon la qualification que nous employons, il nous semble également évident que la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires. Les facteurs pertinents quant au test du lien intégral étayent abondamment notre opinion.

[61] Sur le plan spatial, les parties avaient prévu que les pièces de moteur seraient installées lorsque le navire serait en cale sèche et qu'elles seraient utilisées en mer. La situation était semblable dans *ITO*, où le fait que les activités d'aconage avaient lieu à proximité de la mer constituait un facteur à l'appui de la proposition selon laquelle l'affaire relèverait du droit maritime canadien.

[62] Sur le plan fonctionnel, le vilebrequin, l'assise de moteur et les bielles dont il est question en l'espèce sont intimement liés à la navigabilité du *Camilla* (le navire commercial de TDI). Ces pièces de moteur sont essentielles au fonctionnement du navire et sont donc nécessaires pour assurer le transport sécuritaire et efficace des marchandises et de l'équipage. L'acquisition de pièces de moteur de navire qui conviennent à l'usage auquel elles sont destinées est indispensable pour assurer sa navigabilité, et donc pour la navigation et les bâtiments ou navires. Le droit maritime repose en grande partie sur la notion de navigabilité. Le propriétaire d'un navire ou le transporteur, en général, doit faire preuve de diligence raisonnable pour veiller à ce que son navire soit en état de naviguer, c'est-à-dire [TRADUCTION] « en état d'affronter tous les périls de la mer qu'un navire de ce genre, ainsi chargé, peut raisonnablement être susceptible de rencontrer [...] en effectuant tout autre voyage » (*Wire Rope*, p. 393, citant *Gilroy Sons & Co. c. Price & Co.*, [1893] A.C. 56 (H.L.), p. 63; voir aussi *Goodfellow (Charles) Lumber Sales Ltd. c. Verreault*, [1971] R.C.S. 522, p. 536; Chircop, p. 72 et 616-619; W. Tetley, *International Maritime and Admiralty Law* (2002), p. 52; *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, c. 6, ann. 3 (Règles de La Haye-Visby), art. III).

[63] Contextuellement, la négociation et l'interprétation des modalités du contrat conclu entre les

relevant. The contract rules at issue in this case concern latent defects and limitations of liability, and are thus directly related to the serviceability of marine engine parts. The interpretation of the relevant terms of the contract are necessarily informed by the purpose of the goods, namely propelling the ship, as well as standards and practices that are unique to navigation and shipping. Moreover, the apportionment of risk between the parties may well impact other related maritime rights and obligations, like those under marine insurance and carriage by sea contracts. It follows that the sale cannot be divorced from the broader maritime context.

[64] There can be little doubt that Parliament can impose construction and installation standards regarding marine equipment (see, e.g., *Marine Machinery Regulations*, SOR/90-264). In our view, Parliament has the same legitimate interest in regulating the *contractual* obligations of manufacturers and professional sellers of such equipment, for the ultimate purpose of ensuring seaworthiness and facilitating transportation by water.

[65] With respect to the practical importance of legal uniformity, federal legislative authority over the matter also allows for the development of a uniform body of law that is responsive to the needs of the Canadian maritime industry. This is certainly the case with respect to the issue of latent defects, but it is also true for other contract rules and principles, like those regarding delivery which may also have a significant impact on the capacity of carriers to fulfill — without delays — their obligations towards shippers. While parties to a contract for the sale of marine engine parts for use on a commercial vessel are not *bound* to elect Canadian maritime law as the governing law of their contract, there is a clear benefit in having tailored federal rules to which those involved in “navigation and shipping” can turn if they so wish.

[66] There are also strong indications in the history of Canadian maritime law, and the Court’s

parties sont aussi des éléments pertinents. Les règles contractuelles en cause en l’espèce concernent les vices cachés et les limitations de responsabilité et sont donc directement liées au bon fonctionnement des pièces de moteur de navire. L’interprétation des modalités pertinentes du contrat repose nécessairement sur l’usage auquel les biens sont destinés, à savoir propulser le navire, ainsi que sur les normes et pratiques qui sont propres à la navigation et aux bâtiments ou navires. Qui plus est, la répartition du risque entre les parties peut très bien influencer sur d’autres droits et obligations maritimes connexes, comme ceux découlant de contrats d’assurance maritime et de transport par mer. Il s’ensuit que la vente ne peut être dissociée du contexte maritime général.

[64] Il ne fait guère de doute que le Parlement peut imposer des normes en matière de construction et d’installation d’équipement naval (voir, p. ex., *Règlement sur les machines de navires*, DORS/90-264). À notre avis, le Parlement a le même intérêt légitime à réglementer les obligations *contractuelles* des fabricants et vendeurs professionnels de ce genre d’équipement afin, ultimement, d’assurer la navigabilité des navires et de faciliter le transport maritime.

[65] Pour ce qui est de l’importance pratique de l’uniformité juridique, la compétence législative fédérale sur la matière permet aussi l’élaboration d’un ensemble uniforme de règles de droit qui tient compte des besoins de l’industrie maritime canadienne. Tel est certainement le cas en ce qui concerne la question des vices cachés, mais cela vaut aussi pour ce qui est des autres règles et principes contractuels, comme ceux relatifs à la livraison qui peuvent aussi influencer grandement sur la capacité des transporteurs de s’acquitter — sans retard — de leurs obligations envers les expéditeurs. Bien que les parties à un contrat de vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial ne soient pas *tenués* de choisir le droit maritime canadien comme droit applicable à leur contrat, il est nettement avantageux pour elles de pouvoir opter pour des règles fédérales en matière de « navigation et bâtiments ou navires » qui sont adaptées à leurs besoins, si elles le désirent.

[66] L’histoire du droit maritime canadien et la jurisprudence constitutionnelle de notre Cour suggèrent

constitutional jurisprudence, that the supply of marine engine parts in these circumstances would have been treated as inherently “maritime” in the past.

[67] The nature of the parties’ contract brings it within an area of Canadian maritime law with deep historical roots. The intimate connection between the supply of marine equipment and the efficient operation of a ship has long been recognized. The current jurisdiction of the Federal Courts over claims related to the supply of “goods, materials or services” and to the “equipping of a ship” (see s. 22(2)(m) and s. 22(2)(n) of the *F.C.A.*) mirrors the historical English admiralty jurisdiction over the supply of “necessaries” (*Q.N.S.*, at pp. 709-10 and 719-20, per L’Heureux-Dubé J., citing *The “Neptune”* (1834), 3 Hagg. 129, 166 E.R. 354; *The Admiralty Court Act, 1840* (U.K.), 3 & 4 Vict., c. 65, s. 6; *The Admiralty Court Act, 1861* (U.K.), 24 Vict., c. 10, ss. 4 to 5). On that basis, a supplier of necessaries could proceed *in rem* directly against the ship to recover any unpaid amounts (Chircop, at pp. 3 and 386-90). This is still the case before the Federal Court (see ss. 22(2)(m), 22(2)(n), and 43 of the *F.C.A.*).

[68] The term “necessaries” encompassed any repairs done or items purchased for a ship that a prudent owner would have ordered, including for instance anchors, cables and sails (*Q.N.S.*, at pp. 710 and 719, citing *Argosy Marine Co. v. SS “Jeannot D”*, [1970] Ex. C.R. 351; see also W. Tetley, *Maritime Liens and Claims* (2nd ed. 1998), at pp. 551-52, 554-55 and 578-80, quoting *Webster v. Seekamp* (1821), 4 B. & Ald. 352, 106 E.R. 966 (K.B.), at p. 967; E. S. Roscoe, *The Admiralty Jurisdiction and Practice of the High Court of Justice* (5th ed. 1931), at pp. 202-5). There is little doubt that marine engine parts also fell within that definition (E. C. Mayers, *Admiralty Law and Practice in Canada* (1916), at p. 75, citing *The “Flecha”* (1854), 1 Sp. Ecc. & Ad. 438, 164 E.R. 252, at p. 254; see also Tetley (1998), at p. 579, citing *Momsen v. The Ship Aurora* (1913), 15 Ex. C.R. 27; Roscoe, at p. 204). In this regard, it is worth noting the comments of the Federal Court of Appeal in *Hawker*

fortement que la fourniture de pièces de moteur de navire dans les circonstances de l’espèce aurait été considérée, par le passé, comme étant intrinsèquement « maritime ».

[67] En raison de sa nature, le contrat intervenu entre les parties appartient à un domaine du droit maritime canadien ayant des racines historiques profondes. Le lien étroit qui existe entre la fourniture d’équipement naval et le fonctionnement efficace d’un navire est depuis longtemps reconnu. La compétence actuelle des Cours fédérales sur les demandes relatives à la fourniture de « marchandises, matériels ou services » et à l’« équipement d’un navire » (voir al. 22(2)m) et al. 22(2)n) de la *L.C.F.*) correspond à la compétence historique en matière d’amirauté qui existait en Angleterre à l’égard des « approvisionnements nécessaires » (*Q.N.S.*, p. 709-710 et 719-720, la juge L’Heureux-Dubé, citant l’affaire *The « Neptune »* (1834), 3 Hagg. 129, 166 E.R. 354; *The Admiralty Court Act, 1840* (R.-U.), 3 & 4 Vict., c. 65, art. 6; *The Admiralty Court Act, 1861* (R.-U.), 24 Vict., c. 10, art. 4 à 5). Ainsi, le fournisseur d’approvisionnements nécessaires pouvait tenter une action réelle directement contre le navire pour recouvrer tout montant impayé (Chircop, p. 3 et 386-390). Il est encore possible de le faire devant la Cour fédérale (voir al. 22(2)m) et 22(2)n) et art. 43 de la *L.C.F.*).

[68] L’expression « approvisionnements nécessaires » comprenait toute réparation ou tout achat qu’aurait fait le propriétaire prudent d’un navire, comme des ancres, des câbles et des voiles (*Q.N.S.*, p. 710 et 719, citant *Argosy Marine Co. c. Le V/M « Jeannot D »*, [1970] R.C. de l’É. 351; voir aussi W. Tetley, *Maritime Liens and Claims* (2^e éd. 1998), p. 551-552, 554-555 et 578-580, citant *Webster c. Seekamp* (1821), 4 B. & Ald. 352, 106 E.R. 966 (K.B.), p. 967; E. S. Roscoe, *The Admiralty Jurisdiction and Practice of the High Court of Justice* (5^e éd. 1931), p. 202-205). Il ne fait aucun doute que les pièces de moteur de navire sont également visées par cette définition (E. C. Mayers, *Admiralty Law and Practice in Canada* (1916), p. 75, citant *The « Flecha »* (1854), 1 Sp. Ecc. & Ad. 438, 164 E.R. 252, p. 254; voir aussi Tetley (1998), p. 579, citant *Momsen c. The Ship Aurora* (1913), 15 R.C. de l’É. 27; Roscoe, p. 204). À cet égard, il convient

Industries Ltd. v. Santa Maria Shipowning & Trading Co., S.A., [1979] 1 F.C. 183, at p. 188, a case dealing with the replacement of a rudder:

It remains only to say that, in my view, a contract for the repair of a ship disabled at sea is, and has always been recognized as, a contract for enabling the ship to carry on its navigation operations in the same way as a contract to provide a ship with “necessaries” has always been so recognized; and, in my view, it is not an over-generalization to say that the doing of what is necessary to enable ships to carry on their navigation operations is something that falls within the field of activity regulated by Admiralty law. [Emphasis added.]

[69] Admittedly, a grant of jurisdiction to the Federal Courts over specific claims is not determinative of the scope of Canadian maritime law. Neither can it establish, on its own, that a matter is so integrally connected to navigation and shipping as to come within federal legislative authority. But, in the present case, the historical roots of that jurisdiction illustrate that federal contract rules over the sale of marine engine parts — to which statutory rights *in rem* may attach — are intimately linked to the facilitation of navigation and shipping activities.

[70] Moreover, recognizing in this case that the sale of marine engine parts is integral to navigation and shipping is in keeping with the precedents of this Court. In *Wire Rope*, the Court held that Canadian maritime law validly extends to govern disputes arising out of a contract to re-socket a towing cable on a ship, including the issue of warranties of fitness for purpose (pp. 367-68 and 378-79). The Court expressly found that “the substantive law relating to these claims falls within federal legislative competence under s. 91.10 of the *British North America Act*, being in relation to navigation and shipping” (p. 379). In our view, when thinking about how intimately a dispute is tied to the maritime world, a contract to repair a towing cable is

de souligner les observations formulées par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Hawker Industries Ltd. c. Santa Maria Shipowning & Trading Co., S.A.*, [1979] 1 C.F. 183, p. 188, une affaire portant sur le remplacement d’un gouvernail :

Il me reste à dire qu’à mon avis, un contrat pour la réparation d’un navire avarié est, et a toujours été, réputé être un contrat qui doit permettre au navire de continuer à naviguer, à l’instar du contrat qui vise à fournir au navire les « choses nécessaires » et, à mon avis, dire que les opérations visant à permettre à un navire de continuer à naviguer sont du domaine du droit maritime, ce n’est pas trop généraliser. [Nous soulignons.]

[69] Il faut reconnaître que la compétence attribuée aux Cours fédérales à l’égard de certaines demandes n’est pas déterminante quant à la portée du droit maritime canadien. Cette attribution ne permet pas non plus d’établir, à elle seule, qu’une matière est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires au point de relever de la compétence législative fédérale. Dans la présente affaire, cependant, les racines historiques de cette compétence montrent que les règles contractuelles fédérales qui s’appliquent à la vente de pièces de moteur de navire — auxquelles peuvent se rattacher les droits réels prévus par la loi — sont étroitement liées à la facilitation d’activités relatives à la navigation et aux bâtiments ou navires.

[70] Qui plus est, reconnaître dans la présente affaire que la vente de pièces de moteur de navire fait partie intégrante du domaine de la navigation et des bâtiments ou navires s’accorde avec la jurisprudence de notre Cour. Dans l’arrêt *Wire Rope*, la Cour a conclu que le droit maritime canadien régissait valablement les différends survenus dans le cadre d’un contrat de remboîtement d’un câble de remorquage sur un navire, notamment la question des garanties d’adaptation à l’usage (p. 367-368 et 378-379). La Cour a expressément conclu que « le droit positif concernant ces réclamations relève du pouvoir législatif fédéral aux termes du par. 91.10 de l’*Acte de l’Amérique du Nord britannique* puisqu’elles se rapportent à la navigation et aux bâtiments ou navires »

analogous to a contract to purchase a replacement crankshaft.

[71] TDI contends that *Wire Rope* is distinguishable from the present case because that case involved a contract for resocketing *services* instead of a contract for the *sale* of goods. The constitutional significance of that distinction escapes us. As we see it, there is no rationale for holding that repairing a socket is more connected to navigation and shipping than supplying marine engine parts. Were it so, it would follow that, had a resocketed towing cable been *bought* instead of *repaired*, the contract rules and principles at issue would have fallen outside the scope of Parliament's legislative authority. And in the present case, following TDI's logic, Canadian maritime law could have governed the dispute had Wärtsilä *repaired* engine parts rather than having *supplied* refurbished ones. Again, we doubt that there can be a principled reason to draw that line. The supply of marine engine parts appears to be as essential to operating a ship as resocketing is to towage.

[72] Further, we remain unpersuaded by our colleagues' attempt at distinguishing *Wire Rope* on the ground that, in that case, the Court saw the "jurisdiction of the Federal Court over negligence in the resocketing of a towing cable as passing directly from the English High Court of Admiralty" (concurring reasons, at para. 185). First, it is well established that s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, is not circumscribed by the historical jurisdiction of English admiralty courts. Second, Canadian maritime law relating to the sale of marine engine parts can be traced back to the law administered by the English admiralty courts by virtue of their jurisdiction over necessities under s. 6 of *The Admiralty Court Act, 1840*, which is the provision invoked in *Wire Rope*. It is also anchored in s. 4 of *The Admiralty Court Act, 1861*, which conferred jurisdiction over the "equipping" of a ship under arrest of the court. The Exchequer Court exercised jurisdiction over the supply of a

(p. 379). À notre avis, lorsqu'il s'agit de déterminer à quel point le litige est lié au monde maritime, un contrat de réparation d'un câble de remorquage s'apparente à un contrat d'achat d'un vilebrequin de remplacement.

[71] TDI soutient que l'arrêt *Wire Rope* se distingue de la présente espèce parce que cette affaire portait sur un contrat de *services* de remboîtement plutôt que sur un contrat de *vente* de biens. L'importance constitutionnelle de cette distinction nous échappe. À notre avis, il n'y a aucune raison de conclure que la réparation d'une attache est davantage liée à la navigation et aux bâtiments ou navires que la fourniture de pièces de moteur de navire. Si tel était le cas, il s'ensuivrait que, si le câble de remorquage remboîté avait été *acheté* plutôt que *réparé*, les règles et principes contractuels en cause n'auraient pas relevé de la compétence législative du Parlement. Et en l'espèce, selon la logique de TDI, le droit maritime canadien aurait pu régir le litige si Wärtsilä avait *réparé* les pièces de moteur plutôt que *fourni* des pièces remises à neuf. Là encore, nous doutons qu'une raison de principe justifie de tracer cette ligne. La fourniture de pièces de moteur de navire semble être tout aussi essentielle pour le fonctionnement d'un navire que peut l'être le remboîtement d'un câble pour le remorquage.

[72] Par ailleurs, nous ne pouvons retenir l'argument de nos collègues voulant que la présente espèce diffère de l'arrêt *Wire Rope* au motif que, dans cette affaire, la Cour a considéré que la « compétence de la Cour fédérale relativement à la négligence au cours du remboîtement d'un câble de remorquage provenait directement de la Haute Cour d'Amirauté anglaise » (motifs concordants, par. 185). D'une part, il est bien établi que le par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'est pas limité par la compétence historique des cours d'amirauté anglaises. D'autre part, les règles de droit maritime canadien relatives à la vente de pièces de moteur de navire tirent leur origine du droit dont l'application relevait des cours d'amirauté anglaises en raison de la compétence sur les approvisionnements nécessaires que leur conférait l'art. 6 de la loi intitulée *The Admiralty Court Act, 1840*, soit la disposition invoquée dans l'arrêt *Wire Rope*. Ces règles reposent également sur l'art. 4

marine engine on that basis over a century ago (see *Momsen*). As a result, even in terms of the historical jurisdiction of English admiralty courts, the present case cannot be distinguished from *Wire Rope*.

[73] Another relevant authority is *Bow Valley*, which dealt with tort and contract claims for damages to an oil rig resulting from a fire caused by a defective heat trace system. In that case, the Court found that Canadian maritime law validly extends to product liability issues in tort, including the impact of limitation of liability clauses (paras. 81-88). Given that Parliament can legislate with respect to marine product liability in tort, it would seem to follow that it has a similar authority over contractual liability arising from defective engine parts.

[74] Finally, in *Antares Shipping Corporation v. The Ship “Capricorn”*, [1980] 1 S.C.R. 553, the Court found that a dispute arising out of the sale of a ship came within federal legislative authority (p. 559; see also C. J. Giaschi, *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, April 7, 2017 (online), at p. 5). Inasmuch as the sale of a ship is integrally connected to navigation and shipping, so too is the sale of equipment that is essential to its operation.

[75] We agree with our colleagues that *Antares* does not reflect the state of the law to the extent that it suggests that the grant of jurisdiction contained in s. 22(2)(a) of the *F.C.A.* also creates substantive federal law. As we previously explained, it does not. However, this was not the only ground upon which *Antares* found that Canadian maritime law could validly govern the sale of a ship. Indeed, the Court explicitly tied its holding to the fact that English

de la loi intitulée *The Admiralty Court Act, 1861*, qui conférerait compétence sur l’« équipement » d’un navire saisi sur ordre de la cour. La Cour de l’Échiquier a exercé sa compétence à l’égard de la fourniture d’un moteur de navire sur ce fondement il y a de cela plus de cent ans (voir *Momsen*). Par conséquent, même en tenant compte de la compétence historique des cours d’amirauté anglaises, la présente affaire ne peut être distinguée de l’affaire *Wire Rope*.

[73] À cela s’ajoute un autre arrêt pertinent, *Bow Valley*, qui portait sur des actions en responsabilité délictuelle et contractuelle intentées pour les dommages causés à une plate-forme pétrolière qui avait été incendiée par suite d’une défaillance du système de réchauffage des conduites. Dans cette affaire, la Cour a conclu que le droit maritime canadien s’appliquait valablement aux questions relatives à la responsabilité délictuelle du fait des produits, y compris aux effets des clauses de limitation de responsabilité (par. 81-88). Étant donné que le Parlement peut légiférer en matière de responsabilité délictuelle du fait des produits maritimes, il semblerait donc qu’il ait aussi le pouvoir de légiférer relativement à la responsabilité contractuelle découlant de pièces de moteur défectueuses.

[74] Enfin, dans l’arrêt *Antares Shipping Corporation c. Le navire « Capricorn »*, [1980] 1 R.C.S. 553, la Cour a conclu qu’un litige découlant de la vente d’un navire relevait de la compétence législative fédérale (p. 559; voir également C. J. Giaschi, *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, 7 avril 2017 (en ligne), p. 5). Dans la mesure où la vente d’un navire est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires, il en est de même de la vente d’un équipement qui est essentiel à son fonctionnement.

[75] Nous sommes d’accord avec nos collègues pour dire que l’arrêt *Antares* ne reflète pas l’état du droit dans la mesure où il laisse croire que l’attribution de compétence à l’al. 22(2)a) de la *L.C.F.* crée également des règles de droit substantiel fédéral. Comme nous l’avons expliqué, elle n’a pas cet effet. Cependant, ce n’était pas le seul motif pour lequel la Cour a conclu dans l’arrêt *Antares* que le droit maritime canadien pouvait valablement régir la

admiralty courts have had jurisdiction to adjudicate all questions of title and inquire into the “validity of an alleged sale” and “other circumstances which affected the right of the property in the ship” (p. 563, quoting Roscoe, at p. 39; see also Mayers, at p. 67). The Court further relied on *Robillard v. The Sailing Sloop St. Roch and Charland* (1921), 21 Ex. C.R. 132, at pp. 147-48, in which the Exchequer Court of Canada set aside a bill of sale by virtue of s. 4 of *The Admiralty Court Act, 1840* (*Antares*, at p. 564; see also Chircop, at p. 179). In light of this analysis, we see no reason to question *Antares*’ finding that there is Canadian maritime law relating to the sale of a ship coming within s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*.

[76] In our view, *Quebec and Ontario Transportation Co. v. The Ship “Incan St. Laurent”*, [1980] 2 S.C.R. 242, has not overturned *Antares* (concurring reasons, at para. 178). The *Incan St. Laurent* decision affirmed — in one paragraph — the Federal Court of Appeal’s holding that the ownership of a ship was governed by Quebec laws in the context of a joint venture agreement related to the construction of a marine terminal. The Federal Court of Appeal found that the rights and obligations arising from the agreement were “inseparable” from a set of related contracts that contained a choice of law clause in favour of Quebec civil law, and that the same laws had to apply to the contracts as a whole (*Quebec & Ontario Transportation Co. v. The “Incan St. Laurent”*, [1979] 2 F.C. 834, at pp. 837-39; see also *Quebec North Shore Paper Co. v. Canadian Pacific Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054, wherein the Court pronounced on the law governing those same contracts).

[77] Of course, there are several cases where courts have applied provincial laws to the sale of ships (see, e.g., *Casden v. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199 (F.C.A.); *Salvail Saint-Germain v. Location Holand* (1995) *ltée*, 2017 QCCS 5155).

vente d’un navire. En effet, la Cour a expressément lié sa conclusion au fait que les cours d’amirauté anglaises avaient eu compétence pour statuer sur toutes les questions de titre et pour faire enquête sur la [TRADUCTION] « validité d’une vente alléguée » et « toute autre circonstance qui touchait le droit de propriété sur un navire » (p. 563, citant Roscoe, p. 39; voir aussi Mayers, p. 67). La Cour s’est en outre fondée sur l’arrêt *Robillard c. Le voilier St. Roch et Charland* (1921), 21 R.C. de l’É 132, p. 147-148, dans lequel la Cour de l’Échiquier du Canada a annulé un acte de vente en vertu de l’art. 4 de la loi intitulée *The Admiralty Court Act, 1840* (*Antares*, p. 564; voir aussi Chircop, p. 179). À la lumière de cette analyse, nous ne voyons aucune raison de remettre en question la conclusion tirée dans l’arrêt *Antares* selon laquelle il existe des règles de droit maritime canadien relatives à la vente d’un navire qui relèvent du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[76] À notre avis, l’arrêt *Quebec and Ontario Transportation Co. c. Le navire « Incan St. Laurent »*, [1980] 2 R.C.S. 242, n’a pas infirmé l’arrêt *Antares* (motifs concordants, par. 178). L’arrêt *Incan St. Laurent* a confirmé — dans un seul paragraphe — la conclusion de la Cour d’appel fédérale voulant que la propriété d’un navire soit régie par les lois du Québec dans le contexte d’une entente d’entreprise conjointe relative à la construction d’un terminal maritime. La Cour d’appel fédérale a conclu que les droits et obligations découlant de l’entente étaient « inséparables » de ceux découlant d’une série de contrats connexes qui comportaient une clause désignant le droit civil du Québec comme étant le droit applicable, et que ce droit devait s’appliquer aux contrats dans leur ensemble (voir *Quebec and Ontario Transportation Co. c. Navire « Incan St. Laurent »*, [1979] 2 C.F. 834, p. 837-839; voir aussi *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacifique Ltée.*, [1977] 2 R.C.S. 1054, dans lequel la Cour s’est prononcée sur le droit régissant les contrats).

[77] Bien sûr, il existe plusieurs cas où les tribunaux ont appliqué les lois provinciales à la vente de navires (voir, p. ex., *Casden c. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199 (C.A.F.); *Salvail Saint-Germain c. Location Holand* (1995) *ltée*, 2017

But this is by no means evidence that Canadian maritime law cannot validly extend to such sales. As our colleagues rightly note (at para. 175), most of these decisions do not actually address the constitutional division of powers, which may suggest that the governing law was not in dispute. In any event, as we will explain later, provincial laws of general application are applicable and operative with respect to the sale of ships (or marine engine parts). This does not take away, however, from the scope of the federal power over navigation and shipping. Indeed, there are several decisions from Federal Courts that recognize that Canadian maritime law may govern the sale and repair of ships or marine equipment, for example: *The Queen v. Canadian Vickers Ltd.*, [1976] 1 F.C. 77 (T.D.), and *R. v. Canadian Vickers Ltd.*, [1980] 1 F.C. 366 (F.C.A.) (a shipbuilding contract about an icebreaker’s defective propulsion generators); *Benson Bros. Shipbuilding Co. (1960) Ltd. v. Mark Fishing Co. Ltd.* (1978), 21 N.R. 260 (F.C.A.) (non-payment for the purchase of a ship and its faulty construction); *Upper Lakes Shipping Ltd. v. Saint John Shipbuilding and Dry Dock Co.* (1988), 86 N.R. 40 (F.C.A.) (delays in the conversion of a ship); *Deveau (I.) Fisheries Ltd. v. Cummins Americas Inc.* (1996), 115 F.T.R. 254, and *Dome Petroleum Ltd. v. Excelsior Enterprises Inc.* (1989), 30 F.T.R. 9 (repair of marine engine parts); and *Groupe Maritime Verreault Inc. v. Alcan Métal Primaire*, 2011 FCA 319, 430 N.R. 124 (brokerage services for the procurement of tugs).

[78] In coming to the conclusion that there is “nothing particularly ‘maritime’ about the sale of goods that would require its consignment to Parliament’s legislative authority”, our colleagues rely heavily on *Monk* (see at paras. 163-67 and 186). But this decision has nothing to do with the sale of marine engine parts. The *Monk* case arose from problems in discharging fertilizer from a ship. The Court found that the discharge of cargo — including the rental of cranes — was “properly a maritime matter”, and was therefore governed by valid Canadian maritime law (pp. 799-800). However, the Court also noted that, had the claim concerned the sale of fertilizer,

QCCS 5155). Mais cela n’établit absolument pas que le droit maritime canadien ne peut pas s’appliquer valablement à de telles ventes. Comme le soulignent nos collègues à juste titre (au par. 175), la plupart de ces décisions ne portent pas vraiment sur le partage constitutionnel des compétences, ce qui peut vouloir dire que le droit applicable n’était pas en litige. Quoi qu’il en soit, comme nous l’expliquerons plus loin, les lois provinciales d’application générale sont applicables et opérantes pour ce qui est de la vente de navires (ou de pièces de moteur de navire). Or, cela n’enlève rien à la portée de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. D’ailleurs, plusieurs décisions des Cours fédérales reconnaissent que le droit maritime canadien peut régir la vente et la réparation de navires ou d’équipement naval, p. ex. : *La Reine c. Canadian Vickers Ltd.*, [1976] 1 C.F. 77 (1^{re} inst.), et *R. c. Canadian Vickers Ltd.*, [1980] 1 C.F. 366 (C.A.F.) (contrat de construction d’un navire et défautuosité des génératrices de propulsion d’un brise-glace); *Benson Bros. Shipbuilding Co. (1960) Ltd. c. Mark Fishing Co. Ltd.* (1978), 21 N.R. 260 (C.A.F.) (non-paiement du prix d’achat d’un navire et vices de construction); *Upper Lakes Shipping Ltd. c. Saint John Shipbuilding and Dry Dock Co.*, (1988), 86 N.R. 40 (C.A.F.) (retards dans la transformation d’un navire); *Deveau (I.) Fisheries Ltd. c. Cummins Americas Inc.* (1996), 115 F.T.R. 254, et *Dome Petroleum Ltd. c. Excelsior Enterprises Inc.* (1989), 30 F.T.R. 9 (réparation de pièces de moteur de navire); et *Groupe Maritime Verreault Inc. c. Alcan Métal Primaire*, 2011 CAF 319, 430 N.R. 124 (services de courtage en vue de l’acquisition de remorqueurs).

[78] Pour conclure qu’il n’y a « rien de particulièrement “maritime” concernant la vente de marchandises qui nécessiterait qu’elle tombe sous le coup de la compétence législative du Parlement », nos collègues s’appuient fortement sur l’arrêt *Monk* (voir les par. 163-167 et 186). Or, cette décision n’a rien à voir avec la vente de pièces de moteur de navire. L’affaire *Monk* fait suite à des problèmes survenus au moment où une cargaison d’engrais a été déchargée d’un navire. La Cour a conclu que le déchargement de cette cargaison — y compris la location de grues — était « à juste titre, une affaire maritime » et était donc régi par les règles applicables du droit

provincial laws would have governed (p. 797). We agree: the only “maritime context” about the sale was that the fertilizer was to be shipped by sea. Canadian maritime law cannot extend to the sale of goods merely because the goods sold are later transported by sea (O’Connor, at p. 13).

[79] However, in the present case, the “goods” at issue are marine engine parts that were essential to the propulsion of a commercial shipping vessel, and thus its seaworthiness. If our colleagues can assert that the “[s]ale of goods does not involve the safe carriage of goods, shipping [or] the seaworthiness of a ship” (para. 186), it is only because they characterize the matter too broadly as amounting to the “sale of goods . . . in the maritime context” (para. 165). Yet it is not so much the “context” of the sale at issue that is maritime, but the very nature of the goods — which are “integrally connected” to navigation and shipping.

[80] In sum, we are of the view that the sale of marine engine parts intended for use on a commercial vessel is integrally connected to navigation and shipping so as to come within federal legislative authority. It follows that Canadian maritime law extends to that matter. This does not mean, however, that there is no provincial law that can also validly govern such a sale.

C. The Overlap Between Canadian Maritime Law and the C.C.Q.

[81] In our view, the Quebec Court of Appeal erred when it disposed of this case after concluding that the matter at issue was integrally connected to navigation and shipping. Indeed, a finding that Canadian maritime law can validly regulate a dispute does not end the analysis in the presence of an overlapping provincial rule. Although Canadian maritime law is nourished by deep historical roots, the division of powers

maritime canadien (p. 799-800). Toutefois, la Cour a également indiqué que si la réclamation avait porté sur la vente d’engrais, elle aurait été assujettie aux lois provinciales (p. 797). Nous sommes aussi de cet avis : le seul élément de « contexte maritime » concernant la vente était que l’engrais devait être transporté par mer. Le droit maritime canadien ne saurait s’étendre à la vente de toute marchandise simplement parce que les marchandises vendues sont par la suite transportées par mer (O’Connor, p. 14).

[79] Cependant, dans la présente affaire, les « marchandises » en cause sont des pièces de moteur de navire qui étaient essentielles à la propulsion d’un bâtiment commercial, et donc à sa navigabilité. Si nos collègues peuvent affirmer que la « vente de marchandises n’implique pas le transport sécuritaire de marchandises, le transport maritime [ou] la navigabilité du navire » (par. 186), c’est uniquement parce qu’ils qualifient trop généralement la matière comme étant la « vente de marchandises dans le contexte maritime » (par. 165). Or, ce n’est pas tant le « contexte » de la vente en cause qui est maritime, mais la nature même des marchandises — qui sont « intégralement liées » à la navigation et aux bâtiments ou navires.

[80] En résumé, nous estimons que la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial est intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires, au point de relever de la compétence législative fédérale. Il s’ensuit que le droit maritime canadien s’applique à cette matière. Cependant, cela ne veut pas dire qu’aucune loi provinciale ne peut tout aussi valablement régir une telle vente.

C. Le chevauchement entre le droit maritime canadien et le C.c.Q.

[81] À notre avis, la Cour d’appel du Québec a commis une erreur lorsqu’elle a tranché la présente affaire après avoir conclu que la matière en cause était intégralement liée à la navigation et aux bâtiments ou navires. De fait, la conclusion selon laquelle le droit maritime canadien peut régir valablement un litige ne met pas fin à l’analyse lorsqu’il y a chevauchement avec une règle provinciale. Bien que le droit maritime

analysis that unfolds from the modern conception of federalism expressed in *Canadian Western Bank* applies to the overlap between navigation and shipping and provincial heads of power, just as it does for other classes of subjects under the *Constitution Act, 1867*. The Court of Appeal therefore should have considered whether the provincial law — in this case, art. 1733 *C.C.Q.* — was valid, applicable and operative. Applying the relevant constitutional doctrines, we conclude that the rule expressed in the *C.C.Q.* governs the matter.

(1) The Concurrent Application of Federal and Provincial Laws

[82] No one disputes the validity of the *C.C.Q.* provisions relating to contracts of sale. The sale of goods is a matter that comes plainly within the provincial power over property and civil rights under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. As “a law of general application”, the *C.C.Q.* has “numerous legal and practical effects”, one of which may be to regulate contracts over the sale of marine engine parts (see *Rogers*, at para. 48). The mere fact that such a matter falls under the navigation and shipping power does not undermine the validity of the relevant *C.C.Q.* provisions.

[83] As the Judicial Committee observed long ago, while the powers distributed under ss. 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867*, are exclusive, “the language of these sections and of the various heads which they contain obviously cannot be construed as having been intended to embody the exact disjunctions of a perfect logical scheme” (*John Deere Plow Co. v. Wharton*, [1915] A.C. 330 (P.C.), at p. 338; see also Monahan, Shaw and Ryan, at pp. 113-14). As a result, overlaps are an inevitable — and legitimate — feature of the Canadian federal system (see *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at pp. 180-81; *Canadian Western Bank*, at paras. 36 and 42; Lederman, at pp. 184-85).

canadien ait des racines historiques profondes, l’analyse du partage des compétences qui s’articule autour de la conception moderne du fédéralisme exprimée par la Cour dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest* s’applique au chevauchement entre la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires et les compétences provinciales, tout comme elle s’applique aux autres catégories de sujets énumérés dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. La Cour d’appel aurait donc dû se demander si la loi provinciale — en l’occurrence, l’art. 1733 *C.c.Q.* — était valide, applicable et opérante. Après avoir appliqué les doctrines constitutionnelles pertinentes, nous concluons que la règle exprimée dans le *C.c.Q.* régit l’affaire.

(1) L’application concurrente de lois fédérales et provinciales

[82] Nul ne conteste la validité des dispositions du *C.c.Q.* relatives aux contrats de vente. La vente de marchandises est une matière qui relève clairement de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils prévue au par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En tant que « loi d’application générale », le *C.c.Q.* a « une multitude d’effets juridiques et pratiques », dont l’un pourrait être de réglementer les contrats de vente de pièces de moteur de navire (voir *Rogers*, par. 48). Le simple fait que cette matière relève de la compétence relative à la navigation et aux bâtiments ou navires ne compromet pas la validité des dispositions pertinentes du *C.c.Q.*

[83] Comme l’a fait observer le Comité judiciaire il y a longtemps, bien que les compétences attribuées par les art. 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* soient exclusives, [TRADUCTION] « le langage de ces dispositions et des divers chefs de compétence qu’elles comportent ne peut évidemment être interprété comme ayant été conçu de manière à tracer les contours précis d’un système logique parfait » (*John Deere Plow Co. c. Wharton*, [1915] A.C. 330 (C.P.), p. 338; voir aussi Monahan, Shaw et Ryan, p. 113-114). De ce fait, les chevauchements sont une caractéristique inévitable — et légitime — du système fédéral canadien (voir *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 180-181; *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 36 et 42; Lederman, p. 184-185).

[84] More particularly, the double aspect doctrine recognizes that the same fact situations can be regulated from different perspectives, one of which may relate to a provincial power and the other to a federal power (*Reference re Assisted Human Reproduction Act*, at para. 185, per LeBel and Deschamps JJ.; *Canadian Western Bank*, at para. 30; *Reference re Securities Act*, at para. 66; *Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59, at p. 65; Mundell, at p. 923; Brun, Tremblay and Brouillet, at pp. 466-67). Sometimes, similar legal rules addressing the same fact situations may be found in legislation of both orders of government. This is so because their federal and provincial features — the two different perspectives — are legitimate, so “there would seem little reason, when considering [constitutional] validity, to kill one and let the other live” (*Multiple Access*, at p. 182; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113, at paras. 47-50; *Rogers*, at paras. 50 (per Wagner and Côté JJ.) and 115 (per Gascon J., concurring in the result); see also *Bell Canada v. Quebec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 S.C.R. 749, at p. 765-66; *O’Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804, at pp. 811-12; *Hodge v. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, at p. 130; Régimbald and Newman, at p. 191-94).

[85] In the present case, the sale of marine engine parts for use on a commercial vessel — as a fact situation — presents a double aspect. It can be addressed both from the broad perspective of regulating the sale of goods, which constitutes an exercise of the provincial power over property and civil rights, and from the narrower perspective of the exercise of the federal power over navigation and shipping. Put differently, both the Quebec legislature and Parliament have a “compelling interest” in enacting legal rules over different aspects of the same activity or matter (see *Lafarge*, at para. 4). The two sets of contract rules and principles are thus valid. This means that the *C.C.Q.* can govern this sale of marine engine parts unless an issue of applicability or operability arises.

[84] Plus particulièrement, la théorie du double aspect reconnaît que des situations de fait identiques peuvent être réglementées suivant des perspectives différentes, l’une relevant d’une compétence provinciale et l’autre, d’une compétence fédérale (*Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, par. 185, les juges LeBel et Deschamps; *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 30; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, par. 66; *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d’alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59, p. 65; Mundell, p. 923; Brun, Tremblay et Brouillet, p. 466-467). Il arrive parfois que l’on trouve des règles de droit semblables traitant des mêmes situations factuelles dans la législation des deux ordres de gouvernement. Cela s’explique par le fait que leurs caractéristiques fédérales et provinciales — les deux perspectives différentes — sont légitimes, de sorte qu’« il semble n’y avoir aucune raison, au moment d’en examiner la validité [constitutionnelle], d’en rejeter une et de conserver l’autre » (*Multiple Access*, p. 182; *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113, par. 47-50; *Rogers*, par. 50 (les juges Wagner et Côté) et 115 (le juge Gascon, motifs concordants quant au résultat); voir aussi *Bell Canada c. Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail)*, [1988] 1 R.C.S. 749, p. 765-766; *O’Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804, p. 811-812; *Hodge c. The Queen* (1883), 9 App. Cas. 117, p. 130; Régimbald et Newman, p. 191-194).

[85] Dans la présente affaire, la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial — en tant que situation de fait — présente un double aspect. On peut l’aborder à la fois selon la perspective générale de la réglementation de la vente de marchandises, qui constitue un exercice de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils, et selon la perspective plus étroite de l’exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Autrement dit, la législature du Québec et le Parlement fédéral ont tous deux « un intérêt impérieux » à adopter des règles de droit concernant différents aspects de la même activité ou matière (voir *Lafarge*, par. 4). Les deux ensembles de règles et de principes contractuels sont donc valides, ce qui veut dire que le *C.c.Q.* peut régir la vente de pièces de moteur de navire dont il est question en l’espèce à moins qu’une question d’applicabilité ou d’opérabilité se pose.

(2) The Applicability and Operability of the C.C.Q. Provisions

[86] In applying constitutional doctrines, the Court has preferred a flexible approach that in many instances allows both orders of government room to act instead of creating “watertight compartments” (see *Rogers*, at paras. 37 (per Wagner and Côté JJ.) and 85 (per Gascon J., concurring in the result); *Canadian Western Bank*, at para. 36; *Reference re Employment Insurance Act (Can.)*, ss. 22 and 23, 2005 SCC 56, [2005] 2 S.C.R. 669, at para. 8). This approach to federalism acknowledges that it would often be impossible for one order of government to fulfill its constitutional mandates without affecting matters that fall within the other order’s legislative authority (*Canadian Western Bank*, at para. 29; *Alberta (Attorney General) v. Moloney*, 2015 SCC 51, [2015] 3 S.C.R. 327, at para. 15; *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, per McLachlin C.J., at para. 139; Brun, Tremblay and Brouillet, at p. 465).

[87] As with other exclusive powers, the federal power over navigation and shipping is not “watertight” and remains subject to this flexible understanding of the division of powers (*Lafarge*, at paras. 1 and 4). In *Lafarge*, released on the same day as *Canadian Western Bank*, Binnie and LeBel JJ. applied the re-statement of the division of powers analysis to resolve a conflict between federal competence over navigation and shipping and a municipal by-law enacted pursuant to provincial competence. As they wrote, a valid provincial enactment will be allowed to have incidental effects on a federal head of power — in this case navigation and shipping — unless either interjurisdictional immunity or federal paramountcy is found to apply:

As discussed in *Canadian Western Bank*, there are circumstances in which the powers of one level of government must be protected against intrusions, even incidental ones, by the other level. This is called interjurisdictional immunity and is an exception to the ordinary rule under

(2) L’applicabilité et l’opérabilité des dispositions du C.c.Q.

[86] Lorsqu’elle applique des doctrines constitutionnelles, la Cour préfère adopter une approche souple — qui permet dans bien des cas aux deux ordres de gouvernement d’agir — plutôt que de créer « des compartiments étanches » (voir *Rogers*, par. 37 (les juges Wagner et Côté) et 85 (le juge Gascon, motifs concordants quant au résultat); *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 36; *Renvoi relatif à la Loi sur l’assurance-emploi (Can.)*, art. 22 et 23, 2005 CSC 56, [2005] 2 R.C.S. 669, par. 8). Cette conception du fédéralisme reconnaît qu’il serait souvent impossible pour un ordre de gouvernement de s’acquitter de ses fonctions constitutionnelles sans incidence sur les matières qui relèvent de la compétence législative de l’autre ordre de gouvernement (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 29; *Alberta (Procureur général) c. Moloney*, 2015 CSC 51, [2015] 3 R.C.S. 327, par. 15; *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, la juge en chef McLachlin, par. 139; Brun, Tremblay et Brouillet, p. 465).

[87] À l’instar des autres compétences exclusives, la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires n’est pas « étanche » et demeure assujettie à cette conception souple du partage des compétences (*Lafarge*, par. 1 et 4). Dans l’arrêt *Lafarge*, rendu le même jour que l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, les juges Binnie et LeBel ont appliqué la nouvelle formulation de l’analyse du partage des compétences afin de résoudre un conflit entre la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires et un règlement municipal pris en vertu de la compétence provinciale. Comme ils l’ont écrit, un texte législatif provincial valide pourra avoir des effets accessoires sur un chef de compétence fédérale — en l’occurrence la navigation et les bâtiments ou navires — à moins qu’il soit conclu que la doctrine de l’exclusivité des compétences ou celle de la prépondérance fédérale s’applique :

Comme nous l’avons vu dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, dans certaines circonstances, les compétences d’un ordre de gouvernement doivent être protégées contre les empiétements, même accessoires, de l’autre ordre de gouvernement. C’est ce qu’on appelle la doctrine

which legislation whose pith and substance falls within the jurisdiction of the legislature that enacted it may, at least to a certain extent, affect matters beyond the legislature's jurisdiction without necessarily being unconstitutional. Thus a provincial *Planning Act* relating to pith and substance of "Municipal Institutions in the Province" (*Constitution Act, 1867*, s. 92(8)) and "Property and Civil Rights in the Province" (s. 92(13)) as well as "Matters of a merely local or private Nature" (s. 92(16)) would quite permissibly have "incidental effects" on matters within its scope that would otherwise fall within federal jurisdiction over navigation and shipping, provided such "incidental effects" are not precluded from doing so by (i) the doctrine of interjurisdictional immunity or (ii) the operation of federal paramountcy." [Emphasis added; citation omitted; para. 41.]

[88] In *Ryan Estate*, the Court reaffirmed that the approach laid out in *Canadian Western Bank* regarding the division of powers applied to the federal competence over navigation and shipping. Writing for a unanimous Court, LeBel and Karakatsanis JJ. held that *Canadian Western Bank* had displaced prior jurisprudence on the interaction between the rules of Canadian maritime law and provincial statutes:

We acknowledge that this Court in *Ordon* held that interjurisdictional immunity applies where a provincial statute of general application has the effect of indirectly regulating a maritime negligence law issue. However, *Ordon* predates *Canadian Western Bank* and *COPA*, which clarified the two-step test for interjurisdictional immunity and set the necessary level of intrusion into the relevant core at "impairs" instead of "affects". Accordingly, *Ordon* does not apply the two-step test for interjurisdictional immunity developed in *Canadian Western Bank* and *COPA* nor the notion of impairment of the federal core which is now necessary to trigger the application of interjurisdictional immunity: see *Ordon*, at para. 81. [Emphasis added; para. 64.]

[89] It follows that the doctrines of interjurisdictional immunity and federal paramountcy must be applied to navigation and shipping in the same way

de l'exclusivité des compétences, qui constitue une exception à la règle ordinaire selon laquelle la législation dont le caractère véritable relève de la compétence du législateur qui l'a adoptée pourra, au moins dans une certaine mesure, toucher des matières qui ne sont pas de sa compétence sans nécessairement perdre sa validité constitutionnelle. Ainsi, il est tout à fait légitime que la *Planning Act* provinciale, dont le caractère véritable relève des « institutions municipales dans la province » (*Loi constitutionnelle de 1867*, par. 92(8)), de « [l]a propriété et [d]es droits civils dans la province » (par. 92(13)) et des « matières d'une nature purement locale ou privée » (par. 92(16)), produise des « effets accessoires » sur des matières dont elle traite, bien que ceux-ci relèvent sous d'autres rapports de la compétence fédérale en matière de navigation et de bâtiments ou navires, pourvu que (i) la doctrine de l'exclusivité des compétences ou (ii) la doctrine de la prépondérance fédérale n'interdisent pas de tels « effets accessoires ». [Nous soulignons; référence omise; par. 41.]

[88] Dans l'arrêt *Succession Ryan*, la Cour a confirmé que l'approche exposée dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest* quant au partage des compétences s'appliquait à la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. S'exprimant au nom de la Cour, les juges LeBel et Karakatsanis ont conclu que l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest* avait supplanté la jurisprudence antérieure traitant de l'interaction entre les règles du droit maritime canadien et les lois provinciales :

Nous reconnaissons que, dans l'arrêt *Ordon*, notre Cour a jugé que la doctrine de l'exclusivité des compétences s'applique lorsqu'une loi provinciale d'application générale a pour effet de réglementer indirectement un aspect des règles de droit relatives à la négligence en matière maritime. Toutefois, cet arrêt a précédé les affaires *Banque canadienne de l'Ouest* et *COPA*, où la Cour a précisé l'analyse à deux volets concernant l'exclusivité des compétences et indiqué que l'empiètement reproché devait non seulement « toucher » le cœur de la compétence en cause, mais « entraver » l'exercice de celle-ci. Par conséquent, ni l'analyse élaborée dans *Banque canadienne de l'Ouest* et *COPA*, ni le degré d'empiètement requis aujourd'hui pour déclencher l'application de la doctrine de l'exclusivité des compétences n'ont été appliqués dans *Ordon* : voir *Ordon*, par. 81. [Nous soulignons; par. 64.]

[89] Partant, les doctrines de l'exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale doivent s'appliquer à la navigation et aux bâtiments ou navires

as in all division of powers cases. As we will explain below, we find that neither the doctrine of interjurisdictional immunity nor that of federal paramountcy is triggered on the facts of this case. Consequently, the rule expressed by art. 1733 *C.C.Q.* is applicable and operative with respect to the case at hand. In our view, this approach reflects a proper relationship between federal and provincial authority.

(a) *Interjurisdictional Immunity*

[90] According to the doctrine of interjurisdictional immunity, the core of exclusive heads of power under the *Constitution Act, 1867*, can be protected from the effects of a law validly enacted by the other order of government (*Canadian Western Bank*, at paras. 33-34; *Rogers*, at para. 59; *COPA*, at para. 26). If the doctrine is found to apply, the impugned provisions remain valid but are declared inapplicable to matters that would fall under the core of the exclusive head of power of the other order of government.

[91] In *Canadian Western Bank*, the Court sought to limit the application of interjurisdictional immunity, *inter alia* because it ran contrary to the notion of flexible federalism that had become central to the division of powers analysis (para. 42; *Rogers*, at para. 60). It did not, however, eliminate this doctrine, which remains part of Canadian law (*Canadian Western Bank*, at paras. 48 and 50; *COPA*, at para. 58; *Rogers*, at para. 119, per Gascon J., concurring in the result).

[92] Two conditions must be met for the doctrine to apply. First, the impugned provision must trench on the core of an exclusive head of power under the *Constitution Act, 1867*. Second, the effect of this overlap must impair the exercise of the core of the head of power (*Canadian Western Bank*, at paras. 48 and 50; *COPA*, at paras. 27 and 42-43; *Rogers*, at para. 59).

de la même façon que dans tous les cas de partage des compétences. Comme nous l'expliquerons, nous estimons que les faits de l'espèce ne commandent pas l'application de la doctrine de l'exclusivité des compétences ni de celle de la prépondérance fédérale. Par conséquent, la règle prévue à l'art. 1733 *C.c.Q.* est applicable et opérante pour ce qui est de l'affaire qui nous occupe. À notre avis, cette approche illustre bien le rapport qui doit exister entre les pouvoirs fédéral et provincial.

a) *Exclusivité des compétences*

[90] Suivant la doctrine de l'exclusivité des compétences, le contenu essentiel des chefs de compétence exclusive prévus dans la *Loi constitutionnelle de 1867* peut être protégé contre les effets d'une loi valablement adoptée par l'autre ordre de gouvernement (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 33-34; *Rogers*, par. 59; *COPA*, par. 26). S'il est conclu que la doctrine s'applique, les dispositions contestées demeurent valides, mais sont déclarées inapplicables aux matières qui relèveraient du contenu essentiel de la compétence exclusive de l'autre ordre de gouvernement.

[91] Dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*, la Cour a tenté de limiter l'application de la doctrine de l'exclusivité des compétences, notamment parce qu'elle était contraire à la notion de fédéralisme souple maintenant au cœur de l'analyse du partage des compétences (par. 42; *Rogers*, par. 60). Elle n'a cependant pas écarté cette doctrine, qui continue de faire partie du droit canadien (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 48 et 50; *COPA*, par. 58; *Rogers*, par. 119, le juge Gascon, motifs concordants quant au résultat).

[92] Deux conditions doivent être réunies pour que la doctrine s'applique. Premièrement, la disposition contestée doit empiéter sur le contenu essentiel d'un chef de compétence exclusive prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867*. Deuxièmement, cet empiètement doit entraver l'exercice d'une activité relevant du contenu essentiel du chef de compétence (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 48 et 50; *COPA*, par. 27 et 42-43; *Rogers*, par. 59).

[93] At the first step of the analysis, we begin by determining what is included in the core of the head of power. This notion corresponds to the “basic, minimum and unassailable content” of the legislative power in question (*Bell Canada*, at p. 839), which is “necessary to make the power effective for the purpose for which it was conferred” (*Canadian Western Bank*, at para. 50). In *Canadian Western Bank*, the Court stated that interjurisdictional immunity should generally be limited to situations already covered by precedents, which means in practice that we will usually not expand the doctrine to protect the core of legislative powers that have not already been so defined in our jurisprudence (paras. 77-78; *COPA*, at para. 36; *Rogers*, at para. 61).

[94] Here, we find no precedent suggesting that the contractual issues raised by TDI’s claim engage the core of the federal competence over navigation and shipping. We are also not persuaded that the core of navigation and shipping could or should be defined in a manner so as to necessarily encompass contractual issues related to the sale of marine engine parts for use on a commercial vessel. On this basis, we decline to apply the doctrine of interjurisdictional immunity so as to render art. 1733 *C.C.Q.* inapplicable to such maritime matters.

[95] While the Court has found similar matters to be sufficiently connected to navigation and shipping so as to validly engage the rules of Canadian maritime law (see, e.g., *Wire Rope*, at pp. 377 and 379), these cases do not constitute precedents for defining the core of s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*. In this sense, we agree with the submission of the Attorney General of Ontario that “[w]hat is ‘integral’ does not equate to what is ‘core’” (Intervener’s factum, at para. 19). As Binnie and LeBel JJ. wrote in *Lafarge*, “[w]hat is ‘vital’ or ‘essential’ is, by definition, not co-extensive with every element of an undertaking incorporated federally or subject to federal regulation” (para. 42). To apply

[93] À la première étape de l’analyse, nous devons commencer par déterminer ce que comprend le contenu essentiel du chef de compétence. Cette notion correspond au « contenu minimum élémentaire et irréductible » de la compétence législative en cause (*Bell Canada*, p. 839), lequel est « nécessaire pour garantir la réalisation efficace de l’objectif pour lequel la compétence a été attribuée » (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 50). Dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, la Cour a déclaré que la doctrine de l’exclusivité des compétences devrait, en général, être appliquée seulement dans les situations déjà traitées dans la jurisprudence, ce qui veut dire concrètement que nous ne l’appliquerons pas normalement pour protéger le contenu essentiel des compétences législatives qui n’a pas déjà été défini dans notre jurisprudence (par. 77-78; *COPA*, par. 36; *Rogers*, par. 61).

