

T-1766-16
2020 FC 817

T-1766-16
2020 CF 817

ABB Inc. (Plaintiff)

ABB Inc. (demanderesse)

v.

c.

Canadian National Railway Company and CSX Transportation, Inc. (Defendants)

Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et CSX Transportation, Inc. (défenderesses)

INDEXED AS: ABB. INC. v. CANADIAN NATIONAL RAILWAY COMPANY

RÉPERTORIÉ : ABB. INC. c. COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER NATIONAUX DU CANADA

Federal Court, Grammond J.—By videoconference, June 2–3; Ottawa, August 6, 2020.

Cour fédérale, juge Grammond—Par vidéoconférence, 2 et 3 juin; Ottawa, 6 août 2020.

Transportation — Action for damages resulting from accident occurring when plaintiff's electrical transformer transported by rail from Quebec to Kentucky — Plaintiff contracting with defendant Canadian National (defendant) for transportation of electrical transformer from Quebec to customer's facilities in U.S. — Defendant retaining services of other defendant CSX Transportation, Inc. (CSXT) for American leg of journey — Transformer damaged while carried by CSXT — Both defendants operating railway networks, one in Canada, other in U.S. — In 2011, plaintiff, defendant signing "Confidential Transportation Agreement" (2011 agreement), which limited defendant's liability in respect of carriage of plaintiff's dimensional loads — 2011 agreement still in force when facts of case taking place — In March 2015, plaintiff issued purchase order to defendant (2015 agreement), referencing price quoted by defendant in initial proposal — Later, five days after taking possession of cargo, defendant issued tariff reflecting terms of 2015 agreement, containing same limitation of liability in initial proposal respecting carriers involved in route — Plaintiff dealing only with defendant; not dealing with CSXT — Plaintiff providing dimensions of transformer to defendant, which provided them to CSXT — Each carrier performing clearance check — In October 2015, transformer delivered to defendant in Quebec, which carried it to Buffalo, New York; then transformer handed to CSXT to carry to final destination in Kentucky — However, shortly before reaching destination, transformer hitting bridge, severely damaged — Both defendants denying owing anything; invoking limitation of liability clauses — Whether action should be allowed, more particularly, whether plaintiff having claim against defendant; whether defendant liable for CSXT's negligence; whether CSXT negligent; whether plaintiff having claim against CSXT — Since Canada Transportation Act, Railway Traffic Liability Regulations not providing answer to all questions in issue in present matter; applicable provincial law applied as background to Act — In present case, factors showing that

Transports — Action en dommages-intérêts intentée à la suite d'un accident survenu lorsque le transformateur électrique de la demanderesse a été transporté par train du Québec au Kentucky — La demanderesse a conclu un contrat avec la défenderesse Canadien national (la défenderesse) pour que celle-ci transporte un transformateur électrique depuis son usine au Québec jusqu'aux installations de son client situées aux États-Unis — La défenderesse a retenu les services de l'autre défenderesse CSX Transportation, Inc. (CSXT) pour le segment du trajet effectué aux États-Unis — Le transformateur a été endommagé lors de son transport par CSXT — Les deux défenderesses exploitent des réseaux ferroviaires, l'une au Canada et l'autre, aux États-Unis — En 2011, la demanderesse et la défenderesse ont signé un « accord de transport confidentiel » (l'accord de 2011), qui limitait la responsabilité de la défenderesse concernant le transport de chargements exceptionnels — L'accord de 2011 était encore en vigueur à l'époque des faits en cause — En mars 2015, la demanderesse a émis un bon de commande à l'intention de la défenderesse (accord de 2015), dans lequel il était fait mention du prix établi par la défenderesse dans l'offre initiale — Par la suite, cinq jours après avoir pris possession de la cargaison, la défenderesse a émis un tarif qui reflétait les conditions de l'accord de 2015 et contenait la même limitation de responsabilité que la proposition initiale en ce qui concerne les transporteurs affichés sur l'itinéraire — La demanderesse a seulement fait affaire avec la défenderesse; elle n'a pas communiqué avec CSXT — La demanderesse a fourni les dimensions du transformateur à la défenderesse, qui les a communiquées à CSXT — Chaque transporteur a effectué une vérification du déchargement — En octobre 2015, la défenderesse a pris possession du transformateur au Québec et l'a transporté jusqu'à Buffalo (New York); elle l'a remis à CSXT, qui l'a ensuite transporté jusqu'à sa destination finale au Kentucky — Cependant, peu de temps avant son arrivée à destination, le transformateur a heurté un pont et a été sérieusement endommagé — Les deux défenderesses ont

plaintiff-defendant contracts having closest, substantial connection with Quebec — With respect to applicable limitation of liability, while 2011, 2015 agreements conceptually separate, remaining related — 2011 agreement setting parties' terms of future contractual relationships, defining parameters of limitation of liability — 2015 agreement not displacing 2011 agreement; even if considered "separate agreement", not complying with Act, s. 137 because not signed by shipper — Plaintiff succeeding in establishing that defendant liable for CSXT's negligence on basis of Regulations, s. 8 — Regulations, s. 8 rendering defendant liable for damage to goods while in CSXT's possession provided, pursuant to 2011 agreement, negligence proven — Concerning CSXT's negligence, CSXT could not escape liability by blaming accident in present case on computer — Thus, CSXT found negligent, which triggered exception to limitation of liability provided for in 2011 agreement — Under provisions of Regulations governing successive carriers, defendant liable for damage caused by CSXT's negligence — Also, CSXT bound by plaintiff-defendant contract, including limitation of liability that excluded cases of negligence — Since CSXT negligent, liable to plaintiff to compensate damage resulting from accident — Action allowed.

Railways — Accident occurring when plaintiff's electrical transformer transported from Quebec to Kentucky — Canadian National (defendant) transporting transformer by rail from Quebec to New York; other defendant, CSX Transportation, Inc. (CSXT) transporting transformer by rail to Kentucky — Before journey, plaintiff providing dimensions of transformer to defendant, which provided them to CSXT — Each carrier performing clearance check — Transformer damaged while transported by CSXT after hitting bridge — Both defendant, CSXT denying owing anything; invoking limitation of liability clauses in 2015 agreement — Plaintiff's claim against defendant based on proposition that: (1) applicable limitation of liability

nié toute responsabilité; elles ont invoqué les clauses de limitation de responsabilité — Il s'agissait de savoir si l'action devrait être accueillie et, plus particulièrement, si la demanderesse avait un recours contre la défenderesse; si la défenderesse était responsable de la négligence de CSXT; si CSXT a fait preuve de négligence; et si la demanderesse avait un recours contre CSXT — Étant donné que la Loi sur le transport au Canada et le Règlement sur la responsabilité à l'égard du transport ferroviaire des marchandises n'ont pas apporté une réponse à toutes les questions en litige, il a fallu déterminer le droit provincial qui s'appliquait en arrière-plan de la Loi — En l'espèce, des facteurs ont montré que les contrats conclus entre la demanderesse et la défenderesse présentaient le lien le plus étroit et le plus important avec le Québec — En ce qui concerne la limitation de responsabilité applicable, bien que les accords de 2011 et de 2015 aient été conceptuellement distincts, ils demeuraient liés — En concluant l'accord de 2011, les parties ont déterminé certaines modalités de leurs relations contractuelles futures et ont défini les paramètres de la limitation de responsabilité — L'accord de 2015 n'a pas écarté celui de 2011; l'accord de 2015, même s'il devait être considéré comme un « accord distinct », n'était pas conforme à l'art. 137 de la Loi, car il n'était pas signé par l'expéditeur — La demanderesse a réussi à démontrer que la défenderesse était responsable de la négligence de CSXT sur le fondement de l'art. 8 du Règlement — L'art. 8 du Règlement a rendu la défenderesse responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu'elles étaient en la possession de CSXT, pourvu que, comme l'exige l'accord de 2011, la négligence soit prouvée — En ce qui concerne la négligence de CSXT, CSXT ne pouvait pas échapper à sa responsabilité en accusant son ordinateur d'avoir provoqué l'accident — Par conséquent, CSXT a fait preuve de négligence, ce qui a rendu applicable l'exception à la limitation de responsabilité prévue dans l'accord de 2011 — Selon les dispositions du Règlement qui régissent les transporteurs successifs, la défenderesse était responsable des dommages causés par la négligence de CSXT — En outre, CSXT était liée par le contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse, y compris en ce qui concerne sa limitation de responsabilité qui exclut les cas de négligence — Comme CSXT a fait preuve de négligence, elle devait indemniser la demanderesse pour le préjudice causé par l'accident — Action accueillie.

Chemins de fer — Un accident est survenu lorsque le transformateur électrique de la demanderesse a été transporté par train du Québec au Kentucky — Le Canadien national (défenderesse) a transporté le transformateur par train du Québec à New York; l'autre défenderesse, CSX Transportation, Inc. (CSXT), a transporté le transformateur par train jusqu'au Kentucky — Avant le début du trajet, la demanderesse a fourni les dimensions du transformateur à la défenderesse, qui les a communiquées à CSXT — Chaque transporteur a effectué une vérification du dégagement — Pendant son transport par CSXT, le transformateur a heurté un pont et a été sérieusement endommagé — La défenderesse et CSXT ont toutes deux nié toute responsabilité; elles

found in 2011 agreement, making exception for cases of negligence; (2) defendant liable for damage sustained by transformer while carried by CSXT — Given that Canada Transportation Act, Railway Traffic Liability Regulations not providing answer to all questions in issue in present matter, applicable provincial law applied as background to Act — Applicable law was that of defendant's establishment, namely Quebec law — 2011, 2015 agreements plaintiff, defendant entering into related — 2011 agreement setting parties' terms of future contractual relationships, defining parameters of limitation of liability — 2015 agreement involving transportation of transformer by defendant; not displacing 2011 agreement — In any event, 2015 agreement not complying with Act, s. 137 since not signed by shipper (plaintiff) — Plaintiff succeeding in establishing that defendant liable for CSXT's negligence on basis of Regulations, s. 8 — 2011 agreement only dealing with limitation of liability, not excluding Regulations in entirety — Thus, Regulations, s. 8(1) rendering defendant liable for damage to goods in CSXT's possession provided, pursuant to 2011 agreement, negligence proven — Since CSXT found negligent, exception to limitation of liability in 2011 agreement triggered — Under provisions of Regulations governing successive carriers, defendant liable for damage caused by CSXT's negligence — Plaintiff also establishing claim against CSXT since CSXT bound by plaintiff-defendant contract, including limitation of liability that excluded cases of negligence — Since CSXT negligent, liable to plaintiff to compensate damage resulting from accident.

Civil Code — Plaintiff's electrical transformer damaged while transported by rail from Quebec to Kentucky — Defendant Canadian National (defendant), Canadian corporation headquartered in Montreal, Quebec; operating railway network situated mainly in Canada — Defendant CSX Transportation, Inc. (CSXT) incorporated under U.S. laws, operating railway network situated mainly in U.S. — Defendant retaining services of CSXT for American leg of journey — Plaintiff dealing only with defendant, not with CSXT regarding transportation of transformer — Entering into agreement with defendant — Plaintiff providing dimensions of transformer to

ont invoqué les clauses de limitation de responsabilité contenues dans l'accord de 2015 — L'action intentée par la demanderesse contre la défenderesse était fondée sur deux propositions : 1) la limite de responsabilité applicable était celle qui figure dans l'accord de 2011, dans lequel une exception était prévue en cas de négligence; 2) la défenderesse était responsable des dommages subis par le transformateur alors que son transport était assuré par CSXT — Étant donné que la Loi sur le transport au Canada et le Règlement sur la responsabilité à l'égard du transport ferroviaire des marchandises n'ont pas apporté une réponse à toutes les questions en litige, il a fallu déterminer le droit provincial qui s'appliquait en arrière-plan de la Loi — Le droit applicable était celui du lieu de résidence ou d'établissement de la défenderesse, à savoir le droit québécois — Les accords de 2011 et de 2015 conclus entre la demanderesse et la défenderesse étaient liés — En concluant l'accord de 2011, les parties ont déterminé certaines modalités de leurs relations contractuelles futures et ont défini les paramètres de la limitation de responsabilité — L'accord de 2015 portait sur le transport du transformateur par la défenderesse; il n'a pas écarté celui de 2011 — Quoi qu'il en soit, l'accord de 2015 n'était pas conforme à l'art. 137 de la Loi, car il n'était pas signé par l'expéditeur (la demanderesse) — La demanderesse a réussi à démontrer que la défenderesse était responsable de la négligence de CSXT sur le fondement de l'art. 8 du Règlement — L'accord de 2011 ne traitait que de la limitation de la responsabilité; il n'écartait pas le Règlement dans son intégralité — Par conséquent, l'art. 8(1) du Règlement a rendu la défenderesse responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu'elles étaient en la possession de CSXT, pourvu que, comme l'exige l'accord de 2011, la négligence soit prouvée — CSXT a fait preuve de négligence, ce qui a rendu applicable l'exception à la limitation de responsabilité prévue dans l'accord de 2011 — Selon les dispositions du Règlement qui régissent les transporteurs successifs, la défenderesse était responsable des dommages causés par la négligence de CSXT — La demanderesse a établi également le bien-fondé de l'action intentée contre CSXT, puisque CSXT était liée par le contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse, y compris en ce qui concerne sa limitation de responsabilité qui exclut les cas de négligence — Comme CSXT a fait preuve de négligence, elle devait indemniser la demanderesse pour le préjudice causé par l'accident.

Code civil — Le transformateur électrique de la demanderesse a été endommagé lors de son transport par train du Québec au Kentucky — La défenderesse Canadien national (défenderesse) est une société canadienne dont le siège social est situé à Montréal (Québec); elle exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement au Canada — La défenderesse CSX Transportation, Inc. (CSXT) est constituée en société en application des lois des États-Unis et exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement aux États-Unis — La défenderesse a retenu les services de CSXT pour le segment du trajet effectué aux États-Unis — La demanderesse a seulement fait affaire

defendant, which provided them to CSXT — Each carrier performing clearance check — Transformer delivered to defendant in Quebec, which carried it to Buffalo, New York; then handed over to CSXT, which carried it to final destination in Kentucky — Whether plaintiff having claim against CSXT — Basis for plaintiff's claim that CSXT bound by contract between plaintiff, defendant through mechanism of contractual extension set forth in Civil Code of Quebec (CCQ) — Quebec law applying to relationship between plaintiff, CSXT — Canada Transportation Act, Railway Traffic Liability Regulations not stating that shipper having direct claim against connecting carrier, silent on issue — Regulations, s. 8(4) inviting application of provincial law to issue — Relevant provisions of Civil Code deeming connecting or "substitute" carrier party to contract between shipper, originating carrier (CCQ, art. 2031, 2035) — By accepting to carry transformer, CSXT becoming party to contract defendant concluding with plaintiff — Because only one contract existing, terms governing relationship between CSXT, plaintiff same as those binding defendant, plaintiff — Therefore, limitation of liability between defendant, plaintiff also applying in favour of CSXT but subject to same exceptions.

This was an action for damages resulting from an accident that occurred when the plaintiff's electrical transformer was transported by rail from Quebec to Kentucky. The plaintiff, a manufacturer of electrical equipment, contracted with the defendant CN (defendant) for the transportation of an electrical transformer from its plant in Varennes, Quebec, to its customer's facilities in the United States. The defendant, in turn, retained the services of the defendant CSXT (CSXT) for the American leg of the journey. While carried by CSXT, the transformer was damaged.

The plaintiff is a Canadian corporation and has its headquarters in Varennes, Quebec, where it manufactures electrical equipment. The defendant is a Canadian corporation and has its headquarters in Montreal, Quebec. It operates a railway network situated mainly in Canada. CSXT is incorporated under the laws of Virginia and has its headquarters in Florida. It operates a railway network situated mainly in the United States. Some of the equipment manufactured by the plaintiff is large and heavy and thus special arrangements must be made for their transportation

avec la défenderesse et elle n'a pas communiqué avec CSXT relativement au transport du transformateur — Elle a conclu un accord avec la défenderesse — La demanderesse a fourni les dimensions du transformateur à la défenderesse, qui les a communiquées à CSXT — Chaque transporteur a effectué une vérification du dégagement — La défenderesse a pris possession du transformateur au Québec et l'a transporté jusqu'à Buffalo (New York) où elle l'a remis à CSXT, qui l'a ensuite transporté jusqu'à sa destination finale au Kentucky — Il s'agissait de savoir si l'action intentée par la demanderesse contre CSXT devait être accueillie — La demanderesse a fait valoir que CSXT était liée par le contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse, par le biais d'un mécanisme d'extension contractuelle prévu par le Code civil du Québec (CCQ) — Le droit québécois régissait les relations entre la demanderesse et CSXT — La Loi sur le transport au Canada et le Règlement sur la responsabilité à l'égard du transport ferroviaire des marchandises n'indiquent pas que l'expéditeur peut intenter directement une action contre un transporteur correspondant; ils demeurent silencieux à ce sujet — L'art. 8(4) du Règlement incite à appliquer le droit privé provincial à cette question — Les dispositions pertinentes du Code civil font en sorte que le transporteur correspondant ou « substitué » soit réputé être partie au contrat conclu entre l'expéditeur et le transporteur initial (art. 2031 et 2035 du CCQ) — En acceptant de transporter le transformateur, CSXT est devenue partie au contrat que la défenderesse avait conclu avec la demanderesse — Comme il n'y avait qu'un seul contrat, les modalités régissant la relation entre CSXT et la demanderesse devaient être les mêmes que celles qui liaient la défenderesse et la demanderesse — Par conséquent, la limitation de responsabilité entre la défenderesse et la demanderesse s'appliquait aussi en faveur de CSXT, mais sous réserve des mêmes exceptions.

Il s'agissait d'une action en dommages-intérêts intentée à la suite d'un accident survenu lorsque le transformateur électrique de la demanderesse a été transporté par train du Québec au Kentucky. La demanderesse, qui fabrique du matériel électrique, a conclu un contrat avec la défenderesse CN (la défenderesse) pour que celle-ci transporte un transformateur électrique depuis son usine à Varennes (Québec) jusqu'aux installations de son client situées aux États-Unis. La défenderesse, quant à elle, a retenu les services de la défenderesse CSXT (CSXT) pour le segment du trajet effectué aux États-Unis. Lors du transport assuré par CSXT, le transformateur a été endommagé.

La demanderesse est une société canadienne dont le siège social se trouve à Varennes (Québec), où elle fabrique du matériel électrique. La défenderesse est une société canadienne dont le siège social est situé à Montréal (Québec). Elle exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement au Canada. CSXT est constituée en société en application des lois de la Virginie et a son siège social en Floride. Elle exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement aux États-Unis. Une partie du matériel fabriqué par la demanderesse est volumineux et

and delivery to its clients, which is why the plaintiff frequently retains the defendant's services. In December 2011, the plaintiff and defendant signed a "Confidential Transportation Agreement" (the 2011 agreement), which limits the defendant's liability in respect of the carriage of dimensional loads. This agreement was made for a period of one year and was automatically renewable for subsequent one-year periods. It was still in force when the facts of this case took place. In the proposal the defendant issued to the plaintiff for the transportation of the plaintiff's electrical transformer, a note was included indicating "For Limited Liability of \$USD 25,000.00". In March 2015, the plaintiff issued a purchase order to the defendant (2015 agreement), referencing the price quoted by the defendant in the initial proposal. In October 2015, five days after taking possession of the cargo, the defendant issued a tariff reflecting the terms of the 2015 agreement and contained the mention "Rate includes limited liability coverage of \$25,000 USD while handled by Carriers shown in route". Since the defendant's network does not extend to Kentucky, it was necessary to retain CSXT's services for the American leg of the journey. The plaintiff, however, dealt only with the defendant; it did not have direct communications with CSXT with respect to this movement. Before the journey began, the plaintiff provided the dimensions of the transformer to the defendant, which, in turn, provided them to CSXT. Each carrier performed a clearance check to ensure that the dimensions of the load would not exceed the available clearance of various obstructions found along the proposed route, most importantly the height of bridges. The transformer was delivered to the defendant in Quebec, which carried it to Buffalo, New York; then, it was handed over to CSXT, which then carried it to its final destination in Kentucky. However, shortly before reaching destination, the transformer hit a bridge and was severely damaged. It appears that CSXT's software failed to identify the insufficient height of that bridge.

The defendant denied owing anything since it delivered the transformer in good condition to CSXT. It also invoked the limitation of liability clauses contained in the July 2014 proposal and in the October 2015 tariff or, in the alternative, in the 2011 agreement. CSXT also denied owing anything, arguing that it had no direct contractual relationship with the plaintiff. It also invoked limitation of liability clauses contained in its tariff or in an agreement with the plaintiff settling litigation regarding a different shipment.

The main issues were whether the action should be allowed and, more particularly, whether the plaintiff had a claim against the defendant; whether the defendant was liable for CSXT's

lourd et son transport et sa livraison aux clients de la demanderesse nécessitent des dispositions spéciales. À cette fin, la demanderesse retient souvent les services de la défenderesse. En décembre 2011, la demanderesse et la défenderesse ont signé un « accord de transport confidentiel » (l'accord de 2011) qui limite la responsabilité de la défenderesse concernant le transport de chargements exceptionnels. Cet accord a été conclu pour une période d'un an et était automatiquement renouvelable pour des périodes subséquentes d'un an. Il était encore en vigueur à l'époque des faits en cause. L'offre que la défenderesse a communiqué à la demanderesse pour le transport du transformateur électrique de la demanderesse contenait la mention « Pour une responsabilité limitée de 25 000 \$ US ». En mars 2015, la demanderesse a émis un bon de commande à l'intention de la défenderesse (accord de 2015), dans lequel il était fait mention du prix établi par la défenderesse dans l'offre initiale. En octobre 2015, cinq jours après avoir pris possession de la cargaison, la défenderesse a émis un tarif qui reflétait les conditions de l'accord de 2015 et contenait la mention « Ce tarif comprend une responsabilité limitée de 25 000 \$ US pendant la durée du transport assuré par les transporteurs affichés sur l'itinéraire ». Étant donné que le réseau de la défenderesse ne s'étend pas jusqu'au Kentucky, il a fallu retenir les services de CSXT pour le segment du trajet effectué aux États-Unis. La demanderesse, toutefois, a seulement fait affaire avec la défenderesse. Elle n'a pas communiqué directement avec CSXT relativement à ce déplacement. Avant le début du trajet, la demanderesse a fourni les dimensions du transformateur à la défenderesse qui, à son tour, les a communiquées à CSXT. Chaque transporteur a effectué une vérification du dégagement pour s'assurer que les dimensions du chargement ne dépasseraient pas le dégagement de divers obstacles présents sur l'itinéraire proposé, notamment la hauteur des ponts. La défenderesse a pris possession du transformateur au Québec et l'a transporté jusqu'à Buffalo (New York) où elle l'a remis à CSXT, qui l'a ensuite transporté jusqu'à sa destination finale au Kentucky. Cependant, peu de temps avant son arrivée à destination, le transformateur a heurté un pont et a été sérieusement endommagé. Il semble que le logiciel de CSXT a omis d'indiquer la hauteur insuffisante de ce pont.

La défenderesse a nié toute responsabilité, car elle a livré à CSXT le transformateur en bon état. Elle a invoqué aussi les clauses de limitation de responsabilité contenues dans l'offre de juillet 2014 et dans le tarif d'octobre 2015 ou, à titre subsidiaire, dans l'accord de 2011. CSXT a rejeté aussi toute responsabilité, en faisant valoir qu'elle n'avait pas de relation contractuelle directe avec la demanderesse. Elle a invoqué également les clauses de limitation de responsabilité contenues dans son tarif ou dans un accord avec la demanderesse qui réglait un litige concernant une autre cargaison.

Il s'agissait principalement de savoir si l'action devrait être accueillie et, plus particulièrement, si la demanderesse avait un recours contre la défenderesse; si la défenderesse était

negligence; whether CSXT was negligent; and whether the plaintiff had a claim against CSXT.

Held, the action should be allowed.

The plaintiff's claim against the defendant was based on two main propositions: first, that the applicable limitation of liability was the one found in the 2011 agreement and made an exception for cases of negligence; second, that the defendant was liable for damage sustained by the transformer while it was carried by CSXT. The defendant disputed both propositions. Given that the *Canada Transportation Act* and the *Railway Traffic Liability Regulations* did not provide the answer to all questions in issue in this matter, the applicable provincial law as a background to the Act had to be determined. The applicable law was that of the defendant's residence or establishment, namely, Quebec law. In this case, a number of factors showed that the plaintiff-defendant contracts had the closest and most substantial connection with Quebec as opposed to any other Canadian province. With respect to the applicable limitation of liability, while the 2011 and 2015 agreements are conceptually separate, they remained related and had to be analysed together. By entering into the 2011 agreement, the parties set certain terms of their future contractual relationships and defined the parameters of the limitation of liability. The plaintiff and the defendant are in a long-term, repetitive contractual relationship. The 2011 agreement is a formal, written agreement, bearing the signature of the parties. Its preamble explains the context and purpose of the agreement: the desire of the parties to limit the defendant's liability for the transportation of the plaintiff's dimensional loads, in conformity with section 137 of the Act. The obvious intention of the parties was to stipulate a standard term for all future contracts for the carriage of dimensional loads that would be made while this agreement remained in force. Based on the evidence, the 2011 agreement defined the parameters of the limitation of liability to which the parties intended to subject themselves. The defendant's argument that the 2015 agreement displaced the 2011 agreement disregarded the purpose of the 2011 agreement and rendered it meaningless. Thus, the 2011 and 2015 agreements were compatible if the "limitation of liability" in the latter was read as a reference to the more fulsome term in the former. The 2015 agreement, even if it were considered as a "separate agreement", did not comply with section 137 of the Act because it was not "signed by the shipper." The aspect of section 137 requiring a written agreement signed by the shipper is intended to ensure that shippers are properly informed of the applicable limitations of liability.

responsable de la négligence de CSXT; si CSXT a fait preuve de négligence; et si la demanderesse avait un recours contre CSXT.

Jugement : l'action doit être accueillie.

L'action intentée par la demanderesse contre la défenderesse était fondée sur deux propositions principales : premièrement, la limite de responsabilité applicable était celle qui figurait dans l'accord de 2011, dans lequel une exception était prévue en cas de négligence et, deuxièmement, la défenderesse était responsable des dommages subis par le transformateur lors de son transport assuré par CSXT. La défenderesse a contesté les deux propositions. Étant donné que la *Loi sur le transport au Canada* et le *Règlement sur la responsabilité à l'égard du transport ferroviaire des marchandises* n'ont pas apporté une réponse à toutes les questions en litige, il a fallu déterminer le droit provincial qui s'appliquait en arrière-plan de la Loi. Le droit applicable était celui du lieu de résidence ou d'établissement de la défenderesse, à savoir le droit québécois. En l'espèce, un certain nombre de facteurs ont montré que les contrats conclus entre la demanderesse et la défenderesse présentaient le lien le plus étroit et le plus important avec le Québec, et non avec une autre province canadienne. En ce qui concerne la limitation de responsabilité applicable, bien que les accords de 2011 et de 2015 aient été conceptuellement distincts, ils n'en demeuraient pas moins liés et devaient être analysés ensemble. En concluant l'accord de 2011, les parties ont déterminé certaines modalités de leurs relations contractuelles futures et ont défini les paramètres de la limitation de responsabilité. La demanderesse et la défenderesse ont une relation contractuelle répétitive et de longue durée. L'accord de 2011 est un accord écrit formel signé par les parties. Son préambule explique le contexte et l'objectif de l'accord : le souhait des parties de limiter la responsabilité de la défenderesse pour le transport des chargements exceptionnels de la demanderesse, conformément à l'article 137 de la Loi. L'intention évidente des parties était d'établir une clause standard de tous les futurs contrats de transport de chargements exceptionnels qui seraient conclus pendant que cet accord demeurerait en vigueur. D'après la preuve, l'accord de 2011 a défini les paramètres de la limitation de responsabilité à laquelle les parties entendaient s'assujettir. L'argument de la défenderesse, selon lequel l'accord de 2015 a écarté celui de 2011, ne tenait pas compte de l'objectif de l'accord de 2011 et le vidait de son sens. Par conséquent, l'accord de 2011 et celui de 2015 étaient compatibles si la « limitation de responsabilité » dans le second accord renvoyait à la clause plus complète contenue dans le premier. L'accord de 2015, même s'il devait être considéré comme un « accord distinct », n'était pas conforme à l'article 137 de la Loi, car il n'était pas « signé [...] par l'expéditeur ». L'aspect de l'article 137 qui exige un accord écrit signé par l'expéditeur vise à s'assurer que les expéditeurs sont correctement informés des limites de responsabilité applicables.

The plaintiff succeeded in establishing that the defendant was liable for CSXT's negligence on the basis of section 8 of the Regulations, which deals with the situation where goods are successively carried by more than one carrier. Where an agreement made pursuant to subsection 137(1) of the Act deals with a single specific issue, it prevails over the provisions of the Regulations that deal with that specific issue. However, it does not oust the Regulations in their entirety. In this case, the 2011 agreement dealt with a single issue—limitation of liability. It ousted section 4 of the Regulations, inasmuch as the latter provided for liability without limitation. It said nothing regarding other topics covered by the Regulations, in particular the liability of successive carriers. Nothing in the 2011 agreement suggested that the plaintiff and defendant intended to deal with anything other than the limitation of liability or to exclude the Regulations in their entirety. As a result, subsection 8(1) of the Regulations rendered the defendant liable for damage to the goods while in CSXT's possession, provided, pursuant to the 2011 agreement, that negligence was proven.

Concerning CSXT's negligence, "negligence", in the 2011 agreement was used in the contractual context. CSXT could not escape liability by blaming the accident in this case on its computer. It used software that, under certain circumstances, omitted to clear a bridge. CSXT could not complain that the plaintiff did not identify a standard of care as a prerequisite to its allegation of negligence. As a result, CSXT was negligent, which triggered the exception to the limitation of liability provided for in the 2011 agreement. Thus, under the provisions of the Regulations governing successive carriers, the defendant was liable for the damage caused by CSXT's negligence.

With respect to the plaintiff's claim against CSXT, the basis for this claim was that CSXT was bound by the contract between the plaintiff and the defendant through a mechanism of contractual extension set forth in the *Civil Code of Québec*. Quebec law applied to the relationship between the plaintiff and CSXT. The rules of private international law may result in the application of Quebec law to a situation connected with more than one jurisdiction. CSXT acknowledged that it was subject to Canadian law with respect to this case. It had to accept Canadian law in all its complexity, including the fact that federal legislation may need to be supplemented by the private law of the relevant province. Given the silence of the Regulations, the matter had to be decided according to provincial private law. The Act and Regulations do not state explicitly that the shipper has a direct claim against a connecting carrier but are silent on the issue. Subsection 8(4) of the Regulations preserves

La demanderesse a réussi à démontrer que la défenderesse était responsable de la négligence de CSXT sur le fondement de l'article 8 du Règlement, qui porte sur la situation où le transport des marchandises est effectué successivement par plus d'un transporteur. Lorsqu'un accord conclu en application du paragraphe 137(1) de la Loi traite d'une seule question bien circonscrite, il a préséance sur les dispositions du Règlement qui traitent de cette question précise. Cependant, il n'écarte pas le Règlement dans son intégralité. En l'espèce, l'accord de 2011 traitait d'une seule question : la limitation de la responsabilité. Il a supplanté l'article 4 du Règlement, dans la mesure où celui-ci prévoyait une responsabilité illimitée. Il ne disait rien sur d'autres sujets abordés par le Règlement, notamment la responsabilité de transporteurs successifs. Rien dans l'accord de 2011 n'indiquait que la demanderesse et la défenderesse avaient l'intention de traiter d'autre chose que de la limitation de responsabilité ou d'exclure le Règlement dans son intégralité. Par conséquent, le paragraphe 8(1) du Règlement a rendu la défenderesse responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu'elles étaient en la possession de CSXT, pourvu que, comme l'exige l'accord de 2011, la négligence soit prouvée.

En ce qui concerne la négligence de CSXT, le terme « négligence », dans l'accord de 2011, a été utilisé dans le contexte contractuel. CSXT ne pouvait pas échapper à sa responsabilité en accusant son ordinateur d'avoir provoqué l'accident. Elle a utilisé un logiciel qui, dans certaines situations, a omis de vérifier le dégagement sous un pont. CSXT ne pouvait pas reprocher à la demanderesse de ne pas avoir établi une norme de diligence comme condition préalable à son allégation de négligence. Par conséquent, CSXT a fait preuve de négligence, ce qui a rendu applicable l'exception à la limitation de responsabilité prévue dans l'accord de 2011. Ainsi, selon les dispositions du Règlement qui régissent les transporteurs successifs, la défenderesse était responsable des dommages causés par la négligence de CSXT.

En ce qui concerne l'action intentée contre CSXT, la demanderesse a fait valoir que CSXT était liée par le contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse, par le biais d'un mécanisme d'extension contractuelle prévu par le *Code civil du Québec*. Le droit québécois régissait les relations entre la demanderesse et CSXT. Les règles du droit international privé peuvent rendre le droit québécois applicable à une situation qui possède des liens avec plus d'un ressort. CSXT a reconnu être assujettie au droit canadien en ce qui a trait au présent litige. Elle devait accepter le droit canadien dans toute sa complexité, y compris le fait qu'il peut être nécessaire de compléter les lois fédérales par un renvoi au droit privé de la province en cause. Étant donné le silence du Règlement, il a fallu trancher la question en se fondant sur le droit privé provincial. La Loi et le Règlement n'indiquent pas expressément que l'expéditeur peut intenter directement une action contre

the rights that a shipper may have against a carrier and invites the application of provincial private law to the issue. The relevant provisions of the Civil Code deem the connecting or “substitute” carrier a party to the contract between the shipper and the originating carrier (articles 2031, 2035). Article 2051 deals with the liability of the connecting carrier. By accepting to carry the transformer, CSXT became a party to the contract the defendant had concluded with the plaintiff. Because there was only one contract, the terms governing the relationship between CSXT and the plaintiff had to be the same as those binding the defendant and the plaintiff. Therefore, the limitation of liability between the defendant and the plaintiff also applied in favour of CSXT, but subject to the same exceptions. In summary, CSXT was bound by the plaintiff-defendant contract, including its limitation of liability that excluded cases of negligence. Since it was established that CSXT was negligent, it was liable to the plaintiff to compensate the damage resulting from the accident. As for the 2015 Settlement Agreement that was entered into between the plaintiff and CSXT and which limited CSXT’s liability, this was not an obstacle to the plaintiff’s claim against CSXT.

un transporteur correspondant. Ils demeurent silencieux à ce sujet. Le paragraphe 8(4) du Règlement protège les droits qu’un expéditeur pourrait avoir contre un transporteur et incite à appliquer le droit privé provincial à cette question. Les dispositions pertinentes du Code civil font en sorte que le transporteur correspondant ou « substitué » soit réputé être partie au contrat conclu entre l’expéditeur et le transporteur initial (articles 2031 et 2035). L’article 2051 porte sur la responsabilité du transporteur correspondant. En acceptant de transporter le transformateur, CSXT est devenue partie au contrat que la défenderesse avait conclu avec la demanderesse. Comme il n’y avait qu’un seul contrat, les modalités régissant la relation entre CSXT et la demanderesse devaient être les mêmes que celles qui liaient la défenderesse et la demanderesse. Par conséquent, la limitation de responsabilité entre la défenderesse et la demanderesse s’appliquait aussi en faveur de CSXT, mais sous réserve des mêmes exceptions. En résumé, CSXT était liée au contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse, y compris en ce qui concerne sa limitation de responsabilité qui excluait les cas de négligence. Comme CSXT a fait preuve de négligence, elle devait indemniser la demanderesse pour le préjudice causé par l’accident. En ce qui concerne l’accord de règlement de 2015 qui a été conclu par la demanderesse et CSXT et qui limitait la responsabilité de CSXT, cette limitation ne faisait pas obstacle à l’action intentée par la demanderesse contre CSXT.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Bills of Lading Act*, R.S.C., 1985, c. B-5, s. 2.
Canada Transportation Act, S.C. 1996, c. 10, ss. 87, 113, 117, 118, 119, 126, 137.
Civil Code of Québec, CQLR, c. CCQ-1991, art. 1425, 1427, 1428, 1434, 1435, 1440, 1475, 1525, 1617, 1619, 2031, 2035, 2049, 2051, 2809, 2864, 3111, 3112, 3113.
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 91(29), 92(10)(a).
Federal Courts Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 36, 37.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, r. 241.
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 8.1.
Railway Traffic Liability Regulations, SOR/91-488, ss. 4, 5, 8.

CASES CITED

APPLIED:

- Canadian Pacific Railway Company v. Canexus Chemicals Canada*, 2015 FCA 283, [2016] 3 F.C.R. 427; *Seedling Life Science Ventures, LLC v. Pfizer Canada ULC*, 2020 FC 505, 172 C.P.R. (4th) 375.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Code civil du Québec*, RLRQ, ch. CCQ-1991, art. 1425, 1427, 1428, 1434, 1435, 1440, 1475, 1525, 1617, 1619, 2031, 2035, 2049, 2051, 2809, 2864, 3111, 3112, 3113.
Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 91(29), 92(10)(a).
Loi d’interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 8.1.
Loi sur les connaissements, L.R.C. (1985), ch. B-5, art. 2.
Loi sur les Cours fédérales, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 36, 37.
Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10, art. 87, 113, 117, 118, 119, 126, 137.
Règlement sur la responsabilