

ITO—International Terminal Operators Ltd. *Appellant*;

and

Miida Electronics Inc. *Respondent*;

and

Mitsui O.S.K. Lines Ltd. *Respondent*;

and between

Miida Electronics Inc. *Appellant*;

and

Mitsui O.S.K. Lines Ltd. *Respondent*;

and

ITO—International Terminal Operators Ltd. *Respondent*.

File Nos.: 16674, 16680.

1984: October 2, 3; 1986: June 26.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer and Wilson JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Maritime law — Contract — Bill of lading — Exemption of liability clauses — Himalaya clause extending exemption from carrier to stevedore — Goods stolen after delivery to warehouse — Whether or not Himalaya clause effective in extending exemption.

Maritime law — Scope of maritime law — Port warehouse left unsecured and goods stolen — Whether maritime law including common law concept of negligence or whether Civil Code of Quebec incorporated into Canadian maritime law for cases arising in Quebec — Civil Code, arts. 1029, 1053.

Courts — Jurisdiction — Federal Court — Maritime law — Land-based tort with respect to recently unloaded goods — Short-term storage — Whether or not action within jurisdiction of Federal Court — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, ss. 2, 22(1), (2), 42 — The Admiralty Act, 1934, 1934 (Can.), c. 31, s. 18(1), (2), (3) — The Admiralty Act, 1891, 1891 (Can.), c. 29, s. 4.

ITO—International Terminal Operators Ltd. *Appelante*;

et

^a **Miida Electronics Inc.** *Intimée*;

et

Mitsui O.S.K. Lines Ltd. *Intimée*;

^b et entre

Miida Electronics Inc. *Appelante*;

et

^c **Mitsui O.S.K. Lines Ltd.** *Intimée*;

et

^d **ITO—International Terminal Operators Ltd.** *Intimée*.

N^{os} du greffe: 16674, 16680.

1984: 2, 3 octobre; 1986: 26 juin.

^e Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer et Wilson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

f

Droit maritime — Contrat — Connaissance — Clauses de non-responsabilité — Clause Himalaya étendant la non-responsabilité du transporteur au manutentionnaire — Vol de la marchandise après livraison à l'entrepôt — La clause Himalaya a-t-elle pour effet d'étendre l'exemption?

^g *Droit maritime — Champ d'application du droit maritime — Entrepôt portuaire sans surveillance et marchandise volée — Le droit maritime inclut-il la notion de négligence de la common law ou le Code civil du Québec est-il incorporé dans le droit maritime canadien pour les affaires d'origine québécoise? — Code civil, art. 1029, 1053.*

ⁱ *Tribunaux — Compétence — Cour fédérale — Droit maritime — Délit terrestre concernant la marchandise récemment débarquée — Entreposage à court terme — L'action relève-t-elle de la compétence de la Cour fédérale? — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 2, 22(1), (2), 42 — Loi d'Amirauté, 1934, 1934 (Can.), chap. 31, art. 18(1), (2), (3) — Acte de l'Amirauté, 1891, 1891 (Can.), chap. 29, art. 4.*

Respondent Mitsui O.S.K. Lines Ltd. carried electronic calculators by sea from Japan to Montreal for respondent Miida Electronics Inc. Mitsui arranged for the goods, on arrival, to be picked up and stored at the port on a short term basis by ITO — International Terminal Operators, a stevedoring company and terminal operator. Many cartons of calculators were stolen from ITO's shed. The bill of lading contained a Himalaya clause by which the carrier Mitsui sought to extend limitation of liability to those it employed in performance of the contract of carriage. The contract between Mitsui and ITO expressly stated that the stevedoring company was to be an express beneficiary of all limitation of liability provisions in its bills of lading. The Federal Court Trial Division dismissed Miida's action against both Mitsui and ITO but the Court of Appeal allowed Miida's appeal against ITO and dismissed its appeal against Mitsui. Both Miida and ITO appealed to this Court. At issue were: (1) the general question of the jurisdiction of the Federal Court in Admiralty and the extent of Canadian maritime law; (2) the effect of the Himalaya clause in the bill of lading.

Held: The appeal by ITO — International Terminal Operators Ltd. against the judgment in favour of Miida Electronics Inc. should be allowed and the appeal by Miida Electronics Inc. against the dismissal of its action against Mitsui O.S.K. Lines Ltd. should be dismissed.

Per Dickson C.J. and Estey, McIntyre and Wilson JJ.: The Federal Court has jurisdiction to entertain the claims of Miida against both Mitsui and ITO.

Jurisdiction in the Federal Court depends on there being: (1) a statutory grant of jurisdiction by Parliament; (2) an existing body of federal law, essential to the disposition of the case, which nourishes the statutory grant of jurisdiction; and (3) law underlying the case falling within the scope of the term "a law of Canada" used in s. 101 of the *Constitution Act, 1867*. The first requirement was met by s. 22(1) of the *Federal Court Act*. The second requirement was met in that Canadian maritime law is an existing federal body of law which was essential to the disposition of the case and which nourished the grant of jurisdiction to the Federal Court. The third requirement was met because Canadian maritime law and other laws dealing with navigation and

L'intimée Mitsui O.S.K. Lines Ltd. a transporté par mer des calculatrices électroniques du Japon à Montréal pour l'intimée Miida Electronics Inc. Mitsui s'est organisée pour que les marchandises à leur arrivée soient prises en charge et entreposées au port à court terme par ITO—International Terminal Operators, une compagnie de manutention et d'acconnage. Plusieurs cartons contenant des calculatrices ont été volés dans le hangar d'ITO. Le connaissement comporte des clauses de non-responsabilité ainsi qu'une clause Himalaya par laquelle le transporteur Mitsui prétend étendre cette limitation de responsabilité à ceux qu'il emploie dans l'exécution de son contrat de transport. Le contrat intervenu entre Mitsui et ITO stipule expressément que le manutentionnaire devait être le bénéficiaire exprès de toutes les clauses de non-responsabilité contenues dans son connaissement. La Division de première instance de la Cour fédérale a rejeté l'action que Miida avait intentée tant contre Mitsui qu'ITO, mais la Cour d'appel a fait droit à l'appel que Miida avait interjeté contre ITO et rejeté son appel contre Mitsui. Tant Miida qu'ITO se pourvoient devant cette Cour. Sont en cause: (1) la question générale de la compétence de la Cour fédérale en matière d'amirauté et l'étendue du droit maritime canadien; (2) l'effet de la clause Himalaya du connaissement.

Arrêt: Le pourvoi d'ITO—International Terminal Operators Ltd. contre l'arrêt rendu en faveur de Miida Electronics Inc. est accueilli et le pourvoi de Miida Electronics Inc. contre le rejet de son action intentée contre Mitsui O.S.K. Lines Ltd. est rejeté.

Le juge en chef Dickson et les juges Estey, McIntyre, et Wilson: La Cour fédérale a compétence pour entendre les demandes intentées par Miida tant contre Mitsui qu'ITO.

La compétence de la Cour fédérale est fonction: (1) d'une attribution de compétence par une loi du Parlement fédéral; (2) de l'existence d'un ensemble de règles de droit fédérales essentiel à la solution du litige et qui constitue le fondement de l'attribution légale de compétence; et (3) la loi invoquée dans l'affaire doit être «une loi du Canada» au sens où l'expression est employée à l'art. 101 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le paragraphe 22(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* satisfait à la première condition. La deuxième condition est remplie car le droit maritime canadien constitue un ensemble de règles de droit fédérales existantes, essentiel à la solution de l'espèce et sur lequel se fonde la compétence attribuée à la Cour fédérale. La troisième condition est aussi

shipping come within s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867*, thus confirming legislative competence.

“Canadian maritime law” is defined in s. 2 of the *Federal Court Act* as including law (1) that was administered by the Exchequer Court of Canada on its Admiralty side by virtue of the *Admiralty Act* or any other statute, or (2) that would have been so administered if that Court had unlimited jurisdiction on its Admiralty side in relation to maritime and admiralty matters. The term therefore includes all that body of law which was administered in England by the High Court on its Admiralty side in 1934 as such law may, from time to time, have been amended by Parliament and as it has developed through judicial precedent to date. The second part of the definition was adopted to ensure that Canadian maritime law would include unlimited jurisdiction in relation to maritime and admiralty matters. While the historical jurisdiction of the Admiralty courts might be significant in determining whether a particular matter was within the definition of Canadian maritime law, the definition of maritime and admiralty matters is not restricted to those claims fitting within the historical limits. Maritime and admiralty matters are to be interpreted within the modern context of shipping and commerce rather than being frozen as of 1934. In reality, the ambit of Canadian maritime law is limited only by the constitutional division of powers in the *Constitution Act, 1867*.

The maritime nature of this case depends on (1) the proximity of the terminal operation to the sea, (2) the connection between terminal operator's activities and contract of carriage by sea, and (3) the fact that the storage at issue was short-term pending final delivery carried out by the terminal operator and within the area of the port.

Canadian maritime law as adopted in Canada historically and as finally brought into Canadian law by s. 2 of the *Federal Court Act* includes common law principles as they are applied in Admiralty matters—they are not an incidental application of provincial law. The common law principles of negligence and bailment are a part of Canadian maritime law as adopted from England.

Contractual provisions extending limitations of liability to third parties, known as Himalaya clauses, are recognized as a permissible feature of Canadian maritime law. Both Mitsui and ITO are entitled to the protection of the exclusion clauses in the bill of lading

remplie puisque le droit maritime canadien et les autres lois qui portent sur la navigation et les expéditions par eau relèvent du par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, confirmant ainsi la compétence législative fédérale.

a Le «droit maritime canadien» est défini à l'art. 2 de la *Loi sur la Cour fédérale* et comprend le droit (1) dont l'application relevait de la Cour de l'Échiquier du Canada, en sa juridiction d'amirauté, en vertu de la *Loi sur l'Amirauté* ou de quelque autre loi, ou (2) qui en aurait relevé si cette cour avait eu, en sa juridiction d'amirauté, compétence illimitée en matière maritime et d'amirauté. L'expression «droit maritime canadien» comprend donc tout cet ensemble de règles de droit appliquées en 1934 en Angleterre par la Haute Cour, en sa juridiction d'amirauté, qui peuvent avoir été, à l'occasion, modifiées par le Parlement fédéral et qui se sont développées jusqu'à ce jour au gré des précédents judiciaires. La seconde partie de la définition a été adoptée afin d'assurer que le droit maritime canadien comprendrait une compétence illimitée en matière d'affaires maritimes et d'amirauté. Bien que la compétence historique des cours d'amirauté soit importante pour déterminer si une demande particulière relève de la définition de droit maritime canadien, la définition d'affaires maritimes et d'amirauté n'est pas limitée aux seules demandes qui cadrent dans ces limites historiques. Les affaires maritimes et d'amirauté doivent être interprétées dans le contexte moderne du commerce et des expéditions par eau, et non pas considérées comme figées en 1934. En réalité, le champ du droit maritime canadien n'est limité que par le partage constitutionnel des pouvoirs établi par la *Loi constitutionnelle de 1867*.

b La nature maritime de l'espèce est fonction: (1) de la proximité des activités d'acconage par rapport à la mer, (2) du rapport entre les activités de l'acconier et le contrat de transport maritime, et (3) du fait qu'il s'agit ici d'un entreposage à court terme à l'intérieur de la zone portuaire, en attendant la livraison finale par l'acconier.

c Le droit maritime canadien, tel qu'adopté historiquement au Canada, puis finalement incorporé au droit canadien par l'art. 2 de la *Loi sur la Cour fédérale*, inclut les principes de *common law* qui s'appliquent en matière d'amirauté—il ne s'agit pas d'une application accessoire du droit provincial. Les principes de la *common law* en matière de négligence et de dépôt font partie du droit maritime canadien emprunté à l'Angleterre.

d Les stipulations contractuelles qui étendent les limitations de responsabilité à des tiers, connues sous le vocable de clauses Himalaya, sont reconnues et autorisées par le droit maritime canadien. ITO et Mitsui ont toutes deux droit à la protection des clauses de non-responsabi-

because the requirements for establishing the necessary link between the stevedore and the consignee to give the element of privity were met here.

Even though the exempting provision relieving ITO and Mitsui of liability in any capacity did not specifically mention negligence, the exemption clause, considered in the context of the whole contract, was wide enough to include the warehouseman's negligence as being within the reasonable contemplation of the parties.

Per Beetz, Chouinard and Lamer JJ.: The appeal of Miida Electronics Inc. against Mitsui O.S.K. Lines Ltd. should be dismissed for the reasons given by McIntyre J. and the appeal of ITO—International Terminal Operators Ltd. against Miida Electronics Inc. should be allowed for the reasons of Pratte J.A., dissenting, in the Federal Court of Appeal. The action of Miida against ITO was purely delictual. Such a tort or delict, committed in Montreal, falls within the jurisdiction of the civil courts of Quebec, and not that of the Federal Court.

Cases Cited

By McIntyre J.

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; *New Zealand Shipping Co. v. A. M. Satterthwaite & Co. (The "Eurymedon")*, [1975] A.C. 154, applied; *National Gypsum Co. v. Northern Sales Ltd.*, [1964] S.C.R. 144; *Salmond and Spraggon (Australia) Pty. Ltd. v. Port Jackson Stevedoring Pty. Ltd. (The "New York Star")*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 317, reversing [1979] 1 Lloyd's Rep. 298; *Alderslade v. Hendon Laundry, Ltd.*, [1945] K.B. 189; *Lamport & Holt Lines Ltd. v. Coubro & Scrutton (M. & I.) Ltd., (The "Raphael")*, [1982] 2 Lloyd's Rep. 42, considered; *Domestic Converters Corp. v. Arctic Steamship Line*, [1984] 1 F.C. 211, 46 N.R. 195; *The Queen v. Canadian Vickers Ltd.*, [1978] 2 F.C. 675, 77 D.L.R. (3d) 241; *Tropwood A.G. v. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 S.C.R. 157; *"Yuri Maru" (The), The "Woron"*, [1927] A.C. 906; *MacMillan Bloedel Ltd. v. Canadian Stevedoring Co.*, [1969] 2 Ex. C.R. 375; *Toronto Harbour Commissioners v. The "Robert C. Norton"*, [1964] Ex. C.R. 498; *De Lovio v. Boit* (1815), 2 Gall. 398; *Reference re Industrial Relations and Disputes Act*, [1955] S.C.R. 529; *"Cuba" (The) v. MacMillan* (1896), 26 S.C.R. 651; *"Winkfield" (The)*, [1902] P. 42; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. v. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 S.C.R. 363; *Associated Metals and Minerals Corp. v. The "Evie W"*, [1978] 2 F.C. 710; *Kellogg Co. v. Kellogg*, [1941] S.C.R. 242; *Midland Silicones Ltd. v. Scruttons Ltd.*, [1962] A.C. 446; *Canadian General Electric Co. v.*

lité du connaissance parce que les conditions nécessaires à l'établissement du lien requis entre le manutentionnaire et le destinataire pour créer le lien contractuel étaient remplies.

- a Même si la stipulation de non-responsabilité jouant en faveur d'ITO et de Mitsui, en quelque qualité qu'elles aient agi, ne mentionnait pas expressément la négligence, la clause de non-responsabilité, à la lumière de l'ensemble du contrat, était suffisamment large pour que
b les parties aient raisonnablement prévu d'y inclure la négligence du dépositaire.

Les juges Beetz, Chouinard et Lamer: Le pourvoi de Miida Electronics Inc. contre Mitsui O.S.K. Lines Ltd. est rejeté pour les motifs exposés par le juge McIntyre et le pourvoi d'ITO—International Terminal Operators Ltd. contre Miida Electronics Inc. est accueilli conformément aux motifs exposés par le juge Pratte, dissident, en Cour d'appel fédérale. L'action de Miida contre ITO est purement délictuelle. Un tel délit commis à Montréal relève de la compétence des tribunaux civils du Québec et non de celle de la Cour fédérale.

Jurisprudence

Citée par le juge McIntyre

- e Arrêts appliqués: *Quebec North Shore Paper Co. c. Canadien Pacific Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054; *McNamara Construction (Western) Ltd. c. La Reine*, [1977] 2 R.C.S. 654; *New Zealand Shipping Co. v. A. M. Satterthwaite & Co. (The «Eurymedon»)*, [1975] A.C. 154; f arrêts examinés: *National Gypsum Co. v. Northern Sales Ltd.*, [1964] R.C.S. 144; *Salmond and Spraggon (Australia) Pty. Ltd. v. Port Jackson Stevedoring Pty. Ltd. (The «New York Star»)*, [1980] 2 Lloyd's Rep. 317, infirmant [1979] 1 Lloyd's Rep. 298; *Alderslade v. Hendon Laundry, Ltd.*, [1945] K.B. 189; *Lamport & Holt Lines Ltd. v. Coubro & Scrutton (M. & I.) Ltd., (The «Raphael»)*, [1982] 2 Lloyd's Rep. 42; arrêts mentionnés: *Domestic Converters Corp. c. Arctic Steamship Line*, [1984] 1 C.F. 211, 46 N.R. 195; *La Reine c. Canadian Vickers Ltd.*, [1978] 2 C.F. 675, 77 D.L.R. (3d) 241; *Tropwood A.G. c. Sivaco Wire & Nail Co.*, [1979] 2 R.C.S. 157; *«Yuri Maru» (The), The «Woron»*, [1927] A.C. 906; *MacMillan Bloedel Ltd. v. Canadian Stevedoring Co.*, [1969] 2 R.C. de l'É. 375; *Toronto Harbour Commissioners v. The «Robert C. Norton»*, [1964] R.C. de l'É. 498; *De Lovio v. Boit* (1815), 2 Gall. 398; *Reference re Industrial Relations and Disputes Act*, [1955] R.C.S. 529; *«Cuba» (The) v. MacMillan* (1896), 26 R.C.S. 651; *«Winkfield» (The)*, [1902] P. 42; *Wire Rope Industries of Canada (1966) Ltd. c. B.C. Marine Shipbuilders Ltd.*, [1981] 1 R.C.S. 363; *Associated Metals and Minerals Corp. c. L'«Evie W»*, [1978] 2 C.F. 710; *Kellogg Co. v. Kellogg*, [1941] R.C.S. 242; *Midland Silicones Ltd. v. Scruttons Ltd.*,

Pickford & Black Ltd., [1971] S.C.R. 41; *Greenwood Shopping Plaza Ltd. v. Beattie*, [1980] 2 S.C.R. 228; *Canada Steamship Lines Ltd. v. The King*, [1952] A.C. 192; *Gillespie Brothers & Co. v. Roy Bowles Transport Ltd.*, [1973] 1 All E.R. 193; *Hollier v. Rambler Motors (AMC) Ltd.*, [1972] 1 All E.R. 399; *Rutter v. Palmer*, [1922] 2 K.B. 87; *Smith v. South Wales Switchgear Ltd.*, [1978] 1 All E.R. 18, referred to.

Statutes and Regulations Cited

Admiralty Act, 1891, 1891 (Can.), c. 29, s. 4.
Admiralty Act, 1934, 1934 (Can.), c. 31, s. 18(1), (2), (3).
Bills of Lading Act, R.S.C. 1970, c. B-6, s. 2.
Civil Code, arts. 1029, 1053.
Colonial Courts of Admiralty Act, 1890 (Imp.), 53 & 54 Vict., c. 27.
Constitution Act, 1867, ss. 91, 92, 101, 129.
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, ss. 2, 22(1), (2), 31(2), 42.
Statute of Westminster, R.S.C. 1970, Appendix II, No. 26.

Authors Cited

Carver, Thomas Gilbert. *Carver's Carriage By Sea*, 2 vols., 13th ed. by Raoul Colinvaux, London, Stevens, 1982.
 Castel, Jean-Gabriel. *Canadian Conflict of Laws*, 2nd ed., Toronto, Butterworths, 1986.
 Clarke, Philip H. "The Reception of The Eurymedon Decision in Australia, Canada and New Zealand" (1980), 29 *Int'l and Comp. L.Q.* 132.
 Dawson, Francis. "Himalaya Clauses, Consideration and Privity of Contract" (1975), 6 *N.Z.U.L.R.* 161.
 Mayers, Edward Courtenay. *Admiralty Law and Practice in Canada*, Toronto, Carswells, 1916.
 Tedeschi, Mark. "Consideration, Privity and Exemption Clauses; Port Jackson Stevedoring Pty. Ltd. v. Salmond and Spraggon (Australia) Pty. Ltd." (1981), 55 *A.L.J.* 876.
 Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 2nd ed., Toronto, Butterworths, 1978.
 Waddams, S. M., *Comments* (1977), 55 *Can. Bar Rev.*, 327.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1982] 1 F.C. 406, allowing the appeal of Miida Electronics Inc., as against respondent ITO—International Terminal Operators Ltd. and dismissing its appeal, as against Mitsui O.S.K. Lines Ltd., from a judgment of Marceau J. dismissing its action against both defendants. Appeal by ITO—International Terminal Operators Ltd.

[1962] A.C. 446; *Canadian General Electric Co. c. Pickford & Black Ltd.*, [1971] R.C.S. 41; *Greenwood Shopping Plaza Ltd. c. Beattie*, [1980] 2 R.C.S. 228; *Canada Steamship Lines Ltd. v. The King*, [1952] A.C. 192; *Gillespie Brothers & Co. v. Roy Bowles Transport Ltd.*, [1973] 1 All E.R. 193; *Hollier v. Rambler Motors (AMC) Ltd.*, [1972] 1 All E.R. 399; *Rutter v. Palmer*, [1922] 2 K.B. 87; *Smith v. South Wales Switchgear Ltd.*, [1978] 1 All E.R. 18.

Lois et règlements cités

Acte de l'Amirauté, 1891, 1891 (Can.), chap. 29, art. 4.
Code civil, art. 1029, 1053.
Colonial Courts of Admiralty Act, 1890 (Imp.), 53 & 54 Vict., chap. 27.
Loi d'Amirauté, 1934, 1934 (Can.), chap. 31, art. 18(1), (2), (3).
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91, 92, 101, 129.
Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. (2^e Supp.), chap. 10, art. 2, 22(1), (2), 31(2), 42.
Loi sur les connaissements, S.R.C. 1970, chap. B-6, art. 2.
Statut de Westminster, S.R.C. 1970, appendice II, n^o 26.

Doctrine citée

Carver, Thomas Gilbert. *Carver's Carriage By Sea*, 2 vols., 13th ed. by Raoul Colinvaux, London, Stevens, 1982.
 Castel, Jean-Gabriel. *Canadian Conflict of Laws*, 2nd ed., Toronto, Butterworths, 1986.
 Clarke, Philip H. «The Reception of The Eurymedon Decision in Australia, Canada and New Zealand» (1980), 29 *Int'l and Comp. L.Q.* 132.
 Dawson, Francis. «Himalaya Clauses, Consideration and Privity of Contract» (1975), 6 *N.Z.U.L.R.* 161.
 Mayers, Edward Courtenay. *Admiralty Law and Practice in Canada*, Toronto, Carswells, 1916.
 Tedeschi, Mark. «Consideration, Privity and Exemption Clauses; Port Jackson Stevedoring Pty. Ltd. v. Salmond and Spraggon (Australia) Pty. Ltd.» (1981), 55 *A.L.J.* 876.
 Tetley, William. *Marine Cargo Claims*, 2nd ed., Toronto, Butterworths, 1978.
 Waddams, S. M., *Commentaires* (1977), 55 *R. du B. can.* 327.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1982] 1 C.F. 406, qui a accueilli l'appel interjeté par Miida Electronics Inc. contre l'intimée ITO—International Terminal Operators Ltd. et rejeté l'appel que celle-ci avait interjeté contre Mitsui O.S.K. Lines Ltd. contre le jugement du juge Marceau qui rejetait son action intentée contre les deux défenderesses. Pourvoi d'ITO—

against the judgment of Miida Electronics Inc. allowed; appeal by Miida Electronics Inc. against the dismissal of its action against Mitsui O.S.K. Lines Ltd. dismissed.

David Marler and J. Kenrick Sproule, for ITO—International Terminal Operators Ltd.

Marc Nadon, for Miida Electronics Inc.

Trevor Bishop and Robert Cypihot, for Mitsui O.S.K. Lines Ltd.

The judgment of Dickson C.J. and Estey, McIntyre and Wilson JJ. was delivered by

MCINTYRE J.—This appeal involves consideration of various issues concerning Canadian maritime law and the jurisdiction of the Federal Court of Canada to hear and determine a claim for damages for the negligence of a terminal operator in Montreal, and the question of how far an exoneration clause in a bill of lading can extend to benefit third parties, in other words, the validity of what has become known as the Himalaya clause in bills of lading.

The respondent, Mitsui O.S.K. Lines Ltd. (Mitsui), a marine carrier, agreed in a contract evidenced by a bill of lading to carry 250 cartons of electronic calculators from Japan to Montreal where the respondent, Miida Electronics Inc. (Miida), the other party to the contract and owner and consignee of the electronic calculators, could take delivery. The goods arrived in Montreal on September 10, 1973 and were picked up by the appellant, ITO—International Terminal Operators Ltd. (ITO), a cargo-handling or stevedoring company and terminal operator. ITO had agreed with Mitsui to unload and store the goods until delivery was made to Miida. On September 14, 1973, thieves broke into the terminal transit shed which was operated by ITO and where the goods were stored. One hundred and sixty-nine of the cartons were stolen.

In the ordinary course of events two security guards, employees of a security service employed by ITO, made rounds of ITO's sheds every two hours after 5:30 p.m. Due to the fact that one of

International Terminal Operators Ltd. contre l'arrêt rendu en faveur de Miida Electronics Inc., accueilli; pourvoi de Miida Electronics Inc. contre le rejet de son action intentée contre Mitsui O.S.K. Lines Ltd., rejeté.

David Marler et J. Kenrick Sproule, pour ITO—International Terminal Operators Ltd.

Marc Nadon, pour Miida Electronics Inc.

Trevor Bishop et Robert Cypihot, pour Mitsui O.S.K. Lines Ltd.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges Estey, McIntyre et Wilson rendu par

LE JUGE MCINTYRE—Ce pourvoi met en cause diverses questions concernant le droit maritime canadien et la compétence de la Cour fédérale du Canada pour instruire une action en dommages-intérêts pour négligence d'un acconier de Montréal, et le point de savoir dans quelle mesure une clause de non-responsabilité du connaissement peut profiter aux tiers, en d'autres mots, la validité de ce qui est devenu connu sous le nom de clause Himalaya dans les connaissements.

L'intimée, Mitsui O.S.K. Lines Ltd. (Mitsui), un transporteur maritime, a convenu par contrat, constaté par un connaissement, de transporter 250 cartons de calculatrices électroniques du Japon à Montréal où l'intimée, Miida Electronics Inc. (Miida), l'autre partie au contrat et propriétaire et destinataire des calculatrices électroniques, pourrait en prendre livraison. La marchandise est arrivée à Montréal le 10 septembre 1973 où elle a été prise en charge par l'appelante, ITO—International Terminal Operators Ltd. (ITO), une compagnie de manutention et d'acconage. ITO avait convenu avec Mitsui de décharger et d'entreposer la marchandise jusqu'à sa livraison à Miida. Le 14 septembre 1973, des voleurs ont pénétré par effraction dans le hangar de transit exploité par ITO, où la marchandise avait été entreposée. Cent soixante-neuf cartons ont été volés.

Normalement deux gardiens de sécurité, employés par l'agence dont ITO avait retenu les services, effectuaient des rondes dans les hangars d'ITO toutes les deux heures, après 17 h 30. Mais

the guards had been delayed at another shed on that occasion, no security check was made at the shed where the goods were stored until 10:30 p.m. The arrival of the guard interrupted the thieves. They fled and have not been apprehended. A padlock, which normally locked the door by securing the two sections of a chain to a ring in the wall, had not been attached. As a result, several feet of slack chain had been left. This fact would in all probability have been discovered if the 7:30 p.m. inspection by the security guard had taken place. The thieves had gained access to the shed by cutting a hole in the wall and pulling the slack, unsecured chain, which operated the door, permitting entry.

The bill of lading contained limitation of liability clauses in clause 8 and clause 18 and as well a Himalaya clause in clause 4, by which the carrier, Mitsui, sought to extend limitation of liability to those it employed in the performance of the contract of carriage. The clauses are set out hereunder.

4. It is expressly agreed between the parties hereto that the master, officers, crew members, contractors, stevedores, longshoremen, agents, representatives, employees or others used, engaged or employed by the carrier in the performance of this contract, shall each be the beneficiaries of and shall be entitled to the same, but no further exemptions and immunities from and limitations of liability which the carrier has under this bill of lading whether printed, written, stamped thereon or incorporated by reference. The master, officers, crew members and the other persons referred to heretofore shall to the extent provided be or be deemed to be parties to the contract in or evidenced by this bill of lading and the carrier is or shall be deemed to be acting as agent or trustee on behalf of and for the benefit of all such persons.

8. The carrier shall not be liable in any capacity whatsoever for any delay, non-delivery, misdelivery or loss of or damage to or in connection with the goods occurring before loading and/or after discharge, whether awaiting shipment landed or stored or put into craft, barge, lighter or otherwise belonging to the carrier or not or pending transshipment at any stage of the whole transportation. "Loading" provided in this bill of lading shall commence with the hooking on of the vessel's tackle or, if not using the vessel's tackle, with the receipt

comme l'un des gardiens avait été retenu à un autre hangar à cette occasion, aucune inspection de sécurité n'a été effectuée avant 22 h 30 au hangar où se trouvait entreposée la marchandise. Les voleurs ont été dérangés par l'arrivée des gardiens. Ils ont fui et n'ont pu être appréhendés. Un cadenas, qui normalement assurait la fermeture de la porte par fixation des deux segments d'une chaîne à un anneau au mur, n'avait pas été verrouillé. En conséquence, plusieurs pieds de la chaîne étaient restés libres. Ce fait aurait en toute vraisemblance été découvert si les gardiens de sécurité avaient effectué leur ronde de 19 h 30. Les voleurs ont pu pénétrer dans le hangar en pratiquant un trou dans le mur et en tirant la chaîne qui, ayant du jeu, permettait d'ouvrir la porte suffisamment pour entrer.

Le connaissement comporte des clauses de limitation de responsabilité, soit les clauses 8 et 18, ainsi qu'une clause Himalaya, la clause 4, dans laquelle le transporteur, Mitsui, cherche à étendre la limitation de responsabilité à ceux qu'il emploie pour exécuter le contrat de transport. Voici ces clauses:

[TRANSDUCTION] 4. Il est expressément convenu entre les parties au présent connaissement que le capitaine, les officiers, membres de l'équipage, entrepreneurs, manutentionnaires, débardeurs, mandataires, représentants, employés ou autres, utilisés, engagés ou employés par le transporteur pour l'exécution du présent contrat, bénéficient exactement des mêmes exemptions, exonérations et limitations de responsabilité que celles accordées au transporteur par le présent connaissement, que ce soit sous forme de clause imprimée, écrite à la main, apposée par cachet ou incorporée par renvoi. Le capitaine, les officiers, les membres d'équipage et autres personnes susmentionnées sont à cet égard réputés être parties au contrat dont fait foi le présent connaissement, le transporteur étant réputé être leur mandataire ou fiduciaire.

8. Le transporteur ne saurait être tenu responsable, à quelque titre que ce soit, du retard de livraison, du défaut de livraison, de la livraison défectueuse, ou de la perte ou de l'avarie causée aux marchandises ou les concernant, qui se produit avant le chargement ou après le déchargement, ou les deux, que ces marchandises soient en attente d'expédition, placées à terre ou entreposées, chargées à bord d'embarcations, chalands, allèges ou autres appartenant ou non au transporteur, ou qu'elles soient en voie de transbordement au cours du

of goods on deck or hold or, in the case of bulk liquids in the vessel's tank. "Discharging" herein provided shall be completed when the goods are freed from the vessel's tackle or taken from deck or hold, or the vessel's tank.

18. The goods may be discharged from the vessel without notice of arrival or discharge, as soon as the vessel is ready to do so and continuously Sundays and holidays included, at all such hours by day or by night as the carrier may determine, no matter what the state of the weather or custom of the port may be. Irrespective of any agreements for the direct delivery of the goods from vessel's tackle or hold to the person entitled to them, the carrier is hereby authorized by the shipper, consignee, and/or person entitled to the goods to discharge the goods onto a wharf, quay and into lighters, barges, craft or warehouse selected by the carrier. If the carrier makes a special agreement to deliver the goods at a specified dock or wharf, it is mutually agreed that such agreement shall be construed to mean that the carrier is to make such delivery only if, in the sole judgment of the carrier, the vessel can safely under her own power, proceed to, lie at, and return from the said dock or wharf, always afloat at any time of tide and only if such dock or wharf is available for the vessel to discharge immediately and that otherwise the goods shall be discharged at any other place in accordance with the preceding provisions of this Article, whereupon carrier's responsibility shall cease. In any case the carrier's responsibility shall cease at the time when the goods are discharged from the vessel and in any case all risks and expenses (including expenses for landing, lighterage, storage, cartage, port charges, etc.) incurred by delivery otherwise than from the vessel's side shall be borne by shipper and/or consignee notwithstanding any custom of the port to the contrary. The goods shall be considered to be delivered to the consignee at his own risk and expense in every respect when taken into the custody of customs or other authorities. If the goods be unclaimed within a reasonable time, they may, at carrier's discretion and subject to carrier's lien, be sold, abandoned or dealt with otherwise, solely at the risk and expense of shipper and/or consignee. The carrier shall not be required to give any notice of disposition of the goods under this Article.

voyage. Le «chargement» visé au présent connaissement commence dès l'accrochage au palan du navire, ou si celui-ci n'est pas utilisé, dès la réception des marchandises sur le pont ou dans les cales ou, en cas de liquide en vrac, dans les citernes du navire. Le «déchargement» visé aux présentes prend fin lorsque les marchandises ont été libérées du palan du navire ou déchargées du pont ou de la cale, ou des citernes du navire.

18. Les marchandises peuvent être déchargées du navire sans avis d'arrivée ou de déchargement, dès que le navire est prêt à le faire et ce sans interruption, dimanche et jours fériés inclus, aux heures du jour ou de la nuit que peut déterminer le transporteur, par tous les temps et quel que soit l'usage du port. Indépendamment de toute convention de livraison directe de la marchandise, sous palan ou en cale, à qui de droit, le transporteur est par les présentes autorisé par l'expéditeur, le destinataire ou la personne qui a droit à la marchandise à la décharger sur un quai, un appontement et dans des allèges, chalands, embarcations ou entrepôts que choisit le transporteur. Si le transporteur convient spécialement de livrer la marchandise à un dock ou quai spécifié, il est mutuellement convenu que cette convention sera interprétée comme signifiant que le transporteur ne fera cette livraison que si, à son seul jugement, le navire peut en toute sécurité, par ses propres moyens, s'y rendre, s'y amarrer et en revenir, en restant toujours à flot quelque soit l'heure de la marée et uniquement si ce dock ou quai est disponible pour un déchargement immédiat, et qu'autrement la marchandise pourra être débarquée en tout autre lieu, conformément aux stipulations précédentes du présent article, après quoi prendra fin la responsabilité du transporteur. En toute hypothèse, la responsabilité du transporteur prend fin dès le moment où les marchandises sont déchargées du navire, et, nonobstant tout usage contraire du port, l'expéditeur ou le destinataire, ou les deux à la fois, assument tous les risques et frais (notamment, les frais de déchargement, de chalannage, d'entreposage, de camionnage, les droits portuaires, etc.) encourus pour livraison autre qu'au navire. La marchandise sera considérée comme livrée au destinataire à ses propres risques et frais à tous égards lorsqu'elle aura été prise en charge par les douanes ou autres autorités. Si la marchandise n'est pas réclamée dans un délai raisonnable, elle pourra, au choix du transporteur et sous réserve de son privilège, être vendue, abandonnée, ou il pourra en être disposé autrement, aux risques et frais de l'expéditeur ou du destinataire, ou des deux à la fois. Le transporteur n'aura pas à donner notification de l'aliénation de la marchandise en vertu du présent article.

Optional delivery shall be only granted when arranged prior to the loading of the goods and so expressly provided herein. Shipper and/or consignee desiring to avail themselves of the option so expressed must give notice in writing to the carrier at the first port of the vessel's call named in the option at least 48 hours prior to the vessel's arrival there, otherwise the goods shall be landed at any of the optional ports at carrier's option and the carrier's responsibility shall then cease.

The stevedoring contract between Mitsui and ITO contained the following provisions as clause 2 and clause 7.

2 Labour. The Contractor will provide labour to load and discharge the vessels of the Company in accordance with prevailing Labour Agreement(s) and labour as provided will be contingent upon labour available to the Contractor under the aforementioned Labour Agreement(s). In the event that receiving, delivery, checking and/or watching services are required, it is expressly agreed that the Contractor will arrange for such services as Agent only for the Company and on the express condition that the Contractor, its Agents and employees shall thereby incur no liability whatsoever for misdelivery, pilferage, theft or mysterious disappearance of cargo, and the Company agrees to indemnify the Contractor in the event it be called upon to pay any sums as a result thereof.

7 Responsibility for Damage or Loss. It is expressly understood and agreed that the Contractor's responsibility for damage or loss shall be strictly limited to damage to the vessel and its equipment and physical damage to cargo or loss of cargo overside through negligence of the Contractor or its employees. When such damage occurs to the vessel or its equipment or where such loss or damage occurs to cargo by reason of such negligence, the vessel's officers or other representatives shall call this to the attention of the Contractor at the time of accident. The Company agrees to indemnify the Contractor in the event it is called upon to pay any sums for damage or loss other than as aforesaid.

It is further expressly understood and agreed that the Company will include the Contractor as an express beneficiary, to the extent of the services to be performed hereunder, of all rights, immunities and limitation of liability provisions of all contracts of affreightment as evidenced by its standard bills of lading and/or passengers' tickets, issued by the Company during the effective period of this agreement. Whenever the customary

Option de livraison sera accordée uniquement lorsque prévue avant le chargement de la marchandise, par stipulation expresse aux présentes. L'expéditeur ou le destinataire qui veut se prévaloir de l'option ainsi stipulée doit donner notification par écrit au transporteur, au premier port de relâche du navire nommé dans l'option, au moins 48 heures avant l'arrivée du navire en ce lieu, sinon la marchandise sera débarquée à tout port indiqué par l'option, au choix du transporteur, et sa responsabilité prendra fin alors.

Le contrat de manutention intervenu entre Mitsui et ITO comporte les stipulations suivantes aux clauses 2 et 7:

[TRADUCTION] 2 Main-d'œuvre. L'entrepreneur fournira la main-d'œuvre nécessaire au chargement et au déchargement des navires de la Compagnie, conformément aux conventions de travail en vigueur, et la main-d'œuvre fournie sera fonction de sa disponibilité envers l'entrepreneur, selon les conventions de travail précitées. Dans le cas où des services de réception, de livraison, de pointage ou de garde seraient requis, il est expressément convenu que l'entrepreneur s'occupera d'assurer de tels services à titre de mandataire uniquement de la Compagnie et à la condition expresse que l'entrepreneur, ses mandataires et employés n'encourent aucune responsabilité, quelle qu'elle soit, pour erreur de livraison, maraudage, vol ou disparition mystérieuse de cargaison, et la Compagnie convient d'indemniser l'entrepreneur si jamais il a à faire quelque déboursé en conséquence de ce qui précède.

7 Responsabilité en cas d'avarie ou de perte. Il est expressément convenu que la responsabilité de l'entrepreneur en cas d'avarie ou de perte se limite strictement à l'avarie au navire et à son équipement, ainsi qu'à l'avarie à la cargaison ou la perte de la cargaison, imputables à la négligence de l'entrepreneur ou de ses employés. Lorsque survient une telle avarie ou perte, les officiers du navire ou autres représentants doivent en informer l'entrepreneur au moment de l'accident. La Compagnie s'engage à indemniser l'entrepreneur au cas où celui-ci serait tenu de réparer une avarie ou perte non prévue ci-dessus.

Il est en outre expressément convenu que la Compagnie désignera expressément l'entrepreneur comme bénéficiaire, dans la prestation des services prévus aux présentes, de toutes les dispositions prévoyant des droits, exonérations et limitations de responsabilité, contenues dans les contrats d'affrètement dont font foi les connaissances types et les billets de transport émis par la Compagnie durant la durée de validité de cet accord.

rights, immunities and/or liability limitations are waived or omitted by the Company, as in the case of *ad valorem* cargo, the Company agrees to include the Contractor as an assured party under its insurance protection and ensure that it is indemnified against any resultant increase in liability.

At the opening of the trial before Marceau J., the parties made a series of admissions which were reduced to writing and filed with the court. The document containing the admissions is reproduced here from the judgment of Marceau J.:

The parties, through their undersigned attorneys, hereby admit the following facts:

1. THAT Plaintiff Miida Electronics, Inc. ("Miida") was, at all material times herein, the owner of a cargo of 260 [*sic*] cartons of electronic desk calculators ("the cargo"), each carton containing 2 sets of electronic desk calculators;

2. THAT Plaintiff Miida is entitled to sue under the contract of carriage;

3. THAT Defendant Mitsui O.S.K. Lines Ltd's ("Mitsui's") Bill of Lading No. KBMR-0007, dated Kobe, Japan, July 31, 1973, is produced by consent as Plaintiff Miida's Exhibit P-1;

4. THAT the terms and conditions of Bill of Lading No. KBMR-0007 (Exhibit P-1) constitute the contract of carriage under which Plaintiff Miida's cargo was carried;

5. THAT defendant Mitsui was the carrier of the cargo and issued Bill of Lading No. KBMR-0007 (Exhibit P-1) and is bound by the terms and conditions thereof;

6. THAT Plaintiff Miida is bound by the terms and conditions of Bill of Lading No. KBMR-0007 (Exhibit P-1);

7. THAT Defendant ITO—International Terminal Operators Ltd ("ITO") was the stevedore and provider of terminal services who discharged Defendant Mitsui's vessel, the BUENOS AIRES MARU, at Montreal, pursuant to a contract entered into by it with Defendant Mitsui, it being agreed by all parties that ITO and Logistec Corporation Limited are to be considered by the Court as one and the same and synonymous from all points of view;

Dans tous les cas où la Compagnie renonce aux droits, aux exonérations et limitations de responsabilité d'usage, ou omet de s'en prévaloir, comme en cas de cargaison soumise au fret *ad valorem*, la Compagnie s'engage à faire de l'entrepreneur un coassuré dans ses contrats d'assurance et à veiller à ce que ce dernier soit protégé contre tout accroissement de responsabilité tenant à ce fait.

À l'ouverture de l'audience devant le juge Marceau, les parties ont fait une série d'aveux qui ont été consignés par écrit et déposés auprès du tribunal. Le document suivant qui contient ces aveux est tiré du jugement du juge Marceau:

[TRADUCTION] Les parties, par l'intermédiaire de leurs avocats soussignés, reconnaissent par les présentes les faits suivants:

1. QUE la demanderesse, Miida Electronics Inc. («Miida») était, à toutes les époques en cause, propriétaire de la cargaison de 260 (*sic*) cartons de calculatrices électroniques de bureau («la cargaison»); chaque carton contenant deux ensembles de calculatrices électroniques de bureau;

2. QUE la demanderesse Miida a le droit d'ester en justice en vertu du contrat de transport;

3. QUE le connaissement n° KBMR-0007, de la défenderesse Mitsui O.S.K. Lines Ltd. («Mitsui»), fait à Kobe (Japon) le 31 juillet 1973, est produit, avec le consentement des parties, comme pièce P-1 de la demanderesse Miida;

4. QUE les modalités du connaissement n° KBMR-0007 (pièce P-1) constituent le contrat de transport en vertu duquel la cargaison de la demanderesse Miida a été transportée;

5. QUE la défenderesse Mitsui était le transporteur de cette cargaison, qu'elle a émis le connaissement n° KBMR-0007 (pièce P-1) et qu'elle est liée par les modalités de ce connaissement;

6. QUE la demanderesse Miida est liée par les modalités du connaissement n° KBMR-0007 (pièce P-1);

7. QUE la défenderesse ITO—International Terminal Operators Ltd. («ITO») est le manutentionnaire et fournisseur des services d'accostage qui a déchargé le navire de la défenderesse Mitsui, le BUENOS AIRES MARU, à Montréal, conformément à un contrat intervenu entre elle et la défenderesse Mitsui, toutes les parties reconnaissant qu'ITO et Logistec Corporation Limited doivent être considérées par le tribunal comme une seule et même entité, étant synonymes à tout point de vue;

8. THAT the production of the contract between Defendants ITO and Mitsui is admitted;

9. THAT Defendant ITO was the lessee of Sheds 49, 50, 51 and 52 of the Port of Montreal;

10. THAT Defendant ITO admits that 250 cartons of electronic desk calculators, each containing 2 sets thereof, were loaded at Kobe on board the BUENOS AIRES MARU, but does not admit that the same quantity was discharged from the BUENOS AIRES MARU at Montreal;

11. THAT 169 sets of electronic desk calculators (84.5 cartons) were not delivered to Plaintiff Miida;

12. THAT Plaintiff Miida has suffered a loss of \$26,656.37, which is admitted by the Defendants;

13. THAT in the event of a judgment being rendered in favour of Plaintiff Miida, the Defendants admit that Plaintiff Miida will be entitled to receive \$26,656.37, with interest at a rate of 8% from September 14, 1973.

Proceedings

Miida commenced proceedings in the Federal Court Trial Division against both ITO and Mitsui to recover its loss. In paragraph 12 of the statement of claim it was alleged:

12. THAT Defendants are jointly and severally responsible for the loss and damage claimed in breach of contract and in delict and in tort for their fault, negligence, want of care and lack of skill and of their employees, servants, agents, préposés, and independent contractors, including the Master, the crew, the stevedores and the terminal operators whilst in the exercise of the work for which they were employed and during the care of the cargo its checking, loading, handling, stowage, carriage, custody and discharge.

The action was dismissed against both defendants, ITO and Mitsui, on January 5, 1979. Miida appealed against both judgments to the Federal Court of Appeal (Pratte, Le Dain and Lalande JJ.) and on May 22, 1981 its appeal against the dismissal of its action against ITO was allowed (Pratte J. dissenting), and its appeal against Mitsui dismissed (Le Dain J. dissenting). The result of this disposition was to leave Mitsui free of any claim and to place all liability on ITO. From this decision Miida has now appealed to this Court

8. QUE la production du contrat intervenu entre les défenderesses ITO et Mitsui est admise;

9. QUE la défenderesse ITO était locataire des hangars 49, 50, 51 et 52 du port de Montréal;

^a 10. QUE la défenderesse ITO reconnaît que 250 cartons de calculatrices électroniques de bureau, chacun en contenant 2 ensembles, ont été chargés à Kobe à bord du BUENOS AIRES MARU, mais qu'elle ne reconnaît pas que cette même quantité a été déchargée du ^b BUENOS AIRES MARU à Montréal;

11. QUE 169 ensembles de calculatrices électroniques de bureau (84,5 cartons) n'ont pas été livrés à la demanderesse Miida;

^c 12. QUE la demanderesse Miida a subi une perte de 26 656,37 \$, ce que reconnaissent les défenderesses;

13. QUE si jamais un jugement est rendu en faveur de la demanderesse Miida, les défenderesses reconnaissent que la demanderesse Miida aura le droit de recevoir 26 656,37 \$, avec intérêts, au taux de 8 %, à compter du ^d 14 septembre 1973.

Les procédures

Miida a engagé des procédures en Cour fédérale, Division de première instance, à la fois contre ITO et Mitsui, en recouvrement de sa perte. Au ^e paragraphe 12 de la déclaration, il est allégué:

[TRADUCTION] 12. QUE les défenderesses sont conjointement et solidairement responsables de la perte et des ^f dommages-intérêts réclamés pour inexécution de contrat et délit ou quasi-délit, par leur faute, négligence, incurie et incompétence, et celle de leurs employés, préposés et ^g mandataires, ainsi que celle d'entrepreneurs indépendants, y compris le capitaine, l'équipage, les acconiers et les manutentionnaires, dans l'exécution de la tâche pour laquelle leurs services ont été retenus, pendant qu'ils ^h avaient la charge de la cargaison, pendant son pointage, son chargement, sa manutention, son arrimage, son transport, pendant qu'ils en avaient la garde et au cours du déchargement.

L'action intentée contre les deux défenderesses, ITO et Mitsui, a été rejetée le 5 janvier 1979. Miida en a appelé des deux jugements devant la Cour d'appel fédérale (les juges Pratte, Le Dain et Lalande) et, le 22 mai 1981, son appel contre le ⁱ rejet de son action contre ITO a été accueilli (le juge Pratte étant dissident) et son appel contre Mitsui rejeté (le juge Le Dain étant dissident), ^j avec pour résultat que Mitsui a été libérée de toute réclamation, toute la responsabilité incombant à ITO. De cet arrêt, Miida en appelle maintenant

against the dismissal of its claim against Mitsui and ITO has appealed against the judgment in favour of Miida. Leave was granted pursuant to s. 31(2) of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10.

Reasons in the Courts Below

In dismissing Miida's claim against Mitsui, Marceau J. [[1979] 2 F.C. 283] found that the loss of the goods had occurred after they had been unloaded from the ship at Montreal. Since he was of the opinion that liability against Mitsui could be found only on the basis of the contract of carriage, he concluded that Mitsui was fully protected by the exclusion clause. He said, in respect of Mitsui [at pp. 291-92]:

Defendant Mitsui is therefore correct. Since no gross negligence in choosing the cargo handling firm used or in any other doings on its part has been alleged against it, and since the loss has been proved to have occurred after the vessel was unloaded, defendant Mitsui is fully protected by the limitation of liability clause in the contract under which it is being sued. The action brought against it therefore cannot succeed.

As to the claim against ITO, Marceau J. held that the Federal Court had jurisdiction to hear the case because cargo-handling was sufficiently closely linked to the contract of carriage of goods by sea. He considered as well that Quebec law would apply because the delict or *quasi*-delict alleged by and relied upon by the plaintiff Miida was committed in Quebec by one domiciled in Quebec. He concluded on the facts before him that ITO could not be liable to Miida on a purely delictual basis independently of contract and that ITO could not avail itself of the contractual exoneration clauses in the bill of lading because it was not a party to it. He observed, however, that ITO had agreed to perform its services under a contract of services entered into with the carrier, and this contract limited its liability to the extent provided in the carriage contract. He concluded that Miida, the shipper/owner, knew that a stevedore would be involved during the unloading process, and though it was not a party to the stevedoring contract

devant cette Cour du rejet de sa demande contre Mitsui, alors qu'ITO se pourvoit contre l'arrêt prononcé en faveur de Miida. L'autorisation de pourvoi a été accordée conformément au par. 31(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10.

Motifs de jugement des cours d'instance inférieure

En rejetant la demande que Miida a adressée contre Mitsui, le juge Marceau [[1979] 2 C.F. 283] a conclu que la perte de la marchandise s'est produite après qu'elle eut été débarquée du navire à Montréal. Comme il était d'avis que Mitsui ne pouvait être déclarée responsable qu'en fonction du contrat de transport, il a conclu que Mitsui est entièrement protégée par la clause de non-responsabilité. Voici ce qu'il a dit au sujet de Mitsui, aux pp. 291 et 292:

La défenderesse Mitsui a donc raison. Puisqu'il n'est invoqué contre elle aucune faute lourde dans le choix de l'entreprise de manutention à laquelle elle a fait appel ou dans quelque autre agissement de sa part, et qu'il est en preuve que la perte n'est survenue qu'après déchargement, elle est pleinement protégée par la clause de non-responsabilité du contrat en vertu duquel elle est poursuivie. L'action intentée contre elle ne saurait donc réussir.

Quant à la demande adressée contre ITO, le juge Marceau a conclu que la Cour fédérale a compétence pour entendre l'affaire pour le motif que la manutention d'une cargaison est liée de suffisamment près au contrat de transport de marchandises par mer. Il a jugé aussi que le droit québécois est applicable parce que le délit ou quasi-délit allégué par la demanderesse Miida, et sur lequel elle se fonde, a été commis au Québec par une personne domiciliée au Québec. Il a conclu, d'après les faits dont il était saisi, qu'ITO ne peut être responsable envers Miida sur le plan purement délictuel, indépendamment du contrat, et qu'ITO ne peut se prévaloir des clauses contractuelles de non-responsabilité que l'on trouve dans le connaissance parce qu'elle n'est pas partie à celui-ci. Toutefois, il a fait observer qu'ITO a accepté de fournir ses services en vertu d'un contrat d'entreprise intervenu entre elle et le transporteur et que ce contrat limite sa responsabilité dans la mesure prévue par le contrat de transport. Il a conclu que Miida,

Miida knew that it was to obtain benefit from it and had agreed to that proposition in advance. Miida was therefore bound by the limitation of liability provisions in the service contract and ITO was entitled to rely upon them. He concluded his judgment on this issue by saying, at p. 302:

I therefore find that defendant ITO cannot be held liable for the loss on the sole ground of delict because it committed no fault that could be regarded as a delict; and that on any grounds other than delict it was protected by the limitation of liability clause provided in its contract with Mitsui, which plaintiff agreed to when it accepted the Himalaya clause in the contract of carriage.

In the Court of Appeal, the majority on this issue, *Le Dain J. and Lalande D.J.*, allowed Miida's appeal against ITO. *Le Dain J.*, for the majority, was of the view that, because of the close, practical relationship of the terminal operation to the performance of the contract of carriage, the Miida claim was a maritime matter within the definition of Canadian maritime law in s. 2 of the *Federal Court Act*. On this point, he expressed the view that he had been wrong in *Domestic Converters Corp. v. Arctic Steamship Line*, [1984] 1 F.C. 211, 46 N.R. 195 (C.A.) He considered that good policy required that the common law of bailment provided a more coherent and certain basis in cases involving the duties and liabilities of terminal operators than did the civil law of delictual liability. ITO was a sub-bailee for reward. Its duty was to take reasonable care in safeguarding the cargo owner's goods and to this end it was required to provide an adequate security system. It failed in this duty. ITO was, however, entitled to invoke the provisions of the Himalaya clause in the bill of lading. The stevedoring contract to which it was a party provided that the owner was to include it as a beneficiary of the limitation of liability provisions in the contract of carriage. The Himalaya clause could exclude liability for after-discharge loss (clauses 8 and 18), but those clauses did not have the effect of excluding liability for negligence. It did not therefore relieve ITO of liability. He would have allowed Miida's appeal

l'expéditeur propriétaire, savait qu'un manutentionnaire participerait au processus de déchargement et que, même si elle n'était pas partie au contrat de manutention, Miida savait qu'elle en profiterait et avait accepté cette offre à l'avance. Miida est donc liée par les stipulations de limitation de responsabilité du contrat d'entreprise et ITO a le droit de les invoquer. Il a terminé ses motifs sur ce point en disant, à la p. 302:

Ma conclusion est donc que la défenderesse ITO ne saurait être tenue responsable de la perte sur le seul plan délictuel parce qu'elle n'a pas commis de faute susceptible de lui être délictuellement reprochée, et sur un plan autre que délictuel, elle était protégée par la cause de non-responsabilité que son contrat avec Mitsui prévoyait et à laquelle la demanderesse avait acquiescé en souscrivant à la clause Himalaya du contrat de transport.

La Cour d'appel, à la majorité sur ce point (le juge *Le Dain* et le juge suppléant *Lalande*), a accueilli l'appel interjeté par Miida contre ITO. Le juge *Le Dain*, s'exprimant au nom de la cour à la majorité, s'est dit d'avis que, en raison du rapport étroit qui existe en pratique entre la manutention et l'exécution du contrat de transport, la demande de Miida constitue une matière maritime au sens de la définition que donne du droit maritime canadien l'art. 2 de la *Loi sur la Cour fédérale*. À cet égard, il a estimé qu'il avait eu tort dans l'arrêt *Domestic Converters Corp. c. Arctic Steamship Line*, [1984] 1 C.F. 211, 46 N.R. 195 (C.A.) Il a jugé que le bon sens exige que les règles de *common law* en matière de dépôt constituent, dans les affaires portant sur les obligations et responsabilités des manutentionnaires, un fondement plus cohérent et plus solide que les principes de la responsabilité délictuelle en droit civil. ITO était un sous-dépositaire rémunéré. Il lui incombait de prendre des mesures raisonnables pour assurer la bonne garde des marchandises du propriétaire de la cargaison et, à cette fin, elle devait assurer un système de sécurité adéquat. Elle a manqué à cette obligation. ITO est cependant en droit d'invoquer les dispositions de la clause Himalaya du connaissement. Le contrat de manutention auquel elle est partie prévoit que le propriétaire doit l'inclure comme bénéficiaire des stipulations de non-responsabilité du contrat de transport. La clause Himalaya peut exclure toute responsabilité

against the dismissal of its action against Mitsui. He was of the view that clauses 8 and 18 of the bill of lading would not relieve the carrier of the obligation to deliver the cargo and care for it pending delivery, and it could not relieve itself by delegating the performance of its obligation to ITO, as its agent.

Lalande D.J. held in favour of the Federal Court's jurisdiction to entertain Miida's action against ITO as an action "connected with" navigation and shipping, pursuant to s. 4 of *The Admiralty Act, 1891*, 1891 (Can.), c. 29. ITO had contracted with Mitsui to perform terminal services that included "watching and guarding" services and had been negligent in its performance. That fault was actionable by a damaged person under art. 1053 of the *Civil Code*. He did not consider that the Himalaya clause or clause 7 of the stevedoring contract had any relevance to the issues because they had nothing to do with the after-discharge negligence which was the cause of the damage suffered here. These clauses, he said, gave ITO the benefit of the rights afforded by the Hague Rules to which the bill of lading was subject. There was nothing in the Hague Rules that exonerated the carrier from liability for after-discharge negligence. He agreed that Miida's appeal against ITO should be allowed and that its appeal against Mitsui should be dismissed.

Pratte J.A. was of the opinion that clauses 8 and 18 of the bill of lading excluded Mitsui from liability for after-discharge loss which occurred without fault or negligence on its part. He agreed that the appeal against Mitsui should be dismissed. He would have dismissed the appeal against ITO as well. The failure on ITO's part to do more than it actually did to preserve the goods would not be a fault under art. 1053 of the *Civil Code*. Even if the common law of bailment were the appropriate law,

pour perte ultérieure au déchargement (clauses 8 et 18), mais ces clauses n'ont pas pour effet d'exclure la responsabilité pour négligence. Elles ne déchargent donc pas ITO de sa responsabilité. Il a aurait accueilli l'appel de Miida contre le rejet de son action intentée contre Mitsui. Il était d'avis que les clauses 8 et 18 du connaissement ne déchargeaient pas le transporteur de son obligation de livrer la cargaison et d'en prendre soin jusqu'à sa livraison, et que le transporteur ne pouvait se soustraire à cette obligation en en confiant l'exécution à ITO, en tant que son mandataire.

Le juge suppléant Lalande a conclu que la Cour fédérale a compétence pour entendre l'action de Miida contre ITO parce qu'il s'agit d'une action «[se] rattachant» à la navigation et aux expéditions par eau, conformément à l'art. 4 de l'*Acte de l'Amirauté, 1891*, 1891 (Can.), chap. 29. ITO s'est engagée, par contrat avec Mitsui, à fournir des services de manutention, y compris des services «de surveillance et de garde», et a fait preuve de négligence dans leur exécution. Cette faute autorise une personne lésée à intenter une action en vertu de l'art. 1053 du *Code civil*. Il a jugé que la clause Himalaya et la clause 7 du contrat de manutention n'ont aucun rapport avec les questions en litige parce qu'elles n'ont rien à voir avec la négligence survenue après le déchargement, laquelle constitue la cause du dommage subi en l'espèce. Ces clauses, dit-il, permettent à ITO de bénéficier des droits prévus par les Règles de la Haye auxquelles est assujetti le connaissement. Rien dans les Règles de la Haye n'exonère le transporteur de sa responsabilité pour négligence ultérieure au déchargement. Il a convenu que l'appel interjeté par Miida contre ITO devait être accueilli et que son appel contre Mitsui devait être rejeté.

Le juge Pratte était d'avis que les clauses 8 et 18 du connaissement avaient pour effet d'exonérer Mitsui de toute responsabilité pour la perte survenue après le déchargement sans qu'il y ait faute ou négligence de sa part. Il était d'accord pour dire que l'appel interjeté contre Mitsui devait être rejeté. Il aurait rejeté l'appel interjeté contre ITO aussi. L'omission par ITO de faire plus que ce qu'elle a fait pour protéger la marchandise ne constitue pas une faute au sens de l'art. 1053 du