[94] En l’espèce, nous ne trouvons aucun précédent qui permette de croire que les questions contractuelles soulevées par la demande de TDI touchent au contenu essentiel du chef de compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Nous ne sommes pas non plus convaincus que le contenu essentiel de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires puisse ou doive être défini de manière à englober nécessairement les questions contractuelles relatives à la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial. Pour cette raison, nous refusons d’appliquer la doctrine de l’exclusivité des compétences de façon à rendre l’art. 1733 *C.c.Q.* inapplicable à de telles affaires maritimes.

[95] Il est vrai que la Cour a déjà conclu que des affaires semblables étaient suffisamment liées à la navigation et aux bâtiments ou navires pour que s’appliquent valablement les règles du droit maritime canadien (voir, p. ex., *Wire Rope*, p. 377 et 379), mais ces affaires ne sauraient constituer des précédents définissant le contenu essentiel du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. À cet égard, nous souscrivons à l’observation du procureur général de l’Ontario selon laquelle [TRADUCTION] « [c]e qui est “intégral” ne correspond pas à ce qui est “essentiel” » (mémoire de l’intervenant, par. 19). Comme l’ont écrit les juges Binnie et LeBel dans l’arrêt *Lafarge*, « [p]ar définition, ce qui est “vital” ou “essentiel”

interjurisdictional immunity based on cases like *Wire Rope* would amount to a considerable expansion of the doctrine and a return to the watertight compartments described by Lord Atkin in *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (P.C.), at p. 354, which would run contrary to well settled jurisprudence on the division of powers. In order to apply interjurisdictional immunity, we must identify the essential, vital elements of the head of power in question by reference to our jurisprudence. This is necessarily narrower than the scope of the power, here reflected in the integral connection test.

[96] The core of navigation and shipping was defined to include issues of maritime negligence in *Ordon Estate*. As explained by Iacobucci and Major JJ., maritime negligence is at the core of the federal power over navigation and shipping because it is essential to establish a consistent, uniform body of specialized rules to regulate the behaviour of those who engage in marine activities:

This more general rule of constitutional inapplicability of provincial statutes is central to the determination of the constitutional questions at issue in these appeals. Maritime negligence law is a core element of Parliament's jurisdiction over maritime law. The determination of the standard, elements, and terms of liability for negligence between vessels or those responsible for vessels has long been an essential aspect of maritime law, and the assignment of exclusive federal jurisdiction over navigation and shipping was undoubtedly intended to preclude provincial jurisdiction over maritime negligence law, among other maritime matters. As discussed below, there are strong reasons to desire uniformity in Canadian maritime negligence law. Moreover, the specialized rules and principles of admiralty law deal with negligence on the waters in a unique manner, focussing on concerns of "good seamanship" and other peculiarly maritime issues. Maritime negligence law may be understood, in the words of Beetz J. in *Bell Canada v. Quebec*, as part of that which makes maritime

ne correspond pas nécessairement à chaque élément d'une entreprise constituée en société sous le régime d'une loi fédérale ou assujettie à la réglementation fédérale » (par. 42). Appliquer la doctrine de l'exclusivité des compétences sur le fondement d'arrêts tel que *Wire Rope* reviendrait à élargir considérablement la doctrine et à revenir aux compartiments étanches décrits par lord Atkin dans l'arrêt *Attorney General for Canada c. Attorney General for Ontario*, [1937] A.C. 326 (C.P.), p. 354, ce qui irait à l'encontre de la jurisprudence bien établie sur le partage des compétences. Pour appliquer la doctrine de l'exclusivité des compétences, nous devons définir les éléments essentiels et vitaux du chef de compétence en cause en nous reportant à notre jurisprudence. Cette définition est nécessairement plus étroite que celle de la portée de la compétence, qui ressort ici du test du lien intégral.

[96] Dans l'arrêt *Succession Ordon*, la Cour a jugé que le contenu essentiel de la navigation et des bâtiments ou navires englobait les questions de négligence en matière maritime. Comme l'ont expliqué les juges Iacobucci et Major, la négligence en matière maritime est au cœur de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires parce qu'il est essentiel d'établir un ensemble cohérent et uniforme de règles particulières afin de réglementer la conduite de ceux qui exercent des activités maritimes :

Cette règle plus générale de l'inapplicabilité constitutionnelle des lois provinciales est essentielle pour répondre aux questions constitutionnelles en cause dans les présents pourvois. Les règles relatives à la négligence du droit maritime sont un élément du contenu essentiel de la compétence du Parlement sur le droit maritime. L'établissement de la norme applicable, des éléments et des conditions en matière de responsabilité pour négligence des navires ou des personnes qui en répondent est depuis longtemps un aspect essentiel du droit maritime, et l'attribution au fédéral de la compétence exclusive sur la navigation et les expéditions par eau visait sans aucun doute à exclure la compétence provinciale sur les règles relatives à la négligence, entre autres matières maritimes. Comme nous le verrons plus loin, de solides raisons militent en faveur de l'uniformité des règles relatives à la négligence en droit maritime canadien. De plus, les règles et principes spéciaux applicables en matière d'amirauté régissent la question de la négligence sur les eaux d'une

law “specifically of federal jurisdiction”. [Citation omitted; para. 84.]

[97] Contrary to what Wärtsilä suggests, the same reasoning does not apply to the contractual issues raised by TDI’s claim. Indeed, sophisticated parties to a contract of sale for commercial marine equipment can generally determine in advance which body of law will govern their contract should a dispute arise. In this context, while it may be advantageous for the parties to rely on a federal body of rules tailored for the practical realities of commercial actors in the maritime sector, nothing mandates that they do so. As Laskin C.J. wrote in *Tropwood*, it is indeed possible that, in the exercise of its concurrent jurisdiction over maritime matters, the Federal Court might apply foreign law as elected by contract (pp. 166-67). In our view, this is a clear indication that, contrary to what was necessary for maritime negligence, it is not essential for the exercise of federal competence over navigation and shipping that only one body of law — Canadian maritime law — regulate such contracts. Here, had the parties referred explicitly to the *C.C.Q.* in the clause of their contract dealing with the choice of law, there would be no question that it would govern this dispute and therefore no division of powers analysis to undertake.

[98] We thus conclude that interjurisdictional immunity does not apply in this case. We now turn to federal paramountcy.

(b) *Federal Paramountcy*

[99] According to the doctrine of federal paramountcy, when valid provincial and federal legislation are incompatible, the federal law prevails and the

façon particulière, s’attachant à la « bonne navigation » et à d’autres questions proprement maritimes. Les règles relatives à la négligence du droit maritime peuvent être considérées comme une partie intégrante de ce qui constitue la « spécificité fédérale » du droit maritime, pour reprendre l’expression employée par le juge Beetz dans *Bell Canada*. [Référence omise; par. 84.]

[97] Contrairement à ce que suggère Wärtsilä, le même raisonnement ne s’applique pas aux questions contractuelles soulevées par la demande de TDI. En fait, les parties averties qui ont conclu un contrat de vente d’équipement destiné à un navire commercial peuvent en général déterminer à l’avance quel ensemble de règles de droit régira leur contrat en cas de conflit. Dans ce contexte, bien qu’il puisse être avantageux pour les parties d’opter pour un ensemble de règles fédérales adaptées aux réalités pratiques des joueurs commerciaux dans le secteur maritime, rien ne les oblige à le faire. Comme l’a écrit le juge en chef Laskin dans l’arrêt *Tropwood*, il est en effet possible que, dans l’exercice de sa compétence concurrente sur les affaires maritimes, la Cour fédérale doive appliquer le droit étranger choisi par contrat (p. 166-167). À notre avis, il ressort clairement de ce qui précède que, contrairement à ce qui était nécessaire pour la négligence en matière maritime, il n’est pas essentiel à l’exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires qu’un seul ensemble de règles de droit — le droit maritime canadien — réglemente ces contrats. En l’espèce, si les parties avaient désigné expressément le *C.c.Q.* dans la clause de leur contrat portant sur la détermination du droit applicable, il n’aurait fait aucun doute que celui-ci régirait le présent litige et aucune analyse sur le partage des compétences ne serait nécessaire.

[98] Nous concluons donc que l’exclusivité des compétences ne s’applique pas en l’espèce. Nous nous penchons maintenant sur la prépondérance fédérale.

b) *Prépondérance fédérale*

[99] Selon la doctrine de la prépondérance fédérale, lorsque des lois provinciales et fédérales valides sont incompatibles, la loi fédérale l’emporte et la loi

provincial law is declared inoperative to the extent of the conflict (*Canadian Western Bank*, at para. 69; *Moloney*, at para. 16; *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419, at para. 15).

[100] Over time, this doctrine has evolved to encompass two different types of conflicts between federal and provincial legislation: operational conflicts and frustration of purpose. An operational conflict will arise when it is impossible to comply simultaneously with both laws, whereas frustration of purpose refers to the effect of the provincial law on the legislative objectives of the federal law (*Canadian Western Bank*, at paras. 71-73; *Lafarge*, at para. 77; *COPA*, at para. 64; *Lemare Lake*, at paras. 18-19; *Moloney*, at para. 18).

[101] In our view, this case does not present a conflict between a provincial and a federal legislative enactment so as to trigger the doctrine of federal paramountcy. The rules of Canadian maritime law that would arguably be applicable in this case are non-statutory, akin to the common law and developed by the courts on a case-by-case basis. As such, they cannot be paramount to valid provincial legislation (*Ryan Estate*, at paras. 66-67; Brun, Tremblay and Brouillet, at p. 478). The purpose of the federal paramountcy doctrine is to ensure that federal legislative intent will prevail when it conflicts with valid provincial laws, whether that incompatibility is described in terms of operational conflict or frustration of purpose. In *Multiple Access*, Dickson J. explained that a mere duplication of the same rule would not trigger paramountcy since the intent of Parliament would remain unaffected:

. . . there is no true repugnancy in the case of merely duplicative provisions since it does not matter which statute is applied; the legislative purpose of Parliament will be fulfilled regardless of which statute is invoked by a remedy-seeker; application of the provincial law does not displace the legislative purpose of Parliament. [p. 190]

[102] In the cases that followed *Multiple Access*, the Court has consistently described the doctrine of federal paramountcy in relation to Parliament's

provinciale est déclarée inopérante dans la mesure du conflit (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 69; *Moloney*, par. 16; *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419, par. 15).

[100] Cette doctrine a évolué avec le temps et elle englobe maintenant deux types de conflits entre les lois fédérales et provinciales : le conflit d'application et l'incompatibilité d'objet. Le conflit d'application survient lorsqu'il est impossible de respecter simultanément les deux lois, alors que l'incompatibilité d'objet se rapporte à l'effet de la loi provinciale sur les objectifs de la loi fédérale (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 71-73; *Lafarge*, par. 77; *COPA*, par. 64; *Lemare Lake*, par. 18-19; *Moloney*, par. 18).

[101] À notre avis, l'affaire en l'espèce ne présente pas de conflit entre un texte législatif provincial et un texte législatif fédéral qui ferait intervenir la doctrine de la prépondérance fédérale. Les règles du droit maritime canadien qui pourraient être applicables en l'espèce sont non statutaires; elles s'apparentent à la common law et ont été élaborées par les tribunaux au cas par cas. À ce titre, elles ne peuvent prévaloir sur une loi provinciale valide (*Succession Ryan*, par. 66-67; Brun, Tremblay et Brouillet, p. 478). La doctrine de la prépondérance fédérale vise à ce que l'intention du législateur fédéral l'emporte en cas de conflit avec une loi provinciale valide, que l'incompatibilité soit décrite comme étant un conflit d'application ou une incompatibilité d'objet. Dans l'arrêt *Multiple Access*, le juge Dickson a expliqué qu'un simple dédoublement de la même règle ne ferait pas intervenir la doctrine de la prépondérance puisque l'intention du Parlement ne serait pas touchée :

Il n'y a pas vraiment incompatibilité dans le cas de dispositions qui se répètent simplement, puisqu'il n'importe pas de savoir quelle loi est appliquée; le but visé par le Parlement sera atteint, peu importe la loi sur laquelle se fonde le recours; l'application de la loi provinciale n'a pas pour effet d'écarter l'intention du Parlement. [p. 190]

[102] Dans les décisions subséquentes à l'arrêt *Multiple Access*, la Cour a systématiquement décrit la doctrine de la prépondérance fédérale en fonction

legislative intent, which led the Court to open up the doctrine to a further type of conflict based on the frustration of purpose. In *Hall*, La Forest J. inquired into the existence of an operational conflict “in the sense that the legislative purpose of Parliament stands to be displaced” and concluded that “to require the bank to defer to the provincial legislation is to displace the legislative intent of Parliament” (pp. 152-53). In *Mangat*, Gonthier J. stated that “[t]here will be a conflict in operation where the application of the provincial law will displace the legislative purpose of Parliament” and that this constituted the “rationale for the application of the doctrine of paramountcy” (paras. 69-70). The same view was expressed in *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188, at para. 14: “. . . the overarching principle to be derived from [*Multiple Access*] and later cases is that a provincial enactment must not frustrate the purpose of a federal enactment, whether by making it impossible to comply with the latter or by some other means. In this way, impossibility of dual compliance is sufficient but not the only test for inconsistency.” As the Court explained in *COPA*, the centrality of Parliamentary intent is a key difference between the doctrines of interjurisdictional immunity and paramountcy: “Unlike interjurisdictional immunity, which is concerned with the *scope* of the federal power, paramountcy deals with the way in which that power is *exercised*” (para. 62 (emphasis in original)).

[103] In our view, it would run contrary to the purpose of the federal paramountcy doctrine to declare that the non-statutory rules of Canadian maritime law can prevail over valid provincial legislation. These rules are created by courts with admiralty jurisdiction, not by Parliament. To have them prevail over valid legislation would upset the proper interaction in common law systems between rules created by courts and those enacted by legislative authorities (see Sullivan, at p. 537); it would also raise serious questions about the separation of powers. Similarly, we reject the proposition that rules set out in English statutes could be paramount to valid provincial laws for the sole reason that they were

de l’intention du législateur fédéral, ce qui l’a amenée à étendre la doctrine à un autre type de conflit fondé sur l’incompatibilité d’objet. Dans l’arrêt *Hall*, le juge La Forest s’est demandé s’il y avait un conflit d’application « en ce sens que l’intention du Parlement risque d’être écartée » et il a conclu qu’« obliger la banque à respecter la loi provinciale, c’est écarter l’intention du Parlement » (p. 152-153). Dans l’arrêt *Mangat*, le juge Gonthier a affirmé qu’« [i]l y a conflit d’application lorsque l’application de la loi provinciale a pour effet de déjouer l’intention du Parlement » et que cela constituait la « raison d’être de l’application de la règle de la prépondérance » (par. 69-70). La Cour a exprimé la même opinion dans l’arrêt *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188, par. 14 : « . . . le principe dominant à tirer de [*Multiple Access*] et des décisions subséquentes signifie qu’une loi provinciale ne doit pas entraver la réalisation de l’objet d’une loi fédérale, soit en rendant impossible le respect de celle-ci, soit par tout autre moyen. En ce sens, l’impossibilité de se conformer aux deux textes suffit pour établir l’incompatibilité, mais ce n’est pas le seul critère. » Comme l’a expliqué la Cour dans l’arrêt *COPA*, le rôle central de l’intention du Parlement est ce qui différencie principalement les doctrines de l’exclusivité des compétences et de la prépondérance : « Contrairement à la doctrine de l’exclusivité des compétences, laquelle se rapporte à la *portée* de la compétence fédérale, celle de la prépondérance fédérale se rapporte à la façon dont la compétence est *exercée* » (par. 62 (en italique dans l’original)).

[103] À notre avis, il serait contraire à l’objet de la doctrine de la prépondérance fédérale de déclarer que les règles non statutaires du droit maritime canadien peuvent l’emporter sur des lois provinciales valides. Ces règles sont créées par des tribunaux ayant compétence en matière d’amirauté, non par le Parlement. Conclure qu’elles ont préséance sur une loi valide perturberait l’interaction qui doit exister dans les régimes de common law entre les règles créées par les tribunaux et celles adoptées par les autorités législatives (voir Sullivan, p. 537), en plus de soulever de sérieuses questions concernant le partage des compétences. De même, nous rejetons la proposition voulant que les règles contenues dans les

applied by Canadian or English admiralty courts until 1934. On this basis alone, we decline to render art. 1733 *C.C.Q.* inoperative based on a conflict with the rule expressed in the *Sale of Goods Act, 1893* (U.K.), 56 & 57 Vict., c. 71, that allows for the limitation of the seller's liability.

[104] We also disagree with the position taken by Wärtsilä to the effect that s. 2 of the *F.C.A.* renders art. 1733 *C.C.Q.* inoperative (respondents' factum, at paras. 107-8). The effect of s. 2 is to describe the substantive content of Canadian maritime law, much of which is non-statutory and in continuing evolution. This cannot have the effect of making Canadian maritime law as a whole paramount to provincial legislation.

[105] First, we cannot infer from the exercise of Parliament's jurisdiction in a particular area the intention to occupy the entire field exclusively, absent very clear statutory language (*Canadian Western Bank*, at para. 74; *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725, at para. 72). Here, nothing in the language of s. 2 of the *F.C.A.* suggests that the intention of Parliament was to oust the operation of valid provincial legislation. Second, and perhaps more fundamentally, s. 2 does not change the nature of the non-statutory rules it identifies as part of Canadian maritime law and for that reason, it cannot trigger the doctrine of paramountcy in the way that Wärtsilä suggests. In other words, the paramount position of federal legislative intent over provincial legislative intent in certain circumstances cannot be extended, by the operation of a provision like s. 2 of the *F.C.A.*, to the law developed by courts who exercise admiralty jurisdiction in Canada. As a result, the doctrine of federal paramountcy does not apply here.

[106] Article 1733 *C.C.Q.* is therefore operative and governs the dispute between TDI and Wärtsilä as it prevails over Canadian non-statutory maritime law

lois anglaises puissent avoir prépondérance sur des lois provinciales valides seulement parce qu'elles ont été appliquées par les cours d'amirauté canadiennes ou anglaises jusqu'en 1934. Pour ce seul motif, nous refusons de rendre inopérant l'art. 1733 *C.c.Q.* en raison de son incompatibilité avec la règle contenue dans la *Sale of Goods Act, 1893* (R.-U.), 56 & 57 Vict., c. 71, qui permet de limiter la responsabilité du vendeur.

[104] Nous ne souscrivons pas non plus à la position adoptée par Wärtsilä, selon laquelle l'art. 2 de la *L.C.F.* rend l'art. 1733 *C.c.Q.* inopérant (mémoire des intimées, par. 107-108). L'article 2 a pour effet de décrire le contenu substantiel du droit maritime canadien, dont une grande partie est non statutaire et en constante évolution; cela ne veut pas dire que le droit maritime canadien, dans son ensemble, a préséance sur les lois provinciales.

[105] En premier lieu, nous ne pouvons inférer de l'exercice par le Parlement de sa compétence dans un domaine particulier que celui-ci a l'intention d'occuper exclusivement tout le champ, s'il n'y a aucun texte de loi clair à cet effet (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 74; *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725, par. 72). En l'espèce, le libellé de l'art. 2 de la *L.C.F.* n'indique en rien que le Parlement entendait écarter l'application de lois provinciales valides. En deuxième lieu, et peut-être plus fondamentalement, l'art. 2 ne change pas la nature des règles non statutaires qu'il décrit comme faisant partie du droit maritime canadien et pour cette raison, il ne peut déclencher l'application de la doctrine de la prépondérance de la façon dont le suggère Wärtsilä. Autrement dit, la prépondérance de l'intention législative fédérale sur l'intention législative provinciale dans certaines circonstances ne peut s'étendre, par l'effet d'une disposition telle que l'art. 2 de la *L.C.F.*, aux règles de droit élaborées par les tribunaux ayant compétence en matière d'amirauté au Canada. En conséquence, la doctrine de la prépondérance fédérale ne s'applique pas en l'espèce.

[106] L'article 1733 *C.c.Q.* est donc opérant et régit le litige opposant TDI et Wärtsilä puisqu'il l'emporte sur le droit maritime canadien non statutaire

following the principle of the primacy of a legislative enactment. The analysis would have been different if Parliament had enacted a valid law or regulation to regulate the matter pursuant to its legislative authority over navigation and shipping. In such case, the courts would have needed to apply the doctrine of federal paramountcy and determine whether there was a conflict between the federal and provincial rules. But in the absence of a valid federal law or regulation that seeks to regulate this claim, we find no basis to prevent the operation of the *C.C.Q.*, or any other provincial statute.

III. Conclusion

[107] For the foregoing reasons, we would allow the appeal with costs in this Court and in the courts below, set aside the judgment of the Quebec Court of Appeal, and restore the conclusions of the trial judge’s judgment at paras. 108 to 110.

The reasons of Wagner C.J. and Abella and Brown J.J. were delivered by

THE CHIEF JUSTICE AND BROWN J. —

I. Introduction

[108] The question presented by this appeal is whether claims arising from a contract for sale of marine engine parts raise, in pith in substance, matters falling under ss. 91(10) (“Navigation and Shipping”) or 92(13) (“Property and Civil Rights”) of the *Constitution Act, 1867*. In requiring us to consider the scope of federal legislative authority over navigation and shipping under s. 91(10), this appeal also affords this Court an opportunity to review its decision in *ITO — International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 S.C.R. 752, along with other decisions which have occasionally been taken as suggesting a distinct approach to determining if a matter falls under that head of power. As we explain below, the division of powers issues raised by this appeal are to be resolved as they are in respect of any other head of power — that is, by applying the pith and substance test. We acknowledge that our colleagues take

conformément au principe de la primauté d’un texte législatif. L’analyse aurait été différente si le Parlement avait adopté une loi ou un règlement valide visant à réglementer la matière conformément à sa compétence législative sur la navigation et les bâtiments ou navires. Dans un tel cas, les tribunaux auraient dû appliquer la doctrine de la prépondérance fédérale et établir s’il y avait incompatibilité entre les règles fédérales et provinciales. Or, comme il n’existe pas de loi ou de règlement fédéral valide qui vise à régir la présente action, nous estimons que rien n’empêche l’application du *C.c.Q.* ou de toute autre loi provinciale.

III. Conclusion

[107] Pour les motifs qui précèdent, nous sommes d’avis d’accueillir le pourvoi avec dépens devant la Cour et devant les juridictions inférieures, d’infirmier l’arrêt de la Cour d’appel du Québec et de rétablir les conclusions de la juge de première instance qui se trouvent aux par. 108 à 110 de ses motifs.

Version française des motifs du juge en chef Wagner et des juges Abella et Brown rendus par

LE JUGE EN CHEF ET LE JUGE BROWN —

I. Introduction

[108] La question en litige dans le présent pourvoi est celle de savoir si les demandes découlant d’un contrat relatif à la vente de pièces d’un moteur de navire concernent, de par leur caractère véritable, des questions relevant du par. 91(10) (« la navigation et les bâtiments ou navires (*shipping*) ») ou du par. 92(13) (« la propriété et les droits civils ») de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Parce qu’il soumet à notre examen l’étendue de la compétence législative fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires visée au par. 91(10), le présent pourvoi permet également à la Cour de réexaminer sa décision dans l’affaire *ITO — International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.*, [1986] 1 R.C.S. 752, ainsi que d’autres décisions qui ont parfois été considérées comme suggérant une démarche distincte visant à établir si une question relève de ce chef de compétence. Comme nous le verrons plus loin,

a different view of the division of powers analysis. On this matter, we are ships passing in the night.

[109] As we will also explain, those matters which in pith and substance come within s. 91(10) cannot be identified by simply looking to those categories of claims which Parliament has enumerated as falling within “Canadian maritime law” under s. 22 of the *Federal Courts Act*, R.S.C. 1985, c. F-7 (“FCA”). Parliament may not presume to state the constitutional scope of its own legislative authority. While the claim at issue in this case touches upon issues of navigation and shipping, it raises, in pith and substance, a matter coming within property and civil rights, in relation to which the National Assembly of Quebec *exclusively* may make laws. We would therefore allow the appeal. The *Civil Code of Quebec* (“C.C.Q.”) governs the appellants’ claims.

II. Background

A. *Facts*

[110] The appellants Desgagnés Transport Inc., Desgagnés Transarctik Inc. and Navigation Desgagnés Inc. (together, “TDI”) comprise a Canadian merchant shipping conglomerate which operates a fleet of vessels in Canadian and international waters. One of TDI’s ships is the MV *Camilla Desgagnés* (“*Camilla*”). In October 2006, while the *Camilla* was operating in Nunavut, an accident damaged the crankshaft and the bedplate of her main engine. TDI consulted the respondents, Wärtsilä Canada Inc. and Wärtsilä Netherland B.V. (together, “Wärtsilä”), related companies that carry on business as manufacturers and suppliers of maritime engines and propulsion systems. Ultimately, several repair options were proposed, and TDI opted to purchase from

les questions sur le partage des compétences soulevées dans le présent pourvoi doivent être tranchées de la même manière qu’elles le sont relativement à tout autre chef de compétence, soit au moyen de l’application du critère du caractère véritable. Nous reconnaissons que nos collègues expriment une opinion différente sur l’analyse du partage des compétences. Sur cette question, nous prenons des trajectoires différentes.

[109] Comme nous l’expliquerons également, les matières qui, de par leur caractère véritable, sont visées par le par. 91(10) ne peuvent être établies simplement par l’examen des catégories de demandes définies par le législateur comme relevant du « droit maritime canadien » conformément à l’art. 22 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, c. F-7 (« LCF »). Le législateur ne peut définir la portée constitutionnelle de son propre pouvoir législatif. Bien que la demande en l’espèce touche à des questions relatives à la navigation et aux bâtiments ou navires, elle concerne, de par son caractère véritable, une matière relevant de la propriété et des droits civils, à l’égard de laquelle l’Assemblée nationale du Québec a le pouvoir *exclusif* de légiférer. Nous sommes donc d’avis d’accueillir le pourvoi. Le *Code civil du Québec* (« C.c.Q. ») régit les demandes des appelantes.

II. Contexte

A. *Faits*

[110] Les appelantes, Transport Desgagnés inc., Desgagnés Transarctik inc. et Navigation Desgagnés inc. (ensemble, « TDI ») constituent un conglomerat de marine marchande canadienne qui exploite une flotte de navires dans les eaux canadiennes et internationales. L’un des navires de TDI est le NM *Camilla Desgagnés* (« *Camilla* »). En octobre 2006, pendant que le *Camilla* était en activité au Nunavut, un accident a endommagé le vilebrequin et l’assise de son moteur principal. TDI a consulté les intimées, Wärtsilä Canada Inc. et Wärtsilä Netherland B.V. (ensemble, « Wärtsilä »), des sociétés affiliées qui exercent des activités de fabrication et de fourniture de moteurs de navires et de systèmes de propulsion. Au final, plusieurs réparations ont été proposées,

Wärtsilä a reconditioned crankshaft assembled on a new bedplate together with various bearings and fitted bolts, as well as new marine style connecting rods, at a cost of \$1,175,000. The trial judge found that the contract was formed in Montréal, Quebec (2015 QCCS 5514, at para. 32 (CanLII)).

[111] The contract contained a six-month warranty, and limited Wärtsilä's liability to "fifty-thousand euro (50.000€)" (A.R., at p. 88).

[112] After TDI received the crankshaft and bedplate from Wärtsilä, TDI employees installed the crankshaft and bedplate, and the *Camilla* returned to service in February 2007. On October 27, 2009 (that is, well after the warranty expired), the *Camilla*'s main engine suffered a major failure caused by a latent defect in the crankshaft. TDI sued Wärtsilä for damages and profit lost while the *Camilla* was out of service. The quantum of the claim was agreed to be \$5,661,830.33.

[113] It was common ground between the parties that the engine failure was caused by improper torque being applied to a stud. As a result of stresses caused by this, the stud broke, leading materials to be projected through the main engine, causing extensive damage. At trial, TDI alleged that the crankshaft had contained a latent defect. Wärtsilä denied this allegation, arguing that it would have been impossible for the engine of the *Camilla* to have been in service for over 13,500 hours after the installation of the crankshaft had it contained such a latent defect. Wärtsilä suggested instead that TDI employees had loosened the stud during maintenance work. This point was vigorously debated at trial. The trial judge ultimately concluded that the crankshaft sold by Wärtsilä had indeed contained a latent defect, and that this latent defect had caused the damage to the *Camilla*. This finding has not been appealed.

[114] The point of dispute between the parties is whether the law governing TDI's claim for damages

et TDI a choisi d'acquérir auprès de Wärtsilä un vilebrequin remis à neuf assemblé sur une nouvelle assise de moteur comportant divers paliers et boulons ajustés, ainsi que des nouvelles bielles de type marin, au coût de 1 175 000 \$. La juge de première instance a déclaré que le contrat avait été conclu à Montréal, au Québec (2015 QCCS 5514, par. 32 (CanLII)).

[111] Le contrat était assorti d'une garantie de six mois, et la responsabilité de Wärtsilä y était limitée à [TRADUCTION] « cinquante mille euros (50 000 €) » (d.a., p. 88).

[112] Suivant la réception par TDI du vilebrequin et de l'assise de moteur de Wärtsilä, les employés de TDI les ont installés et le *Camilla* a pu reprendre du service en février 2007. Le 27 octobre 2009 (donc bien après l'expiration de la garantie), le moteur principal du *Camilla* a subi un bris majeur en raison d'un vice caché dans le vilebrequin. TDI a intenté une action en dommages-intérêts contre Wärtsilä pour les pertes de profits pendant la période où le *Camilla* était hors service. Le montant de la réclamation a été établi à 5 661 830,33 \$.

[113] Les parties conviennent que le bris du moteur était attribuable au serrage insuffisant d'un écrou. En raison de tensions causées par ce manque de serrage, l'écrou a cassé, ce qui a fait en sorte que des matériaux ont volé en éclats dans le moteur principal, causant ainsi des dommages importants. Lors du procès, TDI a soutenu que le vilebrequin comportait un vice caché. Wärtsilä a nié cette allégation, affirmant qu'il aurait été impossible que le moteur du *Camilla* fonctionne plus de 13 500 heures suivant l'installation du vilebrequin si celui-ci avait comporté un vice caché. Wärtsilä a plutôt fait valoir que les employés de TDI avaient desserré l'écrou durant les travaux d'entretien. Ce point a fait l'objet de débats vigoureux lors du procès. La juge de première instance a finalement conclu que le vilebrequin vendu par Wärtsilä comportait bien un vice caché, et que ce vice avait causé les dommages au *Camilla*. Cette conclusion n'a pas été portée en appel.

[114] Le litige entre les parties porte sur la question de savoir si le droit applicable à la réclamation

and loss of profit is Canadian maritime law, or the sale provisions of the *C.C.Q.* Were the latter to govern, the combined effect of arts. 1729 and 1733 of the *C.C.Q.* would preclude Wärtsilä, as a “professional seller”, from limiting its liability for the latent defect, leaving it liable for the full quantum of damages. Conversely, were Canadian maritime law to apply, Wärtsilä’s view is that it would be entitled to rely on the contractual limitation of liability. TDI argues, however, that the application of Canadian maritime law would not necessarily preclude Quebec law from applying incidentally to govern its claim.

B. *Decisions Below*

(1) Quebec Superior Court — 2015 QCCS 5514

[115] To determine whether Canadian maritime law or the *C.C.Q.* governed the claim, the trial judge asked whether “the activity at stake is so integrally connected to maritime matters such that it is practically necessary for Parliament to have jurisdiction over same, in order to properly exercise its legislative power over navigation and shipping” (para. 24 (emphasis deleted)). And, in her view, while it was related to maritime activities, the dispute over the sale of the crankshaft and bedplate was not integrally connected to them. It did not relate, for instance, to shipping, seaworthiness, navigation, admiralty law or international maritime conventions. Nor, in her view, was there any practical necessity for uniform federal law to prescribe the rules governing contracts of sale for component parts of ships’ engines. That such rules might vary from province to province would not hinder navigation and shipping. Accordingly, the dispute was governed by the *C.C.Q.*, and Wärtsilä was liable for the full quantum of damages.

de TDI en dommages-intérêts pour les pertes de profits est le droit maritime canadien ou les dispositions du *C.c.Q.* relatives à la vente. Dans l’hypothèse où ces dernières s’appliquent, l’effet combiné des art. 1729 et 1733 du *C.c.Q.* empêcherait Wärtsilä, en sa qualité de « vendeur professionnel », de limiter sa responsabilité relative au vice caché, ce qui ferait en sorte qu’elle serait responsable pour le plein montant des dommages-intérêts. À l’inverse, si le droit maritime canadien devait s’appliquer, Wärtsilä croit qu’elle serait justifiée d’invoquer la clause contractuelle de limitation de responsabilité. TDI affirme toutefois que l’application du droit maritime canadien n’empêcherait pas nécessairement l’application accessoire du droit québécois à sa demande.

B. *Décisions des juridictions inférieures*

(1) Cour supérieure du Québec — 2015 QCCS 5514

[115] Pour décider si la demande relève du droit maritime canadien ou du *C.c.Q.*, la juge de première instance s’est demandé si [TRADUCTION] « l’activité en cause [était] intégralement liée aux affaires maritimes au point où il [était] nécessaire en pratique que le Parlement ait compétence en la matière pour dûment exercer sa compétence législative sur la navigation et les bâtiments ou navires » (par. 24 (soulignement omis)). À son avis, bien que le litige relatif à la vente du vilebrequin et de l’assise du moteur se rattachait à des activités maritimes, il n’était pas intégralement lié à ces activités. Il ne portait pas, par exemple, sur les bâtiments ou navires, la navigabilité, la navigation, le droit de l’amirauté ou les conventions maritimes internationales. Elle n’a pas jugé non plus qu’il était nécessaire en pratique que des lois fédérales uniformes dictent les règles applicables aux contrats concernant la vente de pièces de moteur de navires. La possibilité que ces règles varient d’une province à l’autre ne constituait pas une entrave aux activités liées à la navigation et aux bâtiments ou navires. En conséquence, le litige était régi par le *C.c.Q.*, et Wärtsilä était responsable du plein montant des dommages-intérêts.

(2) Quebec Court of Appeal — 2017 QCCA 1471

(a) *Majority (Mainville and Healy J.J.A.)*

[116] The majority of the Court of Appeal allowed the appeal in part, finding that TDI’s claim was governed by Canadian maritime law, as defined by ss. 2 and 22 of the *FCA*, that Canadian maritime law therefore governed the dispute, and that Wärtsilä was entitled to rely on the limitation of liability. The majority relied on ss. 22(2)(m) and (n) of the *FCA*, which provide that any claim in respect of “goods, materials or services wherever supplied to a ship for [its] operation or maintenance”, or “arising out of a contract relating to the construction, repair or equipping of a ship”, comes within the Federal Court’s concurrent jurisdiction over Canadian maritime law. In the majority’s view, these provisions captured any claim arising from the contract between TDI and Wärtsilä and, absent a constitutional challenge, were dispositive.

[117] The majority found that the trial judge had erred by failing to refer to these provisions, or to the *FCA* at all, and by instead analyzing the applicability of Canadian maritime law in a “statutory vacuum” (para. 91 (CanLII)). The majority stressed that the repair and supply of engine parts to a ship are obviously intrinsically related to its seaworthiness, and therefore directly and integrally connected to navigation and shipping. Repairs to a ship are essential to allow the ship to operate on water (navigation) and to move goods from port to port to deliver cargo (shipping). It was therefore “not capriciou[s]” (para. 96) for Canadian maritime law to apply, given the mobility of ships, the difficulty of ascertaining their owners, the need for suppliers of services and parts to know what payment guarantees are available, and the need of ship operators to secure urgent repairs. Canadian maritime law must apply uniformly across Canada, irrespective of which court exercises jurisdiction in a particular case (para. 105).

(2) Cour d’appel du Québec — 2017 QCCA 1471

a) *Juges majoritaires (les juges Mainville et Healy)*

[116] Les juges majoritaires de la Cour d’appel ont accueilli l’appel en partie, concluant que la demande de TDI était régie par le droit maritime canadien, au sens des art. 2 et 22 de la *LCF*, que le droit maritime canadien régissait donc le litige, et que Wärtsilä était justifiée d’invoquer la limitation de responsabilité. Les juges majoritaires se sont appuyés sur les al. 22(2)m) et n) de la *LCF*, selon lesquels une demande « relative à des marchandises, matériels ou services fournis à un navire pour son fonctionnement ou son entretien » ou « fondée sur un contrat de construction, de réparation ou d’équipement d’un navire » relève de la compétence concurrente de la Cour fédérale en matière de droit maritime canadien. De l’avis des juges majoritaires, ces dispositions comprenaient toute demande découlant du contrat conclu entre TDI et Wärtsilä et, en l’absence de contestation constitutionnelle, elles étaient déterminantes sur l’issue du litige.

[117] Les juges majoritaires ont conclu que la juge de première instance avait commis une erreur en ne renvoyant pas à ces dispositions, ni même à la *LCF*, et en analysant plutôt l’applicabilité du droit maritime canadien [TRADUCTION] « dans un vide législatif » (par. 91 (CanLII)). Ils ont souligné que la réparation et la fourniture de pièces de moteur d’un navire sont à l’évidence intrinsèquement liées à sa navigabilité, et sont donc directement et intégralement liées à la navigation et aux bâtiments ou navires. Les réparations d’un navire sont essentielles à son fonctionnement sur l’eau (navigation) et au déplacement des marchandises d’un port à l’autre pour livrer les cargaisons (bâtiments ou navires (*shipping*)). L’application du droit maritime canadien n’était donc [TRADUCTION] « pas arbitraire » (par. 96), compte tenu de la mobilité des navires, de la difficulté de déterminer qui en sont les propriétaires, de la nécessité pour les fournisseurs de services et de pièces de savoir de quelles garanties de paiement ils disposent, et de la nécessité pour les exploitants des navires d’obtenir des réparations urgentes. Le droit maritime canadien doit être appliqué uniformément partout au Canada, quel que soit le tribunal compétent dans une affaire donnée (par. 105).

[118] Accordingly, in the majority’s view, Canadian maritime law governed the dispute. As part of Canadian maritime law, Wärtsilä was entitled to rely on the contractual limitation of liability, the latent defect notwithstanding. Its liability was therefore restricted to €50,000, converted into Canadian currency.

(b) *Dissent (Vézina J.A.)*

[119] Justice Vézina substantially adopted the analysis of the trial judge on the question of whether Canadian maritime law or the *C.C.Q.* governed the dispute. In characterizing the contract between TDI and Wärtsilä, he identified the common intention of the parties as being for [TRANSLATION] “the buyer to pay . . . for a functional crankshaft and for the seller to assemble such a crankshaft and deliver it to the buyer” (para. 52 (CanLII)). Further, in his view, *9171-7702 Quebec Inc. v. Canada*, 2013 FC 832, 438 F.T.R. 11, in which the Federal Court had concluded that the contract for the sale of a ship was governed not by Canadian maritime law, but by Quebec civil law, applied. The *C.C.Q.* applied, and Wärtsilä could therefore not rely on the contractual limitation of liability, which meant that TDI was entitled to the full quantum of damages.

III. Analysis

A. *The Division of Powers in Canada*

[120] The dispute reduces to this. Wärtsilä says that TDI’s claim relates to the failure of a piece of marine equipment due to latent defects and is governed by “the body of uniform federal law that is compendiously referred to as Canadian maritime law” (*Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273, at p. 1289). As a result, the matter falls within Parliament’s legislative jurisdiction over navigation and shipping (s. 91(10)). Conversely, TDI says its claim engages a seller’s warranty obligations against latent defects, a matter which, on the facts of this appeal, is governed by the sale provisions of the *C.C.Q.* and comes within provincial legislative jurisdiction over property and civil rights (s. 92(13)).

[118] En conséquence, de l’avis des juges majoritaires, le litige était régi par le droit maritime canadien. Conformément à celui-ci, Wärtsilä était justifiée d’invoquer la clause contractuelle de limitation de responsabilité, en dépit du vice caché. Sa responsabilité était donc limitée à 50 000 €, convertis en dollars canadiens.

b) *Dissidence (le juge Vézina)*

[119] Le juge Vézina a essentiellement adopté l’analyse de la juge de première instance sur la question de savoir si le litige était régi par le droit maritime canadien ou par le *C.c.Q.* Pour qualifier le contrat conclu entre TDI et Wärtsilä, il a estimé que l’intention commune des parties était pour « l’acheteur de payer [. . .] pour un vilebrequin fonctionnel et pour le vendeur de lui assembler et livrer un tel vilebrequin » (par. 52 (CanLII)). En outre, à son avis, le jugement *9171-7702 Québec inc. c. Canada*, 2013 CF 832, où la Cour fédérale a conclu que le contrat de vente d’un navire était régi par le droit civil québécois, et non par le droit maritime canadien, s’appliquait. Le *C.c.Q.* s’appliquait, et Wärtsilä n’était donc pas justifiée d’invoquer la clause contractuelle de limitation de responsabilité, de sorte que TDI avait droit au plein montant des dommages-intérêts.

III. Analyse

A. *Le partage des compétences au Canada*

[120] Le litige peut être résumé de la façon suivante. Selon Wärtsilä, la demande de TDI concerne la défaillance d’une pièce d’équipement de bateau attribuable à des vices cachés et est régie par « un ensemble de règles de droit fédérales uniformes qui, collectivement, est appelé le droit maritime canadien » (*Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273, p. 1289). En conséquence, la matière en cause relève de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires (par. 91(10)). En revanche, TDI affirme que sa demande fait intervenir les obligations de garantie du vendeur contre les vices cachés, une matière qui, compte tenu des faits du présent pourvoi, est régie par les dispositions du *C.c.Q.* relatives à la vente et relève de la compétence législative des provinces sur la propriété et les droits civils (par. 92(13)).

[121] Such division of powers disputes under the *Constitution Act, 1867*, are, of course, nothing new. And each dispute calls upon courts “to control the limits of the respective sovereignties” (*Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, at para. 56, quoting *Northern Telecom Canada Ltd. v. Communication Workers of Canada*, [1983] 1 S.C.R. 733, at p. 741). The test by which Canadian courts must always do so — that is, the test by which a law or claim is determined to come within a particular federal or provincial head of legislative power — is the pith and substance test (*Whitbread*, at p. 1286; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, at para. 26; *Reference re Anti-Inflation Act*, [1976] 2 S.C.R. 373, at p. 450; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783, at para. 16; *Kitkatla Band v. British Columbia (Minister of Small Business, Tourism and Culture)*, 2002 SCC 31, [2002] 2 S.C.R. 146, at para. 52).

[122] Applying the pith and substance test has typically begun by characterizing an impugned *law or provision* in order to assign it to a head of power (*Kitkatla Band*, at para. 52). This is because, in most cases in which courts have been called upon to apply the pith and substance test, they have been presented with a *law* enacted either by Parliament or a provincial legislature, and the parties’ dispute is over whether that law was *intra vires* or *ultra vires* its enacting body. In *Whitbread*, for example, this Court had to determine whether certain provisions of the *Canada Shipping Act*, R.S.C. 1970, c. S-9, were in pith and substance matters of navigation and shipping, or of property and civil rights.

[123] In this case, however, there is no *law* placed before us to assign to either of those heads of power. We are instead presented with a *claim* — that is, TDI’s claim for damages and loss of profit arising from its purchase from Wärtsilä of a reconditioned crankshaft containing a latent defect. Conducting a

[121] Les litiges concernant le partage des compétences établi par la *Loi constitutionnelle de 1867* n’ont certes rien de nouveau. Et dans chaque litige, les tribunaux sont appelés à « contrôler[r] les bornes de la souveraineté propre des deux gouvernements » (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, par. 56, citant l’arrêt *Northern Telecom Canada Ltée c. Syndicat des travailleurs en communication du Canada*, [1983] 1 R.C.S. 733, p. 741). Le critère que doivent toujours appliquer les tribunaux canadiens pour ce faire — soit le critère qui permet d’établir si une loi ou une demande relève d’un chef précis de compétence législative fédérale ou provinciale — est celui du caractère véritable (*Whitbread*, p. 1286; *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, par. 26; *Renvoi relatif à la Loi anti-inflation*, [1976] 2 R.C.S. 373, p. 450; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783, par. 16; *Bande Kitkatla c. Colombie-Britannique (Ministre des Petites et moyennes entreprises, du Tourisme et de la Culture)*, 2002 CSC 31, [2002] 2 R.C.S. 146, par. 52).

[122] L’application du critère du caractère véritable commence normalement par la qualification de la *loi ou de la disposition* contestée afin qu’elle soit rattachée à un chef de compétence (*Bande Kitkatla*, par. 52). Il en est ainsi parce que, dans la plupart des affaires où ils ont dû appliquer le critère du caractère véritable, les tribunaux étaient appelés à examiner une *loi* édictée par le Parlement ou une législature provinciale, et le litige opposant les parties portait sur la question de savoir si cette loi relevait ou non de la compétence de l’organisme qui l’a adoptée. Dans l’arrêt *Whitbread*, par exemple, la Cour devait décider si certaines dispositions de la *Loi sur la marine marchande du Canada*, S.R.C. 1970, c. S-9, touchaient, en raison de leur caractère véritable, à la navigation et aux bâtiments ou navires ou à la propriété et aux droits civils.

[123] Or en l’espèce, nous ne sommes pas appelés à rattacher une *loi* à l’un ou l’autre de ces chefs de compétence. Nous sommes plutôt invités à nous prononcer sur une *demande* — c.-à-d., la demande de TDI en dommages-intérêts pour la perte de profits découlant de l’achat auprès de Wärtsilä d’un

division of powers analysis therefore requires us to identify the subject matter engaged by the claim, which must, nonetheless, be assigned to one of the Constitution's heads of power.

[124] We see no controversy in this. The pith and substance test allows courts to identify the *matter* at issue, in order to determine the head of power to which the matter should be allocated (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), vol. 1 at p. 15-7). Whether the matter is raised by a law or a claim does not change which order of government has the constitutional authority to legislate with respect to the matter. And, in many cases, identifying the matter at issue will resolve the allocation of the matter to a head of power with little difficulty. As stated by Peter Hogg, “the identification of the ‘matter’ of a statute will often effectively settle the question of its validity, leaving the allocation of the matter to a class of subject little more than a formality” (p. 15-8). The same can be said when a matter is raised by a claim.

[125] Examining a claim, rather than a statute, to determine the matter at issue is frequently required in cases in which it is alleged by one party (as it is alleged here) that a matter falls within Parliament's authority over navigation and shipping. As in this appeal, much of the law relied upon by litigants and courts in navigation and shipping cases is non-statutory (C. J. Giaschi, *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, April 7, 2017 (online), at p. 22), drawing from “the inherited non-statutory principles embodied in Canadian maritime law as developed by Canadian courts” (*Ordon Estate v. Grail*, [1998] 3 S.C.R. 437, at para. 71).

[126] The most prominent example of this Court examining a claim to determine the subject matter at issue is *ITO*. The claim in *ITO* involved the “negligence of a stevedore-terminal operator in the short-term storing of goods” (pp. 774-75). Justice

vilebrequin remis à neuf comportant un vice caché. L'analyse du partage des compétences nous oblige donc à cerner la matière de la demande, qu'il faut néanmoins rattacher à l'un des chefs de compétence énoncés dans la Constitution.

[124] Nous ne voyons aucune controverse à cet égard. Le critère du caractère véritable permet aux tribunaux de dégager la *matière* en cause afin de déterminer le chef de compétence auquel elle doit être rattachée (P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), vol. 1, p. 15-7). Que la matière soit soulevée par une loi ou par une demande ne change pas l'ordre de gouvernement qui a le pouvoir constitutionnel de légiférer à l'égard de cette matière. Et, dans bien des cas, le fait de dégager la matière en cause permettra de la rattacher sans difficulté à un chef de compétence. Comme l'explique Peter Hogg, [TRADUCTION] « la détermination de la “matière” d'une loi permet souvent de régler efficacement la question de sa validité, ramenant à une simple formalité le rattachement de la matière à une catégorie de sujets » (p. 15-8). Il en va de même lorsqu'une matière est soulevée dans le cadre d'une demande.

[125] Il est souvent nécessaire d'examiner la demande, plutôt qu'une loi, pour déterminer la matière en cause dans les cas où une partie allègue (comme c'est le cas en l'espèce) que la matière relève de la compétence du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Comme dans le présent pourvoi, une bonne partie du droit sur lequel se fondent les parties et les tribunaux dans les affaires portant sur la navigation et les bâtiments ou navires n'est pas de nature législative (C. J. Giaschi, *The Application of Provincial Statutes to Maritime Matters Revisited*, 7 avril 2017 (en ligne), p. 22), conformément aux « principes non législatifs qui ont été incorporés au droit maritime canadien et formulés par les tribunaux canadiens » (*Succession Ordon c. Grail*, [1998] 3 R.C.S. 437, par. 71).

[126] L'exemple le plus important de l'examen mené par notre Cour à l'égard d'une demande pour déterminer la matière en cause est l'affaire *ITO*. Dans cette affaire, la demande portait sur « la négligence dont aurait fait preuve un manutentionnaire acconier

McIntyre held that the matter raised by the claim was maritime in nature and therefore came within s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* (pp. 775 and 777). As stated at p. 775:

It may then be concluded that cargo-handling and incidental storage before delivery and before the goods pass from the custody of a terminal operator within the port area is sufficiently linked to the contract of carriage by sea to constitute a maritime matter within the ambit of Canadian maritime law, as defined in s. 2 of the *Federal Court Act*. [Emphasis added.]

Similarly, in *Monk Corp v. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 S.C.R. 779, the plaintiff Monk claimed for “excess product delivered, for demurrage at the port of Saint John, and for the cost of renting cranes used to unload the urea” (p. 787). A majority of the Court concluded that such claims raised “matters that are clearly maritime in nature” (p. 796). As a result, Monk’s claims were “not in any way an encroachment of what is in ‘pith and substance’ a matter falling within s. 92 of the *Constitution Act, 1867*” (p. 800).

[127] Our colleagues disagree with our approach. They suggest that “[t]he ultimate issue is not about jurisdiction over a *claim*, but about which level of government has legislative authority over the *substantive body of law* at issue” (para. 32 (emphasis in original)). Yet our colleagues also insist that characterization requires “looking at the substantive law at issue and to the particular fact situation” in order to analyze the *dispute* between the parties (paras. 33 and 52). They go on to state that analyzing a dispute in contract will focus on the nature of the agreement, including “the terms, the purpose of the contract, and the circumstances in which it was formed” (para. 34). In our view, characterizing a *dispute* (i.e., the law as applied to the facts) is indistinguishable from characterizing a claim, which entails the same inquiry. Indeed, our colleagues analyze TDI’s claim at para. 36 of their reasons, stating that the “matter at issue” is “the sale of marine engine parts intended

dans l’entreposage à court terme de marchandises » (p. 774-775). Le juge McIntyre a conclu que la question soulevée par la demande était de nature maritime et relevait donc du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (p. 775 et 777). Ainsi qu’il l’a précisé à la p. 775 :

On peut donc conclure que la manutention et l’entreposage accessoire, avant la livraison et pendant que la marchandise reste sous la garde d’un acconier dans la zone portuaire, sont suffisamment liés au contrat de transport maritime pour constituer une affaire maritime qui relève du droit maritime canadien, au sens de l’art. 2 de la *Loi sur la Cour fédérale*. [Nous soulignons.]

De même, dans l’affaire *Monk Corp. c. Island Fertilizers Ltd.*, [1991] 1 R.C.S. 779, la demanderesse Monk avait intenté une action pour « livraison excédentaire d’urée, pour surestaries au port de Saint John, et pour la location des grues de quai ayant servi au déchargement de l’urée » (p. 787). La Cour a conclu à la majorité que ces demandes visaient « des matières qui sont clairement de nature maritime » (p. 796). En conséquence, les demandes de Monk « n’empi[étaient] d’aucune façon sur ce qui constitue, “de par son caractère véritable”, une matière qui relève de l’art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* » (p. 800).

[127] Nos collègues ne souscrivent pas à notre approche. Ils suggèrent que « [I]a question fondamentale ne porte [...] pas sur la compétence à l’égard d’une *demande*, mais plutôt sur l’ordre de gouvernement qui a la compétence législative à l’égard de l’*ensemble de règles de droit substantiel* en cause » (para. 32 (en italique dans l’original)). Cependant, ils soulignent aussi que la qualification nécessite un « examen du droit substantiel en cause et de la situation factuelle donnée » en vue de l’analyse du *litige* entre les parties (para. 33 et 52). Ils ajoutent que l’analyse d’un litige d’ordre contractuel sera axée sur la nature de l’entente, notamment sur les « modalités et [...] l’objet du contrat ainsi que [les] circonstances dans lesquelles il a été conclu » (para. 34). À notre avis, la qualification d’un *litige* (c.-à-d. le droit appliqué aux faits) est indissociable de la qualification de la demande, qui entraîne le même examen. De fait, nos collègues analysent la demande de TDI au

for use on a commercial vessel”. Respectfully, we see this analytical process as part and parcel of the characterization of a *claim*, albeit under the guise of characterizing the *substantive law*.

[128] There is, of course, no magic in the phrase “pith and substance”. Nor is it technical or formalistic (Hogg, at p. 15-12). The point of the exercise is to seek out the *matter* at issue, described as the “dominant or most important characteristic” of the law or claim, or (in other words) its “leading feature or true character” (*Global Securities Corp. v. British Columbia (Securities Commission)*, 2000 SCC 21, [2000] 1 S.C.R. 494, at para. 22; see also Hogg, at p. 15-7).

[129] Having identified the relevant matter, a court must determine which level of government has legislative authority in relation thereto (*Quebec (Attorney General) v. Lacombe*, 2010 SCC 38, [2010] 2 S.C.R. 453, at para. 24). Depending on these determinations, however — the matter and which level of government holds legislative authority — the analysis as to the applicable law may not end there. Recourse to constitutional doctrines such as paramountcy and (subject to what we say below) interjurisdictional immunity may be necessary (*Canadian Western Bank*, at para. 32). As we also discuss below, despite whatever doubts may have persisted after *Ordon Estate*, it is now clear, in light of *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53, that these constitutional doctrines apply to matters said to come within Parliament’s power over navigation and shipping, as they would apply to any matter said to come within any other head of power.

[130] In our respectful view, each of the courts below misapplied the pith and substance test, albeit in different ways. The majority of the Court of Appeal erred by relying on the grant of jurisdiction to the Federal Court in s. 22 of the *FCA* to decide

par. 36 de leurs motifs, où ils énoncent que la « matière en cause » est « la vente de pièces de moteur de navire destinées à un bâtiment commercial ». Soit dit en tout respect, nous estimons que ce processus analytique fait partie intégrante de la qualification d’une *demande*, bien que cela se fasse sous le couvert de la qualification du *droit substantiel*.

[128] Certes, l’expression « caractère véritable » n’est pas une formule magique. Elle n’est pas non plus technique ou formaliste (Hogg, p. 15-12). L’exercice consiste à rechercher la *matière* en cause, que l’on définit comme « la caractéristique dominante ou la plus importante » de la loi ou de la demande, ou (autrement dit) son « idée maîtresse » (*Global Securities Corp. c. Colombie-Britannique (Securities Commission)*, 2000 CSC 21, [2000] 1 R.C.S. 494, par. 22; voir également Hogg, p. 15-7).

[129] Après avoir établi la matière en cause, le tribunal doit déterminer l’ordre de gouvernement qui a compétence pour légiférer à l’égard de celle-ci (*Québec (Procureur général) c. Lacombe*, 2010 CSC 38, [2010] 2 R.C.S. 453, par. 24). Toutefois, selon ces décisions — sur la matière en cause et sur l’ordre de gouvernement qui a compétence — il est possible que l’analyse du droit applicable ne soit pas pour autant terminée. Le recours aux doctrines constitutionnelles, comme celle de la prépondérance et (sous réserve des remarques que nous ferons plus loin) celle de l’exclusivité des compétences, pourrait être nécessaire (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 32). Nous verrons également plus loin que malgré les doutes qui pourraient subsister après l’arrêt *Succession Ordon*, il est maintenant clair, à la lumière de l’arrêt *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53, que ces doctrines constitutionnelles s’appliquent aux matières qui relevaient de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, comme elles s’appliquent à toute matière qui relèverait d’un autre chef de compétence.

[130] À notre humble avis, chacun des tribunaux de juridiction inférieure a mal appliqué le critère du caractère véritable, quoique de différentes façons. Les juges majoritaires de la Cour d’appel se sont appuyés à tort sur l’attribution de compétence à la Cour

claims under Canadian maritime law as defining the scope of Parliament's authority under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*. And, the trial judge erred by resorting to an "integral connection test" to determine whether this claim comes within s. 91(10).

[131] As we will explain, s. 22 of the *FCA* is merely a statutory grant of jurisdiction by Parliament to the Federal Court. It does not, and cannot, define the scope of Parliament's legislative authority over navigation and shipping. Further, the pith and substance test, and not that of "integral connection", must be used to determine whether a matter comes within navigation and shipping or property and civil rights. That is, the pith and substance test applies to determining whether a matter comes within navigation and shipping within the meaning of s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, just as it applies to determining whether a matter comes within any other head of power.

[132] In light of these errors, and before determining the pith and substance of the matter raised by TDI's claim and the possible application of other constitutional doctrines, we will first elaborate on the division of powers analysis in matters that arise in a maritime context. Having done so, we will also remark upon the concern for uniformity, which was invoked by the Court of Appeal (paras. 105-6), and which is recognized as a driving consideration in defining the scope of Parliament's legislative authority over navigation and shipping. Specifically, we will explain why concern for uniformity cannot be, on its own, determinative of whether a matter, in pith and substance, comes within navigation and shipping.

B. *The Jurisdiction of the Federal Court*

[133] The term "Canadian maritime law" is often used interchangeably with, or to refer to, the federal

fédérale prévue à l'art. 22 de la *LCF* pour statuer sur les demandes présentées en vertu du droit maritime canadien comme moyen de définir l'étendue du pouvoir du Parlement en vertu du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La juge de première instance, quant à elle, a eu tort d'avoir recours au « critère du lien intégral » pour établir si la demande relevait du par. 91(10).

[131] Comme nous l'expliquerons, l'art. 22 de la *LCF* est simplement une attribution de compétence que le Parlement accorde à la Cour fédérale. Il ne définit pas, et ne peut définir, l'étendue de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Par ailleurs, c'est le critère du caractère véritable, et non celui du « lien intégral », qui doit servir à établir si une matière relève de la navigation et des bâtiments ou navires ou de la propriété et des droits civils. En d'autres termes, le critère du caractère véritable s'applique pour établir si une matière relève de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, tout comme il s'applique pour établir si une matière relève de tout autre chef de compétence.

[132] À la lumière de ces erreurs, et avant d'établir le caractère véritable de la matière en cause dans la demande de TDI et l'application possible des autres doctrines constitutionnelles, nous expliquerons d'abord l'analyse du partage des compétences dans des affaires qui surviennent dans un contexte maritime. Ensuite, nous ferons également des remarques au sujet du souci d'uniformité soulevé par la Cour d'appel (par. 105-106), lequel est aussi reconnu comme étant une considération déterminante dans la définition de l'étendue de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Plus précisément, nous exposerons les raisons pour lesquelles le souci d'uniformité n'est pas, en soi, déterminant pour établir si une matière, de par son caractère véritable, relève de la navigation et des bâtiments ou navires.

B. *La compétence de la Cour fédérale*

[133] L'expression « droit maritime canadien » est souvent utilisée pour désigner le chef de compétence

head of power over navigation and shipping. But it is important to ensure that the “Canadian maritime law” tail does not wag the “navigation and shipping” dog. While Canadian maritime law is a body of federal law which governs matters falling within s. 91(10), it is the head of power itself — that is, navigation and shipping — which defines the boundaries of federal jurisdiction. Alternatively put, “Canadian maritime law” as described in ss. 2 and 22 of the *FCA* does not state the scope of s. 91(10). Instead, the scope of s. 91(10) sets the boundaries of Canadian maritime law.

[134] This point merits elaboration. Section 2 of the *FCA* defines Canadian maritime law as:

... the law that was administered by the Exchequer Court of Canada on its Admiralty side by virtue of the *Admiralty Act*, chapter A-1 of the Revised Statutes of Canada, 1970, or any other statute, or that would have been so administered if that Court had had, on its Admiralty side, unlimited jurisdiction in relation to maritime and admiralty matters, as that law has been altered by this Act or any other Act of Parliament. . . .

[135] This provision is the latest iteration in a long history of Parliamentary enactments purporting to define the scope of Canadian maritime law, which history we need not review here (see *ITO*, at pp. 769-71). For our purposes, it is sufficient to note that as a result of *The Admiralty Act*, S.C. 1934, c. 31, the term “Canadian maritime law” was interpreted as denoting both the historical jurisdiction over “all that body of law which was administered in England by the High Court on its Admiralty side in 1934”, and an unlimited jurisdiction over maritime and admiralty matters (*ITO*, at p. 771).

[136] This suggests that ss. 2 and 22 of the *FCA* do not represent an exhaustive — or even constitutionally accurate — definition of the scope of s. 91(10), meaning that the constitutional bounds of Canadian maritime law are not necessarily confined to the matters set out therein. In *ITO*, this Court stated

fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, et ces deux expressions sont aussi souvent employées de façon interchangeable. Or il est important de s’assurer que le « droit maritime canadien » ne prime pas la « navigation et les bâtiments ou navires ». Bien que le droit maritime canadien soit un ensemble de règles de droit fédérales qui s’appliquent aux matières relevant du par. 91(10), c’est le chef de compétence lui-même — c.-à-d., la navigation et les bâtiments ou navires — qui délimite la compétence fédérale. Autrement dit, le « droit maritime canadien » décrit aux art. 2 et 22 de la *LCF* n’énonce pas la portée du par. 91(10). C’est plutôt la portée du par. 91(10) qui fixe les limites du droit maritime canadien.

[134] Ce point exige davantage de précisions. L’article 2 de la *LCF* définit comme suit le droit maritime canadien :

Droit — compte tenu des modifications y apportées par la présente loi ou par toute autre loi fédérale — dont l’application relevait de la Cour de l’Échiquier du Canada, en sa qualité de juridiction de l’Amirauté, aux termes de la *Loi sur l’Amirauté*, chapitre A-1 des Statuts révisés du Canada de 1970, ou de toute autre loi, ou qui en aurait relevé si ce tribunal avait eu, en cette qualité, compétence illimitée en matière maritime et d’amirauté. . . .

[135] Cette disposition constitue la plus récente version d’une longue série de lois édictées par le Parlement visant à définir la portée du droit maritime canadien; il n’est pas nécessaire ici de retracer cet historique (voir *ITO*, p. 769-771). Pour les fins de notre opinion, il suffit de souligner qu’en raison de la *Loi d’Amirauté*, L.C. 1934, c. 31, l’expression « droit maritime canadien » a été interprétée comme désignant à la fois la compétence historique sur « tout cet ensemble de règles de droit, appliquées en 1934 en Angleterre par la Haute Cour, en sa juridiction d’amirauté » et une compétence illimitée en matière maritime et d’amirauté (*ITO*, p. 771).

[136] Ces éléments tendent à indiquer que les art. 2 et 22 de la *LCF* ne donnent pas une définition exhaustive — ni même exacte sur le plan constitutionnel — de la portée du par. 91(10), ce qui signifie que les limites constitutionnelles du droit maritime canadien ne se limitent pas nécessairement aux matières qui y

that Canadian maritime law is “a body of federal law dealing with all claims in respect of maritime and admiralty matters”, “limited only by the constitutional division of powers in the *Constitution Act, 1867*” (*ITO*, at p. 774 (emphasis added)). Turning to s. 22(1) of the *FCA*, it states that the Federal Court has concurrent original jurisdiction “in all cases in which a claim for relief is made or a remedy is sought under or by virtue of Canadian maritime law or any other law of Canada relating to any matter coming within the class of subject of navigation and shipping”. Various categories of claims are then particularized by s. 22(2) as coming within this jurisdiction over “Canadian maritime law”. Wärtsilä points to two categories of claims in particular, set out in s. 22(2)(m) and (n):

(m) any claim in respect of goods, materials or services wherever supplied to a ship for the operation or maintenance of the ship . . .

(n) any claim arising out of a contract relating to the construction, repair or equipping of a ship.

[137] The majority at the Court of Appeal agreed that TDI’s claim fell squarely within these subsections, and concluded that this was dispositive of the division of powers question: because TDI’s claims came within s. 22(2)(m) and (n) of the *FCA*, they also came within Parliament’s legislative authority over navigation and shipping. Here, in our respectful view, the majority erred. Whatever jurisdiction Parliament has chosen to confer by statute upon the Federal Court ought not in any sense to be treated as an authoritative delineation of the scope of a head of power contained in the Constitution of Canada. Or, put in the terms of this appeal, while s. 22 of the *FCA* may represent Parliament’s considered view of what constitutes “Canadian maritime law”, it cannot be taken as stating the content of Parliament’s legislative authority over navigation and shipping under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* (see D. G. Henley, *Canadian Maritime Law — A Work In Progress*, May 24, 2014 (online), at p. 5).

sont énoncées. Dans l’arrêt *ITO*, la Cour a affirmé que le droit maritime canadien est un « ensemble de règles de droit fédérales portant sur toute demande en matière maritime et d’amirauté », qui « n’est limit[é] que par le partage constitutionnel des compétences établi par la *Loi constitutionnelle de 1867* » (*ITO*, p. 774 (nous soulignons)). En ce qui concerne le par. 22(1) de la *LCF*, il indique que la Cour fédérale a compétence concurrente, en première instance, « dans les cas [. . .] où une demande de réparation ou un recours est présenté en vertu du droit maritime canadien ou d’une loi fédérale concernant la navigation ou la marine marchande ». Le paragraphe 22(2) précise différentes catégories de demandes qui relèvent de la compétence sur le « droit maritime canadien ». Wärtsilä renvoie plus particulièrement à deux catégories prévues aux al. 22(2)(m) et n) :

m) une demande relative à des marchandises, matériels ou services fournis à un navire pour son fonctionnement ou son entretien . . .

n) une demande fondée sur un contrat de construction, de réparation ou d’équipement d’un navire.

[137] Les juges majoritaires de la Cour d’appel ont convenu que la demande de TDI était nettement visée par ces alinéas, et ont conclu que cela était déterminant sur la question du partage des compétences : les demandes de TDI étant visées par les al. 22(2)(m) et n) de la *LCF*, elles relevaient également de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. À notre humble avis, les juges majoritaires ont commis une erreur sur ce point. La compétence que le Parlement a choisi de conférer par voie législative à la Cour fédérale ne doit absolument pas être traitée comme une limite péremptoire à la portée d’un chef de compétence prévu dans la Constitution du Canada; ou, pour l’exposer d’une manière adaptée au contexte du présent pourvoi, bien que l’art. 22 de la *LCF* représente l’opinion réfléchie du législateur sur ce qui constitue le « droit maritime canadien », on ne peut affirmer qu’il énonce la teneur de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires prévue au par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (voir D. G. Henley, *Canadian Maritime Law — A Work In Progress*, 24 mai 2014 (en ligne), p. 5).

[138] In concluding that Canadian maritime law governed TDI's claim, the majority of the Court of Appeal relied on TDI not having brought a constitutional challenge so as to have ss. 22(2)(m) and (n) of the *FCA* declared *ultra vires* Parliament (para. 90). In our view, no such challenge was necessary. Assuming that TDI's claim falls within these subsections, s. 22(2) is merely a grant of jurisdiction to the Federal Court. As a matter of constitutional interpretation, it does not define Canadian maritime law or create operative law. The division of powers inquiry does not end simply because a claim can be shown to fall within s. 22(2) (*ITO*, at p. 772). It is well established that a mere grant of jurisdiction to the Federal Court is ineffective without an existing body of federal law to nourish the statutory grant of jurisdiction (*ITO*, at pp. 766 and 772; *Quebec North Shore Paper Co. v. Canadian Pacific Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054, at pp. 1065-66; *McNamara Construction (Western) Ltd. v. The Queen*, [1977] 2 S.C.R. 654, at p. 658). To the extent that this Court has previously described s. 22(2) as somehow representing a "clarification of the ambit of Canadian maritime law" (*Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 683, at p. 698), we expressly disclaim such an analysis.

[139] We acknowledge that the majority of the Court of Appeal did not originate the practice of transforming a division of powers analysis, where a matter is said to fall within navigation and shipping, into an exercise of simply applying ss. 22(1) and (2) of the *FCA*. Indeed, the practice appears longstanding: *Skaarup Shipping Corp. v. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 F.C. 746 (C.A.), at pp. 750-53. But this practice departs from this Court's direction in *ITO*, stated above, that "the ambit of Canadian maritime law is limited only by the constitutional division of powers in the *Constitution Act, 1867*" (p. 774).

[140] We therefore maintain that Parliament may not, by enactment, define the scope of its legislative

[138] Lorsqu'ils ont conclu que la demande de TDI était régie par le droit maritime canadien, les juges majoritaires de la Cour d'appel se sont appuyés sur le fait que TDI n'avait pas contesté la constitutionnalité des al. 22(2)m) et n) de la *LCF* pour les faire déclarer *ultra vires* de la compétence du Parlement (par. 90). À notre avis, une telle contestation n'était pas nécessaire. À supposer que la demande de TDI relève de ces alinéas, le par. 22(2) ne fait qu'attribuer une compétence à la Cour fédérale. Du point de vue de l'interprétation constitutionnelle, il ne définit pas le droit maritime canadien et ne crée pas de règle de droit applicable. L'analyse du partage des compétences ne prend pas fin simplement parce qu'il peut être démontré qu'une demande relève du par. 22(2) (*ITO*, p. 772). Il est de jurisprudence constante qu'une simple attribution de compétence à la Cour fédérale est inefficace s'il n'existe pas un ensemble de règles de droit fédérales qui constitue le fondement de l'attribution législative de compétence (*ITO*, p. 766 et 772; *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacifique Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054, p. 1065-1066; *McNamara Construction (Western) Ltd. c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 654, p. 658). Dans la mesure où la Cour a déjà qualifié le par. 22(2) d'« élucidation de la portée du droit maritime canadien » (*Q.N.S. Paper Co. c. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683, p. 698), nous rejetons expressément une telle analyse.

[139] Nous reconnaissons que les juges majoritaires de la Cour d'appel ne sont pas à l'origine de la pratique qui consiste à transformer l'analyse du partage des compétences, dans le cas d'une matière qui relèverait de la navigation et des bâtiments ou navires, en un simple exercice d'application des par. 22(1) et (2) de la *LCF*. En fait, cette pratique semble établie depuis longtemps (*Skaarup Shipping Corp. c. Hawker Industries Ltd.*, [1980] 2 C.F. 746 (C.A.), p. 750-753). Elle déroge toutefois à la directive que la Cour a formulée dans l'arrêt *ITO*, mentionnée ci-dessus, selon laquelle « l'étendue du droit maritime canadien n'est limitée que par le partage constitutionnel des compétences établi par la *Loi constitutionnelle de 1867* » (p. 774).

[140] En conséquence, nous sommes d'avis que le Parlement ne peut, au moyen d'une loi, définir

authority so as to displace the operation of the pith and substance test as the means by which a matter is determined to come within or fall outside that legislative authority. Parliament's statutory grant of jurisdiction to the Federal Court to hear certain claims described as coming within Canadian maritime law is of no legal significance without constitutional authority therefor. It follows that we disagree with the Court of Appeal that the trial judge erred in failing to apply "Parliament's clear and unequivocal legislative intent as to the scope of Canadian maritime law" (para. 92). What is important in this appeal, then, is *not* whether Parliament granted the Federal Court jurisdiction to adjudicate TDI's claim, but whether the matter raised by the claim is in pith and substance one of navigation and shipping. In this regard, we adopt the comments of de Montigny J. (as he then was) in 9171, at para. 24:

It clearly cannot delineate federal power over navigation and shipping conferred by subsection 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, by referring to the *Federal Courts Act* definition of maritime law. Of course, neither of the two levels of government can, on their own initiative and unilaterally, arrogate to themselves the authority to interpret the constitutional text by legislating on the question.

[141] In rejecting the analysis adopted by the majority at the Court of Appeal, we do not intend to suggest that s. 22 of the *FCA* is not an important enactment. It confers upon the Federal Court the jurisdiction to hear claims which, by operation of s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, in law fall within Canadian maritime law. It is well established that the first requirement to support a finding that the Federal Court is properly seized of a matter is that there be "a statutory grant of jurisdiction by the federal Parliament" (see *ITO*, at p. 766; see also *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626, at para. 28). Our point is simply that the fact of a legislative grant of

la portée de sa compétence législative de manière à écarter l'application du critère du caractère véritable, en tant que moyen d'établir si une matière relève ou non de cette compétence législative. La compétence que le Parlement attribue par voie législative à la Cour fédérale pour statuer sur certaines demandes décrites comme relevant du droit maritime canadien n'a aucune valeur juridique en l'absence d'un pouvoir constitutionnel à cet effet. Il s'ensuit que nous n'adhérons pas à l'opinion de la Cour d'appel selon laquelle la juge de première instance a eu tort de ne pas appliquer [TRADUCTION] « l'intention manifeste et non équivoque du Parlement quant à la portée du droit maritime canadien » (par. 92). La question importante qui se pose dans le présent pourvoi n'est donc *pas* celle de savoir si le Parlement a conféré à la Cour fédérale la compétence pour statuer sur la demande de TDI, mais plutôt celle de savoir si la matière en cause dans la demande relève, en raison de son caractère véritable, de la navigation et des bâtiments ou navires. À cet égard, nous faisons nôtres les remarques du juge de Montigny (maintenant juge à la Cour d'appel fédérale) dans le jugement 9171, par. 24 (CanLII) :

On ne saurait évidemment délimiter la compétence fédérale sur la navigation et les expéditions par eau conférée par le paragraphe 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* en référant à la définition que donne la *Loi sur les Cours fédérales* du droit maritime. Il va de soi que ni l'un ni l'autre des deux ordres de gouvernement ne peut de son propre chef et unilatéralement s'arroger le pouvoir d'interpréter le texte constitutionnel en légiférant sur la question.

[141] Notre rejet de l'analyse adoptée par les juges majoritaires de la Cour d'appel ne suggère pas pour autant que nous croyons que l'art. 22 de la *LCF* n'est pas une disposition importante. Celle-ci confère à la Cour fédérale compétence pour connaître des demandes qui relèvent en droit, par l'effet du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, du droit maritime canadien. Il est de jurisprudence constante que la première condition à satisfaire pour conclure que la Cour fédérale est régulièrement saisie d'une affaire est l'existence d'une « attribution de compétence par une loi du Parlement fédéral » (voir *ITO*, p. 766; voir également *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626,

jurisdiction to the Federal Court is legally insignificant to a division of powers analysis.

C. *The “Integral Connection” Test*

[142] As we have already recounted, the trial judge, in asking whether Canadian maritime law or the *C.C.Q.* applied to TDI’s claim, asked whether “the activity at stake is so integrally connected to maritime matters such that it is practically necessary for Parliament to have jurisdiction over same, in order to properly exercise its legislative power over navigation and shipping?” This was because, on her understanding, “the matter, in view of the factual context, must be integrally connected to maritime matters” in order for Canadian maritime law to apply (para. 25). Inasmuch as this question displaced the pith and substance test as the means for determining this division of powers question, this was in our respectful view an error.

[143] In posing this question, the trial judge relied on the reasons for judgment of this Court in *ITO*. There, after stressing that courts “must avoid encroachment on what is in ‘pith and substance’ a matter of local concern involving property and civil rights or any other matter which is in essence within exclusive provincial jurisdiction under s. 92 of the *Constitution Act, 1867*”, the Court added that “[i]t is important, therefore, to establish that the subject-matter under consideration in any case is so integrally connected to maritime matters as to be legitimate Canadian maritime law within federal legislative competence” (p. 774 (emphasis added)).

[144] We do not read this statement as suggesting that, where a matter is said to come within Parliament’s legislative authority over navigation and shipping, a different test — based on whether an integral connection to Canadian maritime law is shown — is

par. 28). Nous voulons simplement souligner que l’attribution législative de compétence à la Cour fédérale n’a aucune valeur juridique dans l’analyse du partage des compétences.

C. *Le critère du « lien intégral »*

[142] Comme nous l’avons déjà souligné, pour décider si la demande de TDI relevait du droit maritime canadien ou du *C.c.Q.*, la juge de première instance s’est demandé si [TRADUCTION] « l’activité en cause [était] intégralement liée aux affaires maritimes au point où il [était] nécessaire en pratique que le Parlement ait compétence en la matière pour dûment exercer sa compétence législative sur la navigation et les bâtiments ou navires ». Elle doit répondre à cette question parce que, selon son raisonnement, [TRADUCTION] « l’affaire doit, compte tenu du contexte factuel, être intégralement liée aux affaires maritimes » pour que s’applique le droit maritime canadien (par. 25). Dans la mesure où cette question écartait le critère du caractère véritable comme moyen de répondre à la question du partage des compétences en l’espèce, il s’agissait à notre humble avis d’une erreur.

[143] Lorsqu’elle s’est posé cette question, la juge de première instance s’est appuyée sur les motifs prononcés par la Cour dans l’arrêt *ITO*. Dans cet arrêt, après avoir souligné que les tribunaux « doi[vent] éviter d’empiéter sur ce qui constitue, de par son caractère véritable, une matière d’une nature locale mettant en cause la propriété et les droits civils ou toute autre question qui relève essentiellement de la compétence exclusive de la province en vertu de l’art. 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* », la Cour ajoutait qu’« [i] est donc important de démontrer que la question examinée dans chaque cas est entièrement liée aux affaires maritimes au point de constituer légitimement du droit maritime canadien qui relève de la compétence législative fédérale » (p. 774 (nous soulignons)).

[144] Selon notre interprétation, ces observations n’indiquent pas, dans le cas d’une matière qui relèverait de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires, qu’un critère différent — fondé sur la démonstration de l’existence

to be applied. Indeed, the earlier reference in *ITO* to matters that are *in pith and substance* of local concern involving property and civil rights suggests quite the contrary. One cannot apply the pith and substance test to determine whether a matter comes within provincial legislative authority, while applying a different test to determine whether it comes within federal legislative authority. Were, for example, an integral connection test to denote, as is implicit in Wärtsilä's submissions that it ought to denote here, a deeper connection to Canadian maritime law than would be required by the pith and substance test, it would logically follow that some matters that would otherwise in pith and substance relate to property and civil rights would instead be pulled from that head of provincial legislative authority into the scope of Parliament's legislative authority over navigation and shipping. But this would be absurd. The division of powers analysis is not a contest between this or that head of power, each of which having distinct gravitational pulls corresponding to distinct tests deciding each head of power's subject-matter content. It is, rather, a single determination, made by applying a single test, about which head(s)² of power a particular matter comes within.

[145] Further, there is no logical basis for applying a different test to the federal head of power under s. 91(10) than to any other head of power, federal or provincial. Applying different tests for different heads of power is a recipe for confusion and inconsistency in our Constitution's division of powers.

[146] Our colleagues contend that "applying specific tests stating the scope of the particular powers" is not only common, but a necessary part of the

² As this Court observed in *Canadian Western Bank*, at para. 30, "some matters are by their very nature impossible to categorize under a single head of power: they may have both provincial and federal aspects", such that Parliament and provincial legislatures may legislate in relation thereto. This is the double aspect doctrine.

d'un lien intégral avec le droit maritime canadien — doit être appliqué. De fait, le renvoi dans l'arrêt *ITO*, cité plus tôt, aux matières qui sont, *de par leur caractère véritable*, d'une nature locale mettant en cause la propriété et les droits civils indique bien le contraire. On ne peut appliquer le critère du caractère véritable pour établir si une matière relève de la compétence législative provinciale et appliquer un autre critère pour établir si cette même matière relève de la compétence législative fédérale. S'il fallait, par exemple, que le critère du lien intégral démontre, comme Wärtsilä le prétend implicitement dans ses arguments, l'existence d'un lien *plus étroit* avec le droit maritime canadien que celui qu'exige le critère du caractère véritable, il s'ensuivrait logiquement que certaines matières qui, en raison de leur caractère véritable, relèveraient *par ailleurs* de la propriété et des droits civils devraient donc être soustraites de ce chef de compétence provinciale pour être assujetties à la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. Cela serait absurde. L'analyse du partage des compétences n'est pas un concours entre deux chefs de compétence, chacun ayant des forces gravitationnelles distinctes, correspondant à des critères distincts qui permettent de cerner la matière visée par chacun. Une seule décision, prise en fonction d'un critère unique, déterminera plutôt de quel(s) chef(s)² de compétence relève la matière en cause.

[145] Par ailleurs, il n'y a aucune raison logique d'appliquer au chef de compétence fédérale prévu au par. 91(10) un critère différent de celui qui doit être appliqué aux autres chefs de compétence, fédérale ou provinciale. Appliquer différents critères à différents chefs de compétence risque de provoquer de la confusion et des incohérences dans le partage des compétences prévu par la Constitution.

[146] Nos collègues affirment que « l'application de critères précis énonçant la portée des compétences particulières » est non seulement fréquente, mais

² La Cour a fait remarquer dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*, par. 30, que « certaines matières sont, par leur nature même, impossibles à classer dans un seul titre de compétence : elles peuvent avoir à la fois une facette provinciale et une autre fédérale », de sorte que le Parlement et les législatures provinciales peuvent légiférer sur ces matières. Il s'agit de la théorie du double aspect.

division of powers analysis (para. 40). In support, they cite to criteria that courts consider in deciding whether a matter falls within other federal heads of power. There is, however, a difference between criteria which indicate that a particular activity falls within a specified legislative competence, and a test which goes further by purporting to define the relationship between a specified competence and the activities that fall within it. In our view, the integral connection test is an instance of the latter and superimposes an additional test onto the pith and substance test. The integral connection test speaks not to whether a particular activity falls within s. 91(10), but to the *depth* of the connection between that activity and the federal power over navigation and shipping. Contrary to the position advanced by our colleagues, no such test exists for the other heads of power.

[147] It is in any event apparent to us that this Court in *ITO*, by referring to “subject-matter . . . integrally connected to maritime matters” (p. 774), was simply contrasting matters that come within provincial legislative authority under s. 92(13) with those that come within Parliament’s legislative authority under s. 91(10), so as to caution reviewing courts that the former must be carefully preserved and segregated from the latter, thereby avoiding an unconstitutional engorgement of federal power. This explains why, while citing to that reference, this Court has consistently reiterated the importance of not lumping into s. 91(10) matters that, *in pith and substance*, come within s. 92(13) (*Monk*, at p. 800; *Ordon Estate*, at para. 73; *Isen v. Simms*, 2006 SCC 41, [2006] 2 S.C.R. 349, at paras. 20 and 26; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. v. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 S.C.R. 1210, at para. 86). We are therefore satisfied that the Court in *ITO* was not stating a different test to be applied in determining whether a matter falls within Parliament’s legislative authority over navigation and shipping. A division of powers analysis always entails applying the pith and substance test.

qu’elle constitue une partie nécessaire de l’analyse du partage des compétences (par. 40). À l’appui de leur affirmation, ils citent des critères dont les tribunaux tiennent compte pour décider si une affaire relève d’autres chefs de compétence fédérale. Il y a toutefois une différence entre le critère qui indique qu’une activité particulière relève d’une compétence législative précise et le critère qui va plus loin en visant à définir la relation entre une compétence précise et les activités qui en relèvent. À notre avis, le critère du lien intégral correspond à la deuxième situation et superpose un test supplémentaire au critère du caractère véritable. Le critère du lien intégral ne se rapporte pas à la question de savoir si une activité précise relève du par. 91(10), mais plutôt à la *profondeur* du lien entre cette activité et la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires. Contrairement à ce qu’avancent nos collègues, un tel critère n’existe pas pour les autres chefs de compétence.

[147] Quoi qu’il en soit, il nous semble évident que, dans l’arrêt *ITO*, la Cour, en se rapportant à la « question [. . .] entièrement liée aux affaires maritimes » (p. 774), mettait simplement en opposition les matières qui relèvent de la compétence législative provinciale prévue au par. 92(13) et celles qui relèvent de la compétence législative fédérale prévue au par. 91(10), afin de signaler aux tribunaux de révision qu’ils devaient prendre soin de protéger les compétences provinciales et les distinguer des compétences fédérales, évitant de ce fait un engorgement inconstitutionnel du pouvoir fédéral. C’est ce qui explique pourquoi la Cour, lorsqu’elle cite cet extrait, a invariablement affirmé qu’il était important de ne pas regrouper dans le par. 91(10) toutes les matières qui, *de par leur caractère véritable*, relèvent du par. 92(13) (*Monk*, p. 800; *Succession Ordon*, par. 73; *Isen c. Simms*, 2006 CSC 41, [2006] 2 R.C.S. 349, par. 20 et 26; *Bow Valley Husky (Bermuda) Ltd. c. Saint John Shipbuilding Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 1210, par. 86). En conséquence, nous sommes d’avis que la Cour dans l’arrêt *ITO* n’énonçait pas un critère différent devant être appliqué pour décider si une matière relève de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires. L’analyse du partage des compétences comporte toujours l’application du critère du caractère véritable.

[148] We add this. Parliament’s legislative authority under s. 91(10) is over navigation and shipping, not over Canadian maritime law. This is the language of the Constitution, and avoids the potential overbreadth of focusing on the *maritime* writ large.

[149] This is all to say that merely because a matter arises in a “maritime” context does not automatically consign the matter to navigation and shipping, because it may not relate, in pith and substance, to navigation or shipping concerns. This is consistent with the matters which this Court *has* identified as concerning navigation and shipping within the meaning of s. 91(10) — which, while broad in scope, do not cover *everything* that occurs in a maritime context (and, as we shall explain, does not generally cover the sale of goods):

- Operations of a stevedore-terminal in the course of through-transport of cargo (*ITO*, at p. 775);
- Boating collisions occurring on navigable waters located within Ontario (*Ordon Estate*);
- Stevedoring services (*Q.N.S.*);
- Failure of a towing cable, leading to the loss of a barge that was being towed (*Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. v. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 S.C.R. 363);
- Navigation of a pleasure craft in Canadian waterways (*Whitbread*);
- Installation of a heat trace system on a navigable vessel (*Bow Valley*);
- Carriage at sea, demurrage, and unloading (*Monk*); and
- Maritime insurance (*Triglav v. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 S.C.R. 283).

[148] Nous ajoutons ce qui suit. La compétence législative du Parlement prévue au par. 91(10) porte sur la navigation et les bâtiments ou navires, et non sur le droit maritime canadien. Ce sont les termes employés dans la Constitution, et ils évitent la portée excessive pouvant découler de l’importance accordée au terme général *maritime*.

[149] En bref, ce n’est pas parce qu’une affaire survient dans un contexte « maritime » qu’elle se rattache automatiquement à la navigation et aux bâtiments ou navires, puisque cette affaire pourrait, en raison de son caractère véritable, ne pas se rapporter à des préoccupations touchant la navigation ou les bâtiments ou navires; cela concorde avec les questions que la Cour *a* reconnu comme se rapportant à la navigation et aux bâtiments ou navires au sens du par. 91(10) — et qui, malgré leur large portée, ne couvrent pas *tout* ce qui survient dans un contexte maritime (et, comme nous l’expliquons, ne couvre pas en règle générale la vente de marchandises) :

- Les activités d’un manutentionnaire acconier dans le cadre d’un contrat de transport de cargaison (*ITO*, p. 775);
- Les collisions d’embarcations maritimes survenues dans les eaux navigables de l’Ontario (*Succession Ordon*);
- Les services d’acconage (*Q.N.S.*);
- La rupture d’un câble de remorquage menant à la perte du chaland remorqué (*Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. c. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 R.C.S. 363);
- La navigation d’un bateau de plaisance sur les voies navigables du Canada (*Whitbread*);
- L’installation d’un système de réchauffage des conduites sur un bâtiment navigable (*Bow Valley*);
- Le transport par mer, les surestaries et le déchargement (*Monk*);
- L’assurance maritime (*Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 R.C.S. 283).

D. Uniformity

[150] At the Court of Appeal, the majority relied (at para. 106) upon the statement of this Court in *Bow Valley*:

Policy considerations support the conclusion that marine law governs the plaintiffs’ tort claim. Application of provincial laws to maritime torts would undercut the uniformity of maritime law. The plaintiff BVHB argues that uniformity is only necessary with respect to matters of navigation and shipping, such as navigational rules or items that are the subject of international conventions. I do not agree. There is nothing in the jurisprudence of this Court to suggest that the concept of uniformity should be so limited. This Court has stated that “Canadian maritime law”, not merely “Canadian maritime law related to navigation and shipping”, must be uniform. [Emphasis added; para. 88.]

[151] We acknowledge that uniformity of maritime law has been consistently recognized as an important consideration in deciding the scope of Parliament’s legislative authority over navigation and shipping. Indeed, uniformity has been described as a “practical necessity” in Canadian maritime law, given that much of maritime law is the result of international convention, and given the view that legal rights and obligations of those engaged in navigation and shipping activities should not change arbitrarily between provinces (*Whitbread*, at pp. 1254-95; *Ordon Estate*, at paras. 5 and 89). The statement in *Bow Valley* cited at the Court of Appeal reflects this view: uniformity is so important that *all* matters related to Canadian maritime law must be unchanging from province to province.

[152] We affirm this Court’s statement in *Bow Valley* that uniformity is a highly desirable quality in Canadian maritime law. We maintain, however, that concerns for uniformity cannot drive the division of powers analysis — which again, begins with identifying the pith and substance of the matter at

D. Uniformité

[150] Les juges majoritaires de la Cour d’appel se sont appuyés (au par. 106) sur les observations formulées par notre Cour dans l’arrêt *Bow Valley* :

Des considérations de principe viennent étayer la conclusion selon laquelle le droit maritime régit la réclamation fondée sur la responsabilité délictuelle exercée par les demandereses. L’application des lois provinciales aux délits maritimes nuirait à l’uniformité du droit maritime. La demanderesse BVHB soutient que l’uniformité est nécessaire seulement en ce qui concerne les affaires de navigation et d’expéditions par eau, comme les règles de la navigation ou les questions qui font l’objet de conventions internationales. Je ne suis pas d’accord. Rien dans la jurisprudence de notre Cour ne donne à penser que la notion d’uniformité devrait être ainsi limitée. Notre Cour a déclaré que « le droit maritime canadien », et non pas seulement « le droit maritime canadien relatif à la navigation et aux expéditions par eau », doit être uniforme. [Nous soulignons; par. 88.]

[151] Nous reconnaissons que l’uniformité du droit maritime a systématiquement été reconnue comme étant un facteur important pour déterminer l’étendue de la compétence législative du Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires. De fait, l’uniformité a été décrite comme une « nécessité pratique » en droit maritime canadien, compte tenu du fait que bon nombre des règles de droit maritime sont issues de conventions internationales, et de l’opinion selon laquelle les droits et obligations juridiques de ceux qui se livrent à des activités liées à la navigation et aux bâtiments ou navires ne devraient pas changer de façon arbitraire selon la province (*Whitbread*, p. 1254-1295; *Succession Ordon*, par. 5 et 89). L’extrait que la Cour d’appel a tiré de l’arrêt *Bow Valley* reflète ce point de vue : l’importance de l’uniformité est telle que *toutes* les matières se rapportant au droit maritime canadien doivent être les mêmes d’une province à l’autre.

[152] Nous confirmons l’observation de la Cour dans l’arrêt *Bow Valley* selon laquelle l’uniformité est une qualité très souhaitable en droit maritime canadien. Toutefois, nous sommes d’avis que le souci d’uniformité ne peut pas guider l’analyse du partage des compétences — laquelle, comme nous l’avons

issue. Uniformity, after all, is not uniquely important to navigation and shipping, but is important to all s. 91 heads of power, particularly where the laws governing such subject matters will inevitably have to apply across provincial boundaries. In other words, s. 91 has identified subjects that may sometimes require uniform treatment across Canada. But where that is the case, uniformity, as a concern, properly drives how matters falling within those federal heads of power are treated; it does not drive the prior inquiry into whether they come within those federal heads of power at all.

[153] It follows that concerns for uniform treatment of matters coming *within* a federal head of power such as navigation and shipping cannot always prevail, so as to oust provincial laws of general application. Section 91(10) is not a watertight compartment granting authority for federal laws whose operation cannot be incidentally affected by provincial heads of power. Such an understanding of s. 91(10) would be squarely opposed to this Court’s jurisprudence on federalism, and to the modern realities of the Canadian federation. This Court has held that the law favours, where possible, the concurrent exercise of power by *both* levels of government (*Canadian Western Bank*, at para. 37). It is for that reason that this Court has stressed “interpreting constitutional texts to consider how different interpretations impact the balance between federal and provincial interests” (*R. v. Comeau*, 2018 SCC 15, [2018] 1 S.C.R. 342, at para. 78; *Reference re Pan-Canadian Securities Regulation*, 2018 SCC 48, [2018] 3 S.C.R. 189, at para. 17). This principle is based on the presumption that “Parliament intends its laws to co-exist with provincial laws” (*Alberta (Attorney General) v. Moloney*, 2015 SCC 51, [2015] 3 S.C.R. 327, at para. 27).

[154] We recognize that some commentary suggests that this Court’s decision in *Ordon Estate*

dit, commence par la détermination du caractère véritable de la matière en cause. Après tout, l’importance de l’uniformité n’est pas unique au domaine de la navigation et des bâtiments ou navires, elle est aussi importante pour tous les chefs de compétence prévus à l’art. 91, particulièrement lorsque les lois qui régissent de telles matières doivent nécessairement s’appliquer dans toutes les provinces. En d’autres termes, l’art. 91 nous indique les domaines qui peuvent parfois exiger un traitement uniforme partout au Canada. Dans ce cas, cependant, le souci d’uniformité guide la manière dont sont traitées les matières qui relèvent de ces chefs de compétence fédérale; il ne guide pas l’analyse préalable sur la question de savoir si elles relèvent même de ces chefs de compétence.

[153] Il s’ensuit que le souci du traitement uniforme des matières qui *relèvent* d’un chef de compétence fédérale comme la navigation et les bâtiments ou navires ne peut toujours s’imposer, de manière à écarter les lois provinciales d’application générale. Le paragraphe 91(10) n’est pas une disposition étanche qui confère compétence aux lois fédérales, dont l’application ne peut être accessoirement touchée par les chefs de compétence provinciale. Une telle interprétation du par. 91(10) irait carrément à l’encontre de la jurisprudence de la Cour sur le fédéralisme, et des réalités contemporaines de la fédération canadienne. La Cour a jugé que le droit privilégie, dans la mesure du possible, l’exercice concurrent du pouvoir par les *deux* ordres de gouvernement (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 37). C’est ce qui explique pourquoi la Cour a précisé que « [l’]interpr[étation] des textes constitutionnels [doit tenir] compte des répercussions des différentes interprétations sur l’équilibre entre les intérêts du fédéral et ceux des provinces » (*R. c. Comeau*, 2018 CSC 15, [2018] 1 R.C.S. 342, par. 78; *Renvoi relatif à la réglementation pancanadienne des valeurs mobilières*, 2018 CSC 48, [2018] 3 R.C.S. 189, par. 17). Ce principe est fondé sur la présomption selon laquelle « le Parlement a voulu que ses lois coexistent avec les lois provinciales » (*Alberta (Procureur général) c. Moloney*, 2015 CSC 51, [2015] 3 R.C.S. 327, par. 27).

[154] Nous reconnaissons que, selon certains auteurs, la décision de la Cour dans l’arrêt *Succession*

signified that there may be little room for the application of provincial laws in the maritime context (see, e.g., J. G. O'Connor, *Admiralty Jurisdiction and Canadian Maritime Law in the Federal Courts: The Next Forty Years*, October 28, 2011 (online), at p. 16; Giaschi, at p. 13). In *Ordon Estate*, this Court held that interjurisdictional immunity applied to preclude most provincial statutes of general application from indirectly regulating issues of maritime negligence law (“to have the effect of supplementing existing rules of federal maritime negligence law in such a manner that the provincial law effectively alters rules within the exclusive competence of Parliament or the courts to alter”) and that “[s]imilar principles are very likely applicable in relation to the applicability of provincial statutes in other maritime law contexts” (paras. 85-86). In our view, however, on this point *Ordon Estate* no longer states the law, having been overtaken by this Court’s more recent pronouncement in *Ryan Estate*, in which a statutory bar to action contained in a provincial law of general application (the *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, R.S.N.L. 1990, c. W-11) was held to be applicable to defeat a maritime negligence claim, notwithstanding that maritime negligence was said to be at the “core” of s. 91(10). As the Court explained:

We acknowledge that this Court in *Ordon* held that interjurisdictional immunity applies where a provincial statute of general application has the effect of indirectly regulating a maritime negligence law issue. However, *Ordon* predates *Canadian Western Bank* and [*Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“COPA”)], which clarified the two-step test for interjurisdictional immunity and set the necessary level of intrusion into the relevant core at “impairs” instead of “affects”. Accordingly, *Ordon* does not apply the two-step test for interjurisdictional immunity developed in *Canadian Western Bank* and *COPA* nor the notion of impairment of the federal core which is now necessary to trigger the application of interjurisdictional immunity: see *Ordon*, at para. 81. Although s. 44 of the [*Workplace Health, Safety*

Ordon signifiait qu’il y a peu de place pour l’application des lois provinciales dans le contexte maritime (voir, p. ex., J. G. O’Connor, *La compétence en amirauté et le droit maritime canadien devant les Cours fédérales : Les 40 prochaines années*, 28 octobre 2011 (en ligne), p. 17; Giaschi, p. 13). Dans cet arrêt, notre Cour a conclu que le principe de l’exclusivité des compétences sert à empêcher que la plupart des lois provinciales d’application générale réglementent indirectement les questions touchant les règles relatives à la négligence du droit maritime (« [cette application ayant] pour effet d’ajouter aux règles relatives à la négligence existantes du droit maritime fédéral de telle sorte qu’elle change effectivement des règles dont la modification relève de la compétence exclusive du Parlement ou qu’il appartient aux tribunaux de modifier ») et que « [d]es principes similaires peuvent très vraisemblablement être invoqués relativement à l’applicabilité des lois provinciales à d’autres contextes relevant du droit maritime » (par. 85-86). Or nous sommes d’avis que, sur ce point, l’arrêt *Succession Ordon* ne fait plus autorité puisqu’il a été écarté par l’arrêt *Ryan (Succession)* rendu récemment par la Cour, qui indique que l’interdiction de poursuite prévue par une loi provinciale d’application générale (la *Workplace Health, Safety and Compensation Act*, R.S.N.L. 1990, c. W-11) devait s’appliquer pour faire rejeter une action en négligence fondée sur le droit maritime, même si la négligence en matière maritime est au « cœur » du par. 91(10). Voici comment la Cour s’est expliquée :

Nous reconnaissons que, dans l’arrêt *Ordon*, notre Cour a jugé que la doctrine de l’exclusivité des compétences s’applique lorsqu’une loi provinciale d’application générale a pour effet de réglementer indirectement un aspect des règles de droit relatives à la négligence en matière maritime. Toutefois, cet arrêt a précédé les affaires *Banque canadienne de l’Ouest* et [*Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« COPA »)], où la Cour a précisé l’analyse à deux volets concernant l’exclusivité des compétences et indiqué que l’empiètement reproché devait non seulement « toucher » le cœur de la compétence en cause mais « entraver » l’exercice de celle-ci. Par conséquent, ni l’analyse élaborée dans *Banque canadienne de l’Ouest* et *COPA*, ni le degré d’empiètement requis aujourd’hui pour déclencher l’application de la doctrine de l’exclusivité

and Compensation Act (“WHSCA”)] may affect the exercise of the federal power over navigation and shipping, this level of intrusion into the federal power is insufficient to trigger interjurisdictional immunity. The intrusion of s. 44 is not significant or serious when one considers the breadth of the federal power over navigation and shipping, the absence of an impact on the uniformity of Canadian maritime law, and the historical application of workers’ compensation schemes in the maritime context. For these reasons, s. 44 of the WHSCA does not impair the federal power over navigation and shipping. Interjurisdictional immunity does not apply here. [para. 64]

[155] We recognize that this leaves the doctrine of interjurisdictional immunity with an exceedingly limited role in the division of powers analysis. This is not, in our view, cause for concern. As this Court clarified in *Canadian Western Bank*, interjurisdictional immunity has a very limited role in the division of powers analysis and should not be the first recourse in a division of powers dispute (para. 47). A broad application of interjurisdictional immunity is inconsistent with the notion of “flexible federalism” and fails to account for the fact that overlapping powers are unavoidable (*Canadian Western Bank*, at para. 42). Because interjurisdictional immunity is “asymmetrical”, it protects and even augments federal heads of power at the expense of provincial legislative authority, in turn undermining the principle of subsidiarity — i.e. “that decisions ‘are often best [made] at a level of government that is not only effective, but also closest to the citizens affected’” (*Canadian Western Bank*, at para. 45, citing *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241, at para. 3).

[156] This Court also cast doubt in *Canadian Western Bank* on the judicial methodology and utility of

des compétences n’ont été appliqués dans *Ordon* : voir *Ordon*, par. 81. Quoique l’art. 44 de la [*Workplace Health Safety and Compensation Act* (« WHSCA »)] puisse toucher l’exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, ce degré d’empiètement sur la compétence fédérale en question ne suffit pas pour que s’applique la doctrine de l’exclusivité des compétences. L’empiètement causé par l’art. 44 ne saurait être considéré important ou grave si l’on tient compte de l’étendue de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires, de l’absence de répercussions sur l’uniformité du droit maritime canadien et de l’application de longue date des régimes d’indemnisation des accidents du travail dans le secteur maritime. Pour ces raisons, l’art. 44 de la WHSCA n’entrave pas l’exercice de la compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires, et la doctrine de l’exclusivité des compétences ne s’applique pas en l’espèce. [par. 64]

[155] Nous reconnaissons que ces observations restreignent considérablement le rôle que joue la doctrine de l’exclusivité des compétences dans l’analyse du partage de ces dernières. À notre avis, il n’y a pas lieu de s’en inquiéter. Comme l’a précisé notre Cour dans *Banque canadienne de l’Ouest*, la doctrine de l’exclusivité des compétences joue un rôle très limité dans l’analyse du partage des compétences et ne devrait pas être la première doctrine examinée dans le cadre d’un différend sur le partage des compétences (par. 47). Une application large du principe de l’exclusivité des compétences est contraire au « fédéralisme souple » et ne tient pas compte des inévitables chevauchements de compétences (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 42). Comme la doctrine de l’exclusivité des compétences s’applique de manière « asymétrique », elle protège, voire amplifie les chefs de compétence fédérale au détriment de la compétence législative provinciale, ce qui menace le principe de subsidiarité, selon lequel « le niveau de gouvernement le mieux placé pour [prendre des décisions est] celui qui est le plus apte à le faire, non seulement sur le plan de l’efficacité mais également parce qu’il est le plus proche des citoyens touchés » (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 45, citant *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241, par. 3).

[156] Dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, la Cour a également remis en cause la méthode utilisée

attempting to define a core of federal jurisdiction (paras. 43-44). Ultimately, as Dickson C.J. stated, the doctrine of interjurisdictional immunity is “not . . . particularly compelling” (*OPSEU v. Ontario (Attorney General)*, [1987] 2 S.C.R. 2, at p. 17). For this reason, resort to a doctrine that forms a mere “undertow” of this Court’s federalism jurisprudence should be avoided whenever possible in favour of the “dominant tide” of pith and substance (*Canadian Western Bank*, at para. 36-37).

[157] The dangers of defining a protected core of jurisdiction are particularly evident in the context of broad and general heads of federal power, which apply to numerous activities (*Canadian Western Bank*, at para. 43). In *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134, McLachlin C.J. reasoned that it is a “daunting” task to draw a “bright line” around the protected core of a head of power that is “broad and extensive” (para. 68). For this reason, the doctrine of interjurisdictional immunity has “never been applied to a broad and amorphous area of jurisdiction” (*PHS*, at para. 60).

[158] Courts must thus be especially cautious when attempting to define the core of navigation and shipping. As our colleagues accept, the federal head of power over navigation and shipping is undeniably broad (*British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86, at para. 64; *Ryan Estate*, at para. 61). Accordingly, the core of this head of power is particularly ill-suited to definition. The frequent overlap between s. 91(10) and the broad provincial head of power over property and civil rights confirms the need for caution. Similarly, in *PHS*, the overlap between the broad provincial power over health and the federal criminal law power led this Court to take a cautious approach and to decline to define the core of the provincial health power in that case (paras. 68 and 70). The idea that laws enacted by one order of government cannot have even incidental effects on the core of another order’s jurisdiction risks creating

par les juges pour tenter de définir le contenu essentiel d’une compétence fédérale et l’utilité de le faire (par. 43-44). En définitive, comme l’a affirmé le juge en chef Dickson, la doctrine de l’exclusivité des compétences n’est pas « un principe particulièrement impérieux » (*SEFPO c. Ontario (Procureur général)*, [1987] 2 R.C.S. 2, p. 17). Pour cette raison, le recours à un principe qui n’est qu’un « contre-courant » de la jurisprudence de la Cour sur le fédéralisme devrait être évité dans la mesure du possible au profit du « courant dominant » du caractère véritable (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 36-37).

[157] Les dangers liés au fait de définir le contenu essentiel protégé d’une compétence sont particulièrement évidents dans le contexte de chefs de compétence fédérale larges et généraux, qui s’appliquent à de nombreuses activités (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 43). Dans l’arrêt *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134, la juge en chef McLachlin a estimé que la tâche de « délimiter avec précision » le contenu essentiel provincial protégé d’un « vaste » champ de compétence était « insurmontable » (par. 68). Pour cette raison, la doctrine de l’exclusivité des compétences « n’a [jamais] été appliquée à un domaine de compétence large et ambigu » (*PHS*, par. 60).

[158] Les tribunaux doivent donc être particulièrement prudents lorsqu’ils tentent de définir le contenu essentiel de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires. Comme l’acceptent nos collègues, le chef de compétence fédérale sur la navigation et les bâtiments ou navires est incontestablement large (*Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86, par. 64; *Ryan (Succession)*, par. 61). En conséquence, le contenu essentiel de ce chef de compétence se prête particulièrement mal à une définition. Le chevauchement fréquent entre le par. 91(10) et le vaste chef de compétence provinciale sur la propriété et les droits civils confirme que la prudence s’impose. De la même façon, dans l’arrêt *PHS*, le chevauchement entre la vaste compétence provinciale en matière de santé et la compétence fédérale en matière de droit criminel a mené la Cour à adopter une approche prudente et à refuser de définir

legal vacuums where there is an absence of law enacted by the other order of government (*Canadian Western Bank*, at para. 44).

[159] We understand that our colleagues attempt to determine whether the matters at issue in this appeal fall within the core of navigation and shipping only because they reach a different conclusion than we do on pith and substance. In our view, it is preferable to resolve the case by determining the head of power which corresponds to the matter raised by TDI's claim against Wärtsilä. Since we determine that the matter is in pith and substance one of property and civil rights, it is "neither necessary nor helpful" for us to consider interjurisdictional immunity (*PHS*, at para. 70).

[160] The interjurisdictional immunity doctrine, in its application, also risks creating serious uncertainty. In this case, for example, *Ryan Estate* signifies that, so long as the application of arts. 1729 and 1733 of the *C.C.Q.* would not "impair" the "core" of navigation and shipping, it may still "affect" matters that would otherwise come within navigation and shipping, whether at its core or otherwise. So stated, and as this Court observed in *Canadian Western Bank* (at paras. 48-49), the distinction between matters that "impair" and matters that "affect", or between matters going to the "core" of a head of power, and matters that do not, is elusive, and incompatible with the incremental quality of Canadian constitutional interpretation.

[161] Ultimately, the doctrine of interjurisdictional immunity is "superfluous in that Parliament can

le contenu essentiel de la compétence provinciale en matière de santé dans cette affaire (par. 68 et 70). L'idée que, lorsqu'un ordre de gouvernement n'a pas légiféré sur une matière donnée, l'autre ne pourrait pas adopter des lois ayant des effets même accessoires sur le contenu essentiel de la compétence du premier ordre de gouvernement, risque de créer des vides juridiques (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 44).

[159] Nous comprenons que nos collègues tentent d'établir si les matières en cause dans le présent pourvoi relèvent du contenu essentiel de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires seulement parce qu'ils arrivent à une conclusion différente de la nôtre en ce qui a trait au caractère véritable. À notre avis, il est préférable de régler l'affaire en établissant le chef de compétence qui correspond à la matière en cause dans la demande de TDI contre Wärtsilä. Étant donné que nous décidons que la matière relève, de par son caractère véritable, de la propriété et des droits civils, il n'est « tout simplement pas nécessaire ni utile » pour nous d'examiner la doctrine de l'exclusivité des compétences (*PHS*, par. 70).

[160] La doctrine de l'exclusivité des compétences, dans son application, risque également de créer une grave incertitude. En l'espèce, par exemple, l'arrêt *Ryan (Succession)* signifie que, dans la mesure où l'application des art. 1729 et 1733 du *C.c.Q.* n'« entrave » pas le « contenu essentiel » de la compétence relative à la navigation et aux bâtiments ou navires, elle peut tout de même « toucher » des matières qui relèveraient par ailleurs de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires, que ce soit par son contenu essentiel ou d'une autre façon. Ainsi énoncée, et conformément aux observations de la Cour dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest* (par. 48-49), la distinction entre les matières qui « entravent » et celles qui « touchent », ou entre celles qui se rattachent au « contenu essentiel » d'un chef de compétence et celles qui ne s'y rattachent pas, est difficile à cerner et ne se concilie pas avec le caractère progressif de l'interprétation constitutionnelle au Canada.

[161] En fin de compte, la doctrine de l'exclusivité des compétences est « superflu[e] dans la mesure où

always, if it sees fit to do so, make its legislation sufficiently precise to leave those subject to it with no doubt as to the residual or incidental application of provincial legislation” (*Canadian Western Bank*, at para. 46). Further, the idea underlying the doctrine of interjurisdictional immunity is better understood not as an independent doctrine, but as a function of the pith and substance test, properly understood and applied (A. Honickman, “Watertight Compartments: Getting Back to the Constitutional Division of Powers” (2017), 55 *Alta. L. Rev.* 225, at pp. 238-39; see also G. Régimbald and D. Newman, *The Law of the Canadian Constitution* (2nd ed. 2017), at pp. 222-23).

E. *Resolving the Tension Between Sections 91(10) and 92(13)*

(1) The Pith and Substance of TDI’s Claim

[162] The point of law raised by this case is relatively simple — which head of power does the matter raised by TDI’s claim come within? Wärtsilä says it comes within s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* — navigation and shipping —, while TDI says it comes within s. 92(13) — property and civil rights in the Province. We are, in answering this question, mindful of this Court’s caution in *ITO*, which we have already recounted, that “in determining whether or not any particular case involves a maritime or admiralty matter, [we] must avoid encroachment on what is in ‘pith and substance’ a matter of local concern involving property and civil rights”. While the scope of legislative authority conferred upon Parliament in relation to navigation and shipping is undeniably broad, courts must be careful to ensure that it does not swallow up matters that fall within provincial legislative authority, whether over property and civil rights, or other provincial heads of power.

[163] The first step in determining the matter raised by TDI’s claim is to characterize the nature of the contract between TDI and Wärtsilä. As this Court

le Parlement fédéral peut toujours, s’il le considère approprié, légiférer de manière suffisamment précise pour que les personnes assujetties n’aient aucun doute quant à l’application résiduelle ou accessoire de la législation provinciale » (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 46). De plus, l’idée qui sous-tend la doctrine de l’exclusivité des compétences se conçoit mieux non pas comme une doctrine indépendante, mais comme un aspect du critère du caractère véritable, bien interprété et appliqué (A. Honickman, « Watertight Compartments : Getting Back to the Constitutional Division of Powers » (2017), 55 *Alta. L. Rev.* 225, p. 238-239; voir aussi G. Régimbald et D. Newman, *The Law of the Canadian Constitution* (2^e éd. 2017), p. 222-223).

E. *Résolution de l’opposition entre le par. 91(10) et le par. 92(13)*

(1) Le caractère véritable de la demande de TDI

[162] Le point de droit que soulève la présente affaire est relativement simple : de quel chef de compétence la matière visée par la demande de TDI relève-t-elle? Selon Wärtsilä, elle relève du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* — la navigation et les bâtiments ou navires —, alors que selon TDI, elle relève du par. 92(13) — la propriété et les droits civils dans la province. Pour répondre à cette question, nous gardons à l’esprit la mise en garde formulée par la Cour dans l’arrêt *ITO*, dont nous avons déjà traité, selon laquelle « en déterminant si une affaire donnée soulève une question maritime ou d’amirauté, [nous devons] éviter d’empiéter sur ce qui constitue, de par son caractère véritable, une matière d’une nature locale mettant en cause la propriété et les droits civils ». Bien que l’étendue de la compétence législative accordée au Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires soit indéniablement vaste, les tribunaux doivent prendre soin de veiller à ce qu’elle n’englobe pas les matières qui relèvent de la compétence législative provinciale, que ce soit relativement à la propriété et aux droits civils ou à d’autres chefs de compétence provinciale.

[163] La première étape pour établir la matière dont il est question dans la demande de TDI consiste à qualifier la nature du contrat conclu entre TDI et

said in *Monk*, “it is important first to focus on the agreement between the parties in order to ascertain the nature and context of the claims in question” (p. 796 (emphasis added)).

[164] In this case, the contract between TDI and Wärtsilä was — as TDI states in its Amended Motion to Institute Proceedings — for the purchase and sale of a marine engine component (specifically, of an assembled bedplate, to be sold and delivered in an “already assembled condition”), to be installed by TDI employees “without any work required on the assembled crankshaft except to place it in position and to connect the individual piston/connecting rod assembly to the H type bearing housing” (A.R., at p. 71). The agreement between TDI and Wärtsilä was undeniably a contract for the sale of a marine engine part. This is consistent with the conclusion reached by the trial judge (para. 26).

[165] The claims arising in the contract of sale between TDI and Wärtsilä are whether the engine component sold by Wärtsilä to TDI was “fit for the intended purpose, . . . of merchantable quality[,] and contained a latent defect” (A.R., at p. 73). These claims relate to the contractual terms agreed to between the parties pursuant to a contract for the sale of goods. While it is no longer disputed that the engine sold by Wärtsilä to TDI contained a latent defect, TDI’s claim still relates directly to the sale of goods. As such, the matter at issue is the sale of goods, albeit in the maritime context.

[166] Our colleagues take issue with our characterization of TDI’s claim. They state that the sale of goods in the maritime context is “too vague and general” to properly characterize the claim at issue in this case (para. 37). As we will explain, this is simply not so. Our characterization of the matter as the sale of goods in the maritime context is consistent with this Court’s past jurisprudence. In cases that concern whether a matter falls within s. 91(10) or 92(13), the Court has repeatedly defined the matter

Wärtsilä. Comme l’a affirmé la Cour dans *Monk*, « il importe premièrement de se pencher sur l’entente entre les parties afin de constater la nature et le contexte des demandes en cause » (p. 796 (nous soulignons)).

[164] En l’espèce, le contrat conclu entre TDI et Wärtsilä — comme l’indique TDI dans sa requête introductive d’instance modifiée — concernait l’achat et la vente d’une composante de moteur de navire (plus particulièrement, une assise de moteur, vendue et livrée [TRADUCTION] « déjà assemblée »), devant être installée par les employés de TDI, [TRADUCTION] « aucuns travaux n’étant nécessaires sur le vilebrequin assemblé, sauf en ce qui concerne sa mise en place et le raccordement du piston/des bielles avec le corps de palier de type H » (d.a., p. 71). Le contrat intervenu entre TDI et Wärtsilä portait indéniablement sur la vente d’une pièce de moteur de navire. Cette conclusion va dans le même sens que celle retenue par la juge de première instance (par. 26).

[165] Les demandes relatives au contrat de vente conclu entre TDI et Wärtsilä portent sur la question de savoir si la composante de moteur vendue par Wärtsilä à TDI [TRADUCTION] « convenait aux fins auxquelles elle était destinée, [. . .] si elle était de qualité marchande[,] et si elle comportait un vice caché » (d.a., p. 73). Ces demandes se rapportent aux modalités contractuelles convenues par les parties aux termes d’un contrat de vente de marchandises. Bien que la présence d’un vice caché dans le moteur que Wärtsilä a vendu à TDI ne soit plus contestée, la demande de TDI est tout de même directement liée à la vente de marchandises. Pour cette raison, la matière en cause est la vente de marchandises, bien qu’elle ait eu lieu dans le contexte maritime.

[166] Nos collègues contestent notre qualification de la demande de TDI. Ils affirment que la vente de marchandises dans le contexte maritime est « trop vague et trop générale » pour qualifier correctement la demande en cause dans le présent pourvoi (par. 37). Comme nous l’expliquerons, ce n’est tout simplement pas le cas. Notre qualification de l’affaire en tant que vente de marchandises dans le contexte maritime est conforme à la jurisprudence antérieure de la Cour. Dans les affaires qui portent

as a given area of private law in the maritime context. For instance, in *Triglav*, at p. 288, the Court characterized the pith and substance as “matters of marine insurance”. Likewise, in *Q.N.S.*, at pp. 696-97, the Court identified the matter as the law of agency in the maritime context. And, in both *Whitbread* and *Bow Valley*, the Court identified the matter as tort liability that arises in a maritime context (*Whitbread*, at p. 1289; *Bow Valley*, at para. 85). In none of these cases did the Court define the matter more narrowly to reflect the specific tort, agency relationship, or nature of the insured cargo. In light of these authorities, our colleagues’ identification of the matter as the sale of a particular type of marine equipment strikes us as far too narrow a characterization. With respect, we see our approach of defining the matter in terms of the sub-field of private law at issue, namely the sale of goods, as being much more in keeping with *Triglav*, *Q.N.S.*, *Whitbread*, and *Bow Valley*.

[167] Furthermore, the cases and scholarship upon which our colleagues rely demonstrate that our characterization of the matter reflects the appropriate degree of precision. To be sure, these sources establish that the Court should characterize the pith and substance at a higher level of precision than that of the head of power itself (*Reference re Assisted Human Reproduction Act*, 2010 SCC 61, [2010] 3 S.C.R. 457, at para. 190, per LeBel and Deschamps JJ.; H. Brun, G. Tremblay and E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6th ed. 2014), at p. 463). But our characterization does just that. Contracts are but one of many different bodies of law and types of private activities that fall within provincial authority over property and civil rights. And, the sale of goods is only one of many domains of contract. Our characterization of the matter as the sale of goods in the maritime context is thus not one but two levels of precision higher than the head of power covering property and civil rights. This is a far cry from the broad characterizations of matters as “health” or “the

sur la question de savoir si une matière relève des par. 91(10) ou 92(13), la Cour a défini à maintes reprises la matière comme étant un domaine particulier de droit privé dans le contexte maritime. À titre d’exemple, dans l’arrêt *Triglav*, p. 288, la Cour a établi que le caractère véritable se rapportait à l’« assurance maritime ». De la même façon, dans l’arrêt *Q.N.S.*, p. 696-697, la Cour a qualifié la matière comme étant le droit en matière de mandat dans le contexte maritime. De plus, dans les arrêts *Whitbread* et *Bow Valley*, la Cour a qualifié la matière de responsabilité délictuelle qui survient dans un contexte maritime (*Whitbread*, p. 1289; *Bow Valley*, par. 85). Dans aucun de ces cas la Cour n’a défini la matière en jeu de façon plus restrictive afin de refléter le délit précis, la relation de mandataire ou la nature de la cargaison assurée. Compte tenu de ces précédents, la qualification que font nos collègues de la matière en tant que vente d’un type particulier d’équipement marin nous apparaît beaucoup trop étroite. Avec égards, nous considérons que notre démarche qui consiste à définir la matière en termes de sous-domaine du droit privé en question, soit la vente de marchandises, est beaucoup plus conforme aux arrêts *Triglav*, *Q.N.S.*, *Whitbread* et *Bow Valley*.

[167] De plus, la jurisprudence et la doctrine sur lesquelles se fondent nos collègues démontrent que notre qualification de la matière reflète le degré approprié de précision. Évidemment, ces sources établissent que la Cour devrait qualifier le caractère véritable avec un plus grand degré de précision que le chef de compétence lui-même (*Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, 2010 CSC 61, [2010] 3 R.C.S. 457, par. 190, les juges LeBel et Deschamps; H. Brun, G. Tremblay et E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6^e éd. 2014), p. 463). Et c’est exactement ce que fait notre qualification. Les contrats ne sont que l’un des nombreux différents ensembles de règles de droit et de types d’activités privées qui relèvent de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils. De plus, la vente de marchandises ne constitue qu’un seul des nombreux domaines des contrats. Notre qualification de la matière en tant que vente de marchandises dans le contexte maritime n’est donc pas simplement un, mais deux niveaux de précision plus élevé que le chef de compétence sur la propriété

environment” that LeBel and Deschamps JJ. criticized in *Reference re Assisted Human Reproduction Act*, at para. 190.

[168] We therefore turn to consider under which head of power in the *Constitution Act, 1867*, the *sale of goods in a maritime context* comes within.

(2) Sale of Goods in the Maritime Context

(a) *Treatment in Canadian Jurisprudence*

[169] Canadian courts have consistently recognized the sale of goods, even where occurring in a maritime context, as a matter coming within provincial legislative jurisdiction under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* — property and civil rights in the Province. Indeed, while still deciding that Canadian maritime law governed on the facts of the case, this Court so found in *Monk*.

[170] The claim in *Monk* arose from a contract between the purchaser (The Monk Corporation) and a supplier of urea fertilizer, whose product was shipped by sea from the U.S.S.R. to Canada. Upon arrival at the port of Saint John, unloading difficulties ensued, and Monk sued the supplier for excess product delivered, demurrage and the cost of renting cranes to unload the fertilizer. The issue before this Court was whether the Federal Court had jurisdiction over the action under s. 22 of the *FCA*, which in turn was described as raising a division of powers question, being whether the action was governed by the law of sale of goods or fell within the scope of Canadian maritime law.

[171] Justice Iacobucci, writing for the majority, held that the claim was governed by Canadian maritime law.

et les droits civils. Cette situation est loin des qualifications générales des matières comme étant « la santé » ou « l’environnement » qu’ont critiquées les juges LeBel et Deschamps dans le *Renvoi relatif à la Loi sur la procréation assistée*, par. 190.

[168] En conséquence, nous examinerons maintenant la question de savoir de quel chef de compétence énoncé dans la *Loi constitutionnelle de 1867* relève la *vente de marchandises dans un contexte maritime*.

(2) La vente de marchandises dans le contexte maritime

a) *Jurisprudence canadienne*

[169] Les tribunaux canadiens ont toujours reconnu que la vente de marchandises, même lorsqu’elle a lieu dans un contexte maritime, relevait de la compétence législative provinciale en vertu du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* — la propriété et les droits civils dans la province. De fait, même si elle a décidé que le droit maritime canadien s’appliquait aux faits de l’affaire, notre Cour a aussi tiré cette conclusion dans l’arrêt *Monk*.

[170] Dans cette affaire, le litige découlait d’un contrat conclu entre l’acheteur (Monk Corporation) et un fournisseur d’engrais d’urée ayant expédié son produit par bateau vers le Canada à partir de l’U.R.S.S. À l’arrivée au port de Saint John, des problèmes de déchargement sont survenus, et Monk a intenté une action contre le fournisseur pour le paiement de l’excédent de produit livré, de surestaries et du coût de location de grues de quai pour procéder au déchargement de l’engrais. La Cour était appelée à répondre à la question de savoir si la Cour fédérale avait compétence pour connaître d’une action intentée en vertu de l’art. 22 de la *LCF*, qui elle-même était décrite comme soulevant une question de partage des compétences, à savoir si l’action était régie par les règles de droit applicables à la vente de marchandises ou si elle relevait plutôt du droit maritime canadien.

[171] Le juge Iacobucci, s’exprimant au nom de la majorité, a conclu que l’action était régie par le droit

In coming to this conclusion, he examined both the pertinent provisions of the *FCA* and “the true nature of the matters in dispute” (p. 787 (emphasis added)). As previously explained in these reasons, and respectfully, we would not endorse an approach which determines whether a claim comes within Parliament’s legislative authority over navigation and shipping by reference to the jurisdiction granted under the *FCA*. Nor, again, would we refer to “Canadian maritime law” as a substitute for navigation and shipping in a division of powers analysis. That said, the majority in *Monk* took the correct approach to the pith and substance test which required — in that case as in this case, as we have explained — determining the matter raised by the claim by examining the contract at issue. The contract in *Monk*, Iacobucci J. observed, contained various undertakings and terms, some of which related to the sale of goods (including the type of goods sold, the quantity and quality, the price, and the time for delivery) and would be governed by the *Sale of Goods Act*, R.S.P.E.I. 1974, c. S-1 (p. 796). Other terms related to the contract of carriage by sea. The claim asserted by *Monk* ultimately had its source in the supplier’s contractual obligation to discharge cargo under the terms of the contract relating to carriage, and was “clearly a maritime matter within the scope of maritime law as defined by *ITO*” (p. 797). In dissent, L’Heureux-Dubé J. would have found that the matter fell squarely within the provincial jurisdiction over property and civil rights (pp. 801-2). In her view, the maritime or shipping aspects of the business arrangement between the parties were incidental to the contract, the primary goal of the parties having been to agree to the purchase and sale of fertilizer (pp. 820-21). Analyzed in its entirety and in the factual context in which it arose, it was clear that *Monk*’s claim flowed from a contract for the sale of goods. Accordingly, the matter in pith and substance, came within provincial jurisdiction, and the law governing the contract was the *Sale of Goods Act* (pp. 826-27).

maritime canadien. Pour arriver à cette conclusion, il a examiné les dispositions pertinentes de la *LCF* et « la véritable nature que l’on reconnaît au litige » (p. 787 (nous soulignons)). Comme nous l’avons vu, et en toute déférence, nous n’adhérons pas à une approche qui rend la question de savoir si une demande relève de la compétence législative du Parlement sur la navigation et les bâtiments ou navires tributaire de la compétence conférée par la *LCF*. Tout comme, là encore, nous ne saurions renvoyer au « droit maritime canadien » à titre de substitut de la compétence sur la navigation et les bâtiments ou navires dans une analyse portant sur le partage des compétences. Cela dit, les juges majoritaires dans l’arrêt *Monk* ont bien appliqué le critère du caractère véritable qui nécessitait — dans cette affaire comme dans la présente espèce, ainsi que nous l’avons expliqué — de déterminer la matière en cause dans la demande en examinant le contrat en jeu. Le juge Iacobucci a fait remarquer que le contrat dans l’affaire *Monk* contenait plusieurs engagements et modalités, dont certains concernaient la vente de marchandises (notamment le genre de marchandises vendues, leur quantité, leur qualité, leur prix et le moment de leur livraison), qui seraient régis par la *Sale of Goods Act*, R.S.P.E.I. 1974, c. S-1 (p. 796). D’autres modalités avaient trait au contrat de transport par mer. La réclamation de *Monk* découlait ultimement de l’obligation contractuelle du fournisseur de décharger la cargaison selon les modalités du contrat concernant le transport des marchandises, et elle était « clairement une affaire maritime relevant du droit maritime selon la définition qu’en donne l’arrêt *ITO* » (p. 797). Dans sa dissidence, la juge L’Heureux-Dubé s’est dite d’avis que la matière relevait carrément de la compétence législative provinciale sur la propriété et les droits civils (p. 801-802). Selon elle, les aspects maritimes des arrangements d’affaires intervenus entre les parties étaient accessoires au contrat, les parties ayant eu pour objectif premier de s’entendre sur l’achat et la vente d’engrais (p. 820-821). Une analyse exhaustive de la réclamation de *Monk*, tenant compte du contexte factuel dans lequel elle avait pris naissance, montrait clairement qu’elle découlait d’un contrat de vente de marchandises. En conséquence, en raison de son caractère véritable, elle relevait de la compétence provinciale, et la loi applicable au contrat était la *Sale of Goods Act* (p. 826-827).

[172] Our colleagues place great significance on the fact that the claim in *Monk* arose from the discharge of fertilizer, and not from the sale of a marine engine (paras. 78-79). But what mattered in *Monk* was *not* the type of good being sold, but the contractual provision at issue. What is significant about the majority judgment in *Monk* is that this Court recognized two aspects to the contract in question: (1) carriage; and (2) the sale of goods. We have no doubt that contractual terms in a contract for carriage are a matter falling under s. 91(10). Common to both sets of judgments in *Monk*, however, was the implicit recognition that contractual terms relating to the sale of goods, *even in the maritime context*, are a matter falling within provincial jurisdiction over property and civil rights. The disagreement between the majority and the dissent did not stem from whether the *Sale of Goods Act* was applicable to the contractual terms related to the sale of goods, but whether *the claim advanced by Monk* raised a matter which, in pith and substance fell within property and civil rights. Had the majority found that Monk's claim related to performance of the terms of the contract relating to the sale of goods, it would have followed that the matter fell under provincial jurisdiction and was governed by the *Sale of Goods Act*.

[173] Sale of goods has historically been considered a matter governed by provincial law, particularly with respect to the sale of ships. As stated in *Canadian Maritime Law* (2nd ed. 2016), at pp. 306 and 308:

The purchase of a ship, whether new or not, is regarded as the sale of a chattel. The transaction is governed by the relevant federal and provincial law pertaining to such matters, including laws relating to the transfer of title to goods, lending transactions and securities, and liens other than maritime liens. In order to determine whether title is effectively transferred, reference is made to the particular legislation of the jurisdiction of the sale, such as a sale of goods act, which sets out the relevant rights and obligations of the buyer and seller. It is important that all the essential procedures be fully understood and

[172] Nos collègues accordent une grande importance au fait que la réclamation dans l'affaire *Monk* découlait d'un déchargement d'engrais, et non de la vente d'un moteur de navire (par. 78-79). Cependant, ce qui importait dans cette affaire n'était *pas* le type de bien vendu, mais la disposition contractuelle en cause. L'importance du jugement des juges majoritaires dans l'arrêt *Monk* se rattache au fait que la Cour a reconnu deux aspects du contrat en question : (1) le transport; et (2) la vente de marchandises. Nous n'avons pas de doute que les clauses contractuelles d'un contrat de transport constituent une matière qui relève du par. 91(10). Les deux séries de motifs dans l'arrêt *Monk* reposent toutefois sur la reconnaissance implicite que les modalités contractuelles relatives à la vente de marchandises, *même dans le contexte maritime*, sont une matière qui relève de la compétence législative provinciale sur la propriété et les droits civils. Le désaccord entre les juges majoritaires et la juge dissidente ne découlait pas de la question de savoir si la *Sale of Goods Act* s'appliquait aux modalités du contrat portant sur la vente de marchandises, mais plutôt de celle de savoir si *la réclamation de Monk* soulevait une question qui, en raison de son caractère véritable, relevait de la propriété et des droits civils. Si les juges majoritaires avaient conclu que la réclamation de Monk concernait l'exécution des modalités du contrat portant sur la vente de marchandises, le litige aurait relevé de la compétence provinciale et aurait été régi par la *Sale of Goods Act*.

[173] La vente de marchandises a toujours été considérée comme une question régie par le droit provincial, particulièrement dans le cas de la vente de navires. Comme il est indiqué dans *Canadian Maritime Law* (2^e éd. 2016), p. 306 et 308 :

[TRADUCTION] L'achat d'un navire, neuf ou non, est considéré comme un achat de bien meuble. L'opération est régie par les lois fédérales et provinciales pertinentes en la matière, y compris les lois relatives au transfert du titre de propriété des biens, aux opérations de prêt et aux valeurs mobilières, et aux privilèges autres que les privilèges maritimes. Pour établir si le titre de propriété a été effectivement transféré, il faut appliquer la législation du lieu de la vente, comme une loi sur la vente de biens, qui énonce les obligations et droits pertinents de l'acheteur et du vendeur. Il est important de bien comprendre et de bien

complied with in order to ensure that title will be validly transferred.

...

There remains a shadow of uncertainty over the applicable law to a contract of sale of a ship . . . [P]rior to *Ordon Estate v. Grail* provincial law was applied in a maritime law context, and this included the several provincial sale of goods acts. With *Ordon*, the Supreme Court of Canada adopted a stringent test to determine the applicability or otherwise of a provincial statute in a maritime negligence setting. In a post-*Ordon* scenario, at issue is the substantive Canadian maritime law, which is federal and not provincial, governing the sale of a ship when the provisions of the *CSA, 2001* are deemed insufficient . . . Although the applicability of a provincial statute in a maritime setting might be questioned, common law principles would still apply as Canadian maritime law includes common law. [Emphasis added; footnote omitted.]

[174] This conclusion is consistent with decisions of trial courts and courts of appeal which have considered the issue. In *9171*, which involved the sale of a vessel equipped with a different engine than that described in the notice of sale, invoice and deed of sale, de Montigny J. held that the sale of a vessel was governed by the sale provisions in the *C.C.Q.*: “[U]nlike marine insurance, civil liability and stevedoring, there is no close connection between the transfer of ownership of a vessel (as opposed to its registration) and maritime law” (para. 33). Continuing, and citing A. Braën, *Le droit maritime au Québec* (1992), at paras. 465-66, he added:

[TRANSLATION] If Parliament, under its jurisdiction over navigation, has a legal right to register vessels (and impose restrictions relating to the title of property) and the transfer of their property (including conditions relating to the form of this transfer), we doubt that it may also have the power to validly and principally legislate on the basic conditions of the contract. In our view, these are strictly matters of private law and falling within provincial jurisdiction over property and civil rights. For example, a serious argument could not be made that Parliament has jurisdiction over the substantive rules governing succession simply because the devolution of a vessel may be at issue. In the same way, if rules must be applied relating to the seller’s warranty of

respecter toutes les formalités essentielles afin de s’assurer que le titre de propriété soit valablement transféré.

...

Il subsiste un léger doute quant à la loi applicable au contrat de vente d’un navire [. . .] Avant l’arrêt *Succession Ordon c. Grail*, c’était le droit provincial — et notamment les diverses lois provinciales sur la vente de biens — qui s’appliquait dans un contexte de droit maritime. Dans l’arrêt *Ordon*, la Cour suprême du Canada a adopté un critère rigoureux pour déterminer l’applicabilité d’une loi provinciale en cas de négligence maritime. Dans la foulée de l’arrêt *Ordon*, le débat tourne désormais autour du droit maritime canadien substantiel, qui est fédéral et non provincial, et qui régit la vente de navires lorsque les dispositions de la *LMMC de 2001* sont jugées insuffisantes [. . .] Même si l’on peut s’interroger sur l’applicabilité des lois provinciales dans un contexte maritime, les principes de common law s’appliqueraient toujours puisque la common law fait partie du droit maritime canadien. [Nous soulignons; note en bas de page omise.]

[174] Cette conclusion est compatible avec les décisions des tribunaux de première instance et des juridictions d’appel qui se sont penchés sur la question. Dans l’affaire *9171*, qui concernait la vente d’un navire équipé d’un moteur différent de celui décrit dans l’avis de vente, la facture et l’acte de vente, le juge de Montigny a conclu que la vente du navire était régie par les dispositions du *C.c.Q.* relatives à la vente : « [c]ontrairement à l’assurance maritime, à la responsabilité civile et à l’acconage, il n’y a pas de lien étroit entre le transfert de propriété d’un navire (par opposition à son enregistrement) et le droit maritime » (par. 33). Plus loin, citant A. Braën, *Le droit maritime au Québec* (1992), par. 465-466, il ajoute :

Si le Parlement, en vertu de sa compétence en matière de navigation, est habilité à contrôler l’immatriculation des navires (et à imposer des restrictions relatives au titre de propriété) ainsi que le transfert de leur propriété (y inclus les modalités relatives à la forme de ce transfert), nous doutons qu’il puisse également légiférer valablement et de façon principale sur les conditions de fond du contrat. Il s’agit là, selon nous, de questions strictement de droit privé et relevant de la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils. On ne pourrait soutenir sérieusement, par exemple, que le Parlement est compétent à l’égard des règles de fond régissant une succession simplement parce que la dévolution d’un navire peut être en cause. De la même

a sale contract of a vessel in Quebec, could principles of common law or the *Civil Code* be referred to? In the first case, it is important to know that these principles were the subject of legislation by all common law jurisdictions. To which jurisdiction's rules should one refer? [Emphasis added; para. 34.]

[175] Other lower courts have drawn the same conclusion as de Montigny J. In *Casden v. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199, the Federal Court of Appeal held that the contract of the sale and construction of a yacht was governed by the *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1979, c. 370. In *Cork v. Greavette Boats Ltd.*, [1940] O.R. 352, the Ontario Court of Appeal applied the *Sale of Goods Act*, R.S.O. 1937, c. 180, to the sale of a boat. In *Curtis v. Rideout* (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 392 (S.C.T.D.), the *Sale of Goods Act*, R.S.N. 1970, c. 341, was applied to the purchase of a fishing boat. And more recently, the Quebec Superior Court applied the sale of goods provisions in the *C.C.Q.* to the purchase of a cigarette boat in *Salvail Saint-Germain v. Location Holand (1995) Ltée*, 2017 QCCS 5155, at paras. 75-81 (CanLII). It is telling that in none of *Casden*, *Cork*, *Curtis*, or *Salvail Saint-Germain* did the court even undertake a division of powers analysis — rather, in each case it simply applied the relevant sale of goods legislation (see 9171, at para. 34). This makes sense since, as noted by de Montigny J. in 9171, it cannot be said that the law governing contracts such as the one at issue in this appeal requires the sale of goods in the maritime context to fall under s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* (para. 33). Treating sale of goods as a matter of navigation and shipping simply because the sale involves a ship or part of a ship is akin to stating that the sale of a motor vehicle or a part of a motor vehicle is a matter of interprovincial trade (and therefore falling within Parliament's legislative authority over “the Regulation of Trade and Commerce”) simply because that motor vehicle will cross provincial boundaries.

façon, s'il s'agit d'appliquer les règles relatives à la garantie du vendeur à un contrat de vente d'un navire au Québec, pourra-t-on recourir aux principes de common law ou à ceux du Code civil? Dans le premier cas, il faut savoir que ces principes ont fait l'objet d'une législation de la part de toutes les juridictions de common law. Aux règles de quelles juridictions faudra-t-il renvoyer? [Nous soulignons; par. 34.]

[175] D'autres tribunaux de juridiction inférieure sont arrivés à la même conclusion que le juge de Montigny. Dans l'arrêt *Casden c. Cooper Enterprises Ltd.* (1993), 151 N.R. 199, la Cour d'appel fédérale a conclu que le contrat de vente et de construction d'un yacht était régi par la *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1979, c. 370. Dans l'arrêt *Cork c. Greavette Boats Ltd.*, [1940] O.R. 352, la Cour d'appel de l'Ontario a appliqué la *Sale of Goods Act*, R.S.O. 1937, c. 180, à la vente d'un bateau. Dans la décision *Curtis c. Rideout* (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 392 (C.S. (1^{re} inst.)), la *Sale of Goods Act*, R.S.N. 1970, c. 341, a été appliquée à l'achat d'un bateau de pêche. Et plus récemment, la Cour supérieure du Québec a appliqué les dispositions relatives à la vente de marchandises du *C.c.Q.* à l'achat d'un bateau-cigarette dans la décision *Salvail Saint-Germain c. Location Holand (1995) Ltée*, 2017 QCCS 5155, par. 75-81 (CanLII). Il est révélateur de constater que dans aucune de ces décisions, soit *Casden*, *Cork*, *Curtis* et *Salvail Saint-Germain*, les tribunaux n'ont procédé à une analyse portant sur le partage des compétences et qu'ils ont plutôt, dans chacune d'elles, simplement appliqué la loi relative à la vente de marchandises pertinente (voir 9171, par. 34). Cela est logique étant donné que, comme l'a fait remarquer le juge de Montigny dans l'arrêt 9171, on ne peut pas dire que le droit régissant les contrats comme celui en cause dans le présent pourvoi exige que la vente de marchandises dans le contexte maritime relève du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (par. 33). Considérer que la vente de marchandises est une matière relevant de la compétence en matière de navigation et de bâtiments ou navires simplement parce que la vente concerne un bateau ou une partie d'un bateau équivaut à dire que la vente d'un véhicule automobile ou d'une partie d'un véhicule automobile relève de la compétence en matière d'échanges interprovinciaux (et donc de la compétence législative du Parlement sur la « réglementation du trafic et du commerce ») simplement parce que le véhicule franchira des frontières provinciales.

[176] We pause here to address this Court’s decision in *Antares Shipping Corp. v. The Ship “Capricorn”*, [1980] 1 S.C.R. 553. In *Antares*, this Court held that the sale of a ship fell within s. 22(2)(a) of the *FCA* (and was therefore governed by Canadian maritime law). In coming to this conclusion, the Court stated that s. 22(2)(a) — which grants the Federal Court jurisdiction over any claim with respect to title, possession or ownership of a ship — constituted “existing federal statutory law coming within the class of subject of navigation and shipping” (p. 559). As we have previously stated, this is an incorrect understanding of s. 22(2) of the *FCA*. Section 22(2) of the *FCA* merely grants jurisdiction to the Federal Court, and does not create operative law.

[177] Indeed, the reasoning in *Antares* was later called into question as a result of this Court’s decision in *Quebec & Ontario Transportation Co. v. The Ship “Incan St. Laurent”*, [1980] 2 S.C.R. 242. In that case, this Court upheld the decision of Le Dain J.A. (as he then was) that ownership of a ship under a joint venture agreement was governed by Quebec civil law.

[178] Significantly, the Court said:

Circumstances attending the issues in this case since the judgment of this Court in *Quebec North Shore Paper Company et al. v. Canadian Pacific Limited et al.*, confirm our unanimous view that the judgment of LeDain J. in the Federal Court of Appeal was correct. [Footnotes omitted; p. 242.]

Quebec North Shore held that a grant of jurisdiction was insufficient to create operative law and a federal body of law was required to nourish such jurisdiction. In light of this statement, it would appear that *Antares* is no longer good law to the extent that it suggests that the sale of a ship is governed by Canadian maritime law by virtue of s. 22(2) of the *FCA*.

[176] Nous ouvrons ici une parenthèse pour examiner l’arrêt *Antares Shipping Corp. c. Le navire « Capricorn »*, [1980] 1 R.C.S. 553, de notre Cour. Dans cette décision, notre Cour a jugé que la vente d’un navire relevait de l’al. 22(2)a de la *LCF* (et était donc régie par le droit maritime canadien). Pour arriver à cette conclusion, la Cour a déclaré que l’al. 22(2)a — qui confère compétence à la Cour fédérale à l’égard de toute demande portant sur le titre, la possession ou la propriété d’un navire — constituait « une loi fédérale applicable qui entre dans la catégorie de sujets “La navigation et les bâtiments ou navires” » (p. 559). Comme nous l’avons déjà dit, il s’agit d’une interprétation erronée du par. 22(2) de la *LCF*. Ce paragraphe ne fait qu’attribuer une compétence à la Cour fédérale, et ne crée pas de règles de droit applicables.

[177] D’ailleurs, le raisonnement suivi dans l’arrêt *Antares* a été remis en question à la suite de la décision de notre Cour dans l’arrêt *Québec and Ontario Transportation Co. c. Le navire « Incan St-Laurent »*, [1980] 2 R.C.S. 242, dans lequel notre Cour a confirmé la décision du juge Le Dain de la Cour d’appel fédérale (plus tard juge à la Cour suprême) selon laquelle la propriété d’un navire en vertu d’un contrat de coentreprise était régie par le droit civil québécois.

[178] Fait important à signaler, la Cour a déclaré ce qui suit :

Les circonstances entourant les questions en litige en l’espèce vu l’arrêt de cette Cour, *Quebec North Shore Paper Company et autre c. Canadien Pacifique Limitée et autre*, confirment notre opinion unanime que l’arrêt du juge LeDain en Cour d’appel fédérale est bien fondé. [Notes en bas de page omises; p. 242.]

Dans l’arrêt *Quebec North Shore*, notre Cour a jugé qu’une attribution de compétence n’était pas suffisante pour créer une règle de droit applicable et qu’un ensemble de règles de droit fédérales était nécessaire pour constituer le fondement de cette compétence. Compte tenu de cette affirmation, il semblerait que l’arrêt *Antares* ne soit plus valable en droit dans la mesure où il laisse entendre que la vente d’un navire est régie par le droit maritime canadien en vertu du par. 22(2) de la *LCF*.

[179] In short, the weight of Canadian jurisprudence supports our conclusion that the sale of goods, even in the maritime context, is, in pith and substance, a matter governed by s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*.

(b) *Treatment in English Admiralty Law*

[180] Notwithstanding that Canadian jurisprudence has typically treated the sale of goods in the maritime context as a matter coming within provincial legislative jurisdiction over property and civil rights, Wärtsilä emphasizes that “Canadian maritime law”, as that term appears in the *FCA*, has been interpreted by this Court to include “all that body of law which was administered in England by the High Court on its Admiralty side in 1934” (*ITO*, at p. 771). That body of law, Wärtsilä says, included the *Sale of Goods Act, 1893* (U.K.), 56 & 57 Vict., c. 71, such that Canadian maritime law should be viewed as inclusive of sale of goods law, leaving provincial sale of goods legislation inapplicable to sales occurring in the maritime context. While, again, we do not accept that the definition of Canadian maritime law contained in the *FCA* is determinative of the scope of Parliament’s legislative authority over navigation and shipping, a review of the pertinent English law does not support Wärtsilä’s submission in any event.

[181] Prior to 1873, English claims in admiralty were heard by the High Court of Admiralty. Following enactment of the *Supreme Court of Judicature Act, 1873* (U.K.), 36 & 37 Vict., c. 66, ss. 16 and 34, all causes and matters that would have been assigned to the High Court of Admiralty were thenceforth assigned to the Probate, Divorce and Admiralty Division of the new High Court of Justice (O’Connor, at p. 6).

[182] The Probate, Divorce and Admiralty Division, however, seldom dealt with claims arising from the sale of goods. Admiralty law was considered to be separate from the ordinary municipal laws of the

[179] En bref, la jurisprudence canadienne dominante appuie notre conclusion selon laquelle la vente de marchandises, même dans le contexte maritime, est, en raison de son caractère véritable, une matière régie par le par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

b) *Droit d’amirauté anglais*

[180] Malgré le fait que la jurisprudence canadienne ait généralement considéré la vente de marchandises dans le contexte maritime comme une matière relevant de la compétence législative provinciale sur la propriété et les droits civils, Wärtsilä insiste pour dire que notre Cour a interprété le terme « droit maritime canadien » qui figure dans la *LCF* comme comprenant « tout cet ensemble de règles de droit, appliquées en 1934 en Angleterre par la Haute Cour, en sa juridiction d’amirauté » (*ITO*, p. 771). Cet ensemble de règles de droit, selon Wärtsilä, comprend la *Sale of Goods Act, 1893* (R.-U.), 56 & 57 Vict., c. 71, de sorte que le droit maritime canadien devrait être considéré comme englobant le droit relatif à la vente de marchandises, et les lois provinciales relatives à ce domaine seraient inapplicables aux ventes effectuées dans le contexte maritime. Comme il a déjà été indiqué, nous n’acceptons pas l’idée que la définition du droit maritime canadien figurant dans la *LCF* soit déterminante sur la portée de la compétence législative du Parlement en matière de navigation et de bâtiments ou navires, et, quoi qu’il en soit, un examen des règles pertinentes du droit anglais n’étaye pas la thèse de Wärtsilä.

[181] Avant 1873, les litiges anglais en matière d’amirauté étaient instruits par la Haute Cour d’Amirauté. Après l’adoption des art. 16 et 34 de la *Supreme Court of Judicature Act, 1873* (R.-U.), 36 & 37 Vict., c. 66, toutes les affaires dont la Haute Cour d’Amirauté était alors saisie ont été confiées à la Division des successions, des divorces et d’amirauté de la nouvelle Haute Cour de Justice (O’Connor, p. 6).

[182] Toutefois, la Division des successions, des divorces et d’amirauté a rarement été appelée à se prononcer sur des demandes relatives à la vente de marchandises. Le droit de l’amirauté était considéré

country (E. C. Mayers, *Admiralty Law and Practice in Canada* (1916), at pp. 41-42). And while our colleagues acknowledge that “English maritime law never formed a part of the ordinary municipal law of England”, we see the significance of this holding differently (para. 12). The sale of goods was considered to be part of the “commercial” or “mercantile” branch of the domestic laws of England (see, e.g., *The Parchim*, [1918] A.C. 157 (P.C.)). As a result, such claims — even claims involving the sale of ships or ship parts — were heard primarily at the King’s Bench Division of the High Court of Justice, rather than by the Probate, Divorce and Admiralty Division (see *Q.N.S.*, at pp. 695-96).

[183] To be clear then, although Wärtsilä relies on *Cammell Laird & Co. v. Manganese Bronze and Brass Co.*, [1933] 2 K.B. 141 (C.A.) for the proposition that the *Sale of Goods Act, 1893*, was part of English maritime law in 1934, *that case did not originate in the Probate, Divorce and Admiralty Division*, but in the King’s Bench Division. And, at the King’s Bench Division, the *Sale of Goods Act, 1893*, was applied not only to the sale of goods in a non-maritime context, but to sale of goods in a maritime context. And so, in *Cammell Laird*, the Court of Appeal applied the *Sale of Goods Act, 1893*, to the sale of propellers for a ship. Similarly, in *Behnke v. Bede Shipping Co.*, [1927] 1 K.B. 649, the *Sale of Goods Act, 1893* governed a dispute arising from the sale of a ship. And, in *Manchester Liners, Ltd. v. Rea, Ltd.*, [1922] 2 A.C. 74 (H.L.), it applied to the sale of coal for a steamship.

[184] Far from supporting Wärtsilä’s argument, then, the treatment of sale of goods in *Cammell Laird* tends to refute the proposition that the sale of goods in the maritime context formed part of that body of law “administered in England by the High Court on its Admiralty side in 1934” (*ITO*, at p. 771).

comme étant distinct des lois municipales ordinaires du pays (E. C. Mayers, *Admiralty Law and Practice in Canada* (1916), p. 41-42), et bien que nos collègues reconnaissent que « le droit maritime anglais n’a jamais fait partie du droit municipal ordinaire de l’Angleterre », nous voyons différemment l’importance de cette conclusion (par. 12). La vente de marchandises était considérée comme faisant partie de l’aspect « commercial » ou « mercantile » des lois internes de l’Angleterre (voir, p. ex., *The Parchim*, [1918] A.C. 157 (C.P.)). Par conséquent, de telles affaires — même celles ayant trait à la vente de navires ou de parties de navire — étaient généralement instruites par la Division du Banc du Roi de la Haute Cour de justice, plutôt que par la Division des successions, des divorces et d’amirauté (voir *Q.N.S.*, p. 695-696).

[183] En clair donc, bien que Wärtsilä s’appuie sur l’arrêt *Cammell Laird & Co. c. Manganese Bronze and Brass Co.*, [1933] 2 K.B. 141 (C.A.) pour étayer la proposition selon laquelle la *Sale of Goods Act, 1893*, faisait partie du droit maritime anglais en 1934, *cette décision n’a pas été rendue par la Division des successions, des divorces et d’amirauté*, mais par la Division du Banc du Roi. De plus, la Division du Banc du Roi a appliqué la *Sale of Goods Act, 1893*, non seulement à la vente de marchandises dans un contexte autre que maritime, mais aussi à la vente de marchandises dans un contexte maritime. Ainsi, dans l’arrêt *Cammell Laird*, la Cour d’appel a appliqué la *Sale of Goods Act, 1893*, à la vente d’hélices de navire. De même, dans la décision *Behnke c. Bede Shipping Co.*, [1927] 1 K.B. 649, la *Sale of Goods Act, 1893*, a régi un litige découlant de la vente d’un navire. Enfin, dans la décision *Manchester Liners, Ltd. c. Rea, Ltd.*, [1922] 2 A.C. 74 (H.L.), cette même loi a été appliquée à la vente de charbon pour un navire à vapeur.

[184] Loin d’étayer l’argument de Wärtsilä, le traitement de la vente de marchandises dans l’arrêt *Cammell Laird* tend donc à réfuter la proposition selon laquelle la vente de marchandises dans le contexte maritime faisait partie de l’ensemble des règles de droit « appliquées en 1934 en Angleterre par la Haute Cour, en sa juridiction d’amirauté » (*ITO*, p. 771).

[185] The historical body of law administered by the English admiralty courts differentiates this appeal from this Court’s decision in *Wire Rope*. In that case, the Court saw the jurisdiction of the Federal Court over negligence in the resocketing of a towing cable as passing directly from the English High Court of Admiralty. As we have shown, however, the sale of goods did not form part of the body of law administered by the English admiralty courts in 1934.

(c) *Conclusion on the Sale of Goods in the Maritime Context*

[186] The foregoing discussion leads us to conclude that the sale of goods, even in the maritime context, is a matter coming within the jurisdiction conferred on provincial legislatures by s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867* — property and civil rights in the Province. We see nothing particularly “maritime” about the sale of goods that would require its consignment to Parliament’s legislative authority. Sale of goods does not involve the safe carriage of goods, shipping, the seaworthiness of a ship, good seamanship, or international maritime conventions. Nor are there special rules of procedure governing the sale of goods in the maritime context which would benefit from the uniform application across jurisdictions (trial judge reasons, at paras. 28-29).

[187] Our colleagues disagree. They contend that there are “federal contract rules over the sale of marine engine parts” which govern this dispute, including rules relating to “latent defects and limitations of liability” (paras. 63-69). They do not, however, identify precisely *which* federal contract rules they are referring to nor where exactly such rules can be found, other than to steadfastly insist that Canadian maritime law is “a seamless and ubiquitous web that is capable of resolving any legal dispute” (para. 13; see also paras. 10, 15, 17 and 46). It appears that our colleagues merely assume such rules exist, but cannot cite to them. We doubt such “federal contract

[185] L’ensemble historique de règles de droit appliquées par les cours d’amirauté d’Angleterre permet de différencier le présent pourvoi de la décision rendue par notre Cour dans l’affaire *Wire Rope*. Dans cet arrêt, notre Cour a estimé que la compétence de la Cour fédérale relativement à la négligence au cours du remboîtement d’un câble de remorquage provenait directement de la Haute Cour d’Amirauté anglaise. Comme nous l’avons démontré, cependant, la vente de marchandises ne faisait pas partie de l’ensemble des règles de droit appliquées en 1934 en Angleterre par les tribunaux d’amirauté.

c) *Conclusion concernant la vente de marchandises dans le contexte maritime*

[186] L’analyse qui précède nous amène à conclure que la vente de marchandises, même dans le contexte maritime, est une matière qui relève de la compétence conférée aux législatures provinciales en vertu du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* — la propriété et les droits civils dans la province. Nous ne voyons rien de particulièrement « maritime » concernant la vente de marchandises qui nécessiterait qu’elle tombe sous le coup de la compétence législative du Parlement. La vente de marchandises n’implique pas le transport sécuritaire de marchandises, le transport maritime, la navigabilité du navire, la bonne navigation ou les conventions maritimes internationales. Il n’existe pas non plus de règles de procédure spéciales régissant la vente de marchandises dans le contexte maritime qui bénéficieraient d’une application uniforme dans tous les ressorts (motifs de la juge de première instance, par. 28-29).

[187] Nos collègues ne sont pas de cet avis. Ils prétendent qu’il y a des « règles contractuelles fédérales qui s’appliquent à la vente de pièces de moteur de navire » qui régissent ce litige, notamment des règles qui concernent les « vices cachés et les limitations de responsabilité » (par. 63-69). Toutefois, ils n’indiquent pas précisément à *quelles* règles contractuelles fédérales ils se rapportent ni où exactement se trouvent ces règles; ils ne font qu’affirmer inébranlablement que le droit maritime canadien est « un ensemble de règles homogènes et universelles qui permet de résoudre tout différend juridique » (par. 13; voir aussi par. 10, 15, 17 et 46). Il semble que nos

rules” exist. At the very least, our colleagues’ claims that they *do* exist require greater justification.

[188] Nor, we would add, is it appropriate for our colleagues to develop *new rules* of Canadian maritime law in an attempt to fit TDI’s claim into the “seamless web” that is said by our colleagues to constitute the federal government’s authority over navigation and shipping. Where the provinces have developed a comprehensive body of law governing the sale of goods, there is no good reason for this Court to disregard it merely because the claim arising to a particular sale bears some relation to maritime activities. Furthermore, such an expansive definition of a federal head of power would be an affront to a principal source of provincial legislative competence to regulate local trade and commerce and, therefore, to the constitutional division of powers, which is the “primary textual expression of the principle of federalism in our Constitution, agreed upon at Confederation” (*Reference re Secession of Quebec*, at para. 47; *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837, at para. 54).

[189] It follows that TDI’s claim against Wärtsilä raises a matter which is, in pith and substance, one of property and civil rights, exclusive legislative authority over which rests with the provincial legislatures under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. The provisions of the *C.C.Q.*, including arts. 1729 and 1733 thereof, govern this dispute.

[190] Before concluding, we stress that these reasons should not be seen as deciding whether it would or would not be constitutional for Parliament to legislate with respect to contracts of trade by sea, where the dominant or most important characteristic of the matter is not the sale of goods. For example, while

collègues supposent simplement que de telles règles existent, mais ne peuvent en citer aucune. Nous doutons de l’existence de telles « règles contractuelles fédérales ». À tout le moins, les affirmations que font nos collègues selon lesquelles elles *existent* nécessitent de plus amples justifications.

[188] En outre, nous ajoutons qu’il n’est pas non plus approprié que nos collègues élaborent de *nouvelles règles* de droit maritime canadien en vue de faire entrer la demande de TDI dans l’« ensemble de règles homogènes » qui, selon nos collègues, constitue la compétence du gouvernement fédéral en matière de navigation et de bâtiments ou navires. Lorsque les provinces ont élaboré un ensemble exhaustif de règles de droit régissant la vente de marchandises, la Cour ne dispose d’aucune raison valable de l’écarter simplement parce que la demande découlant d’une vente précise comporte un certain lien avec les activités maritimes. De plus, une telle définition large d’un chef de compétence fédérale serait contraire à la source principale de compétence législative provinciale visant la réglementation du commerce local et des échanges et, en conséquence, au partage constitutionnel des pouvoirs, qui est la « principale expression textuelle dans notre Constitution du principe du fédéralisme dont il a été convenu au moment de la Confédération » (*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, par. 47; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837, par. 54).

[189] Il s’ensuit que la demande de TDI contre Wärtsilä soulève une question qui est, en raison de son caractère véritable, une matière relevant de la propriété et des droits civils, qui relève de la compétence législative exclusive dont sont investies les législatures provinciales en vertu du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les dispositions du *C.c.Q.*, notamment les art. 1729 et 1733, régissent le litige.

[190] Avant de conclure, nous tenons à souligner qu’il ne faudrait pas considérer que les présents motifs tranchent la question de savoir s’il serait contraire ou non à la Constitution que le Parlement légifère au sujet des contrats de commerce par voie maritime, lorsque la caractéristique dominante ou la plus

as we have explained the King’s Bench Division in England heard claims under the *Sale of Goods Act, 1893*, the Probate, Divorce and Admiralty Division also heard claims involving the sale of goods where a ship was the instrument of delivery. This was done not on the basis that the dominant characteristic of the matter was the sale of goods, but because they were *international matters*, going to the Admiralty courts’ jurisdiction to hear disputes about contracts made or performed beyond the sea (O’Connor, at pp. 13-14). We therefore expressly reserve comment regarding how the division of powers analysis would conclude where the claim arises from, for example, contracts such as Free on Board; Cost, Insurance, and Freight; and Cost and Freight, or where the passage of title, risks, and obligations take place in or on a ship (O’Connor, at p. 15). Similarly, we make no comment on the possible application of the double aspect doctrine.

[191] It is also important to note that there are no issues in this appeal with respect to international treaties or conventions. Different considerations might well apply in such cases that come before a Canadian court.

F. *Paramountcy and Interjurisdictional Immunity*

[192] Having determined that TDI’s claim raises, in pith and substance, a matter falling solely within s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, we need not consider whether to apply the doctrines of paramountcy or interjurisdictional immunity.

IV. Conclusion

[193] We would allow the appeal with costs in this Court and in the courts below. By operation of arts. 1729 and 1733 of the *C.C.Q.*, Wärtsilä, as a “professional seller”, cannot rely on its contractual

importante de l’affaire n’est pas la vente de marchandises. À titre d’exemple, bien que, comme nous l’avons vu, la Division du Banc du Roi d’Angleterre ait instruit des litiges régis par la *Sale of Goods Act, 1893*, la Division des successions, des divorces et d’amirauté a aussi entendu des litiges mettant en cause la vente de marchandises livrées par navire. Cela a été fait, *non pas* parce que la vente de marchandises constituait la caractéristique dominante de l’affaire, mais plutôt parce qu’il s’agissait d’affaires internationales relevant de la compétence des cours d’amirauté pour instruire les litiges relatifs à des contrats conclus ou exécutés outre-mer (O’Connor, p. 13-14). Nous choisissons donc expressément de ne pas nous prononcer sur la question de savoir à quelle conclusion mènerait l’analyse relative au partage des compétences s’il s’agissait d’une demande découlant, par exemple, d’un contrat franco à bord, d’un contrat coût, assurance et fret ou d’un contrat coût et fret, ou encore d’un cas où le transfert de titres et des risques ainsi que les obligations ont lieu dans ou sur un navire (O’Connor, p. 15). De même nous ne formulons aucun commentaire sur l’application possible de la théorie du double aspect.

[191] Il importe également de signaler qu’aucun traité ou convention international n’entre en jeu en l’espèce. D’autres considérations pourraient être pertinentes si un tribunal canadien devait se prononcer dans de tels cas.

F. *La prépondérance et l’exclusivité des compétences*

[192] Ayant conclu que la demande de TDI concerne une question qui, de par son caractère véritable, relève uniquement du par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il n’est pas nécessaire que nous examinions l’applicabilité de la doctrine de la prépondérance ou de celle de l’exclusivité des compétences.

IV. Conclusion

[193] Nous sommes d’avis d’accueillir le pourvoi avec dépens devant notre Cour et devant les juridictions inférieures. Par application des art. 1729 et 1733 du *C.c.Q.*, Wärtsilä, en tant que « vendeur

limitation of liability, and TDI is entitled to the full agreed-upon quantum of damages of \$5,661,830.33.

Appeal allowed with costs throughout.

Solicitors for the appellants: Brisset Bishop, Montréal.

Solicitors for the respondents: Davies Ward Phillips & Vineberg, Montréal.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Québec.

professionnel », ne peut se prévaloir de la clause de limitation de responsabilité et TDI est en droit de recevoir la totalité du montant convenu des dommages-intérêts, qui s'élève à 5 661 830,33 \$.

Pourvoi accueilli avec dépens dans toutes les cours.

Procureurs des appelantes : Brisset Bishop, Montréal.

Procureurs des intimées : Davies Ward Phillips & Vineberg, Montréal.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenante la procureure générale du Québec : Procureure générale du Québec, Québec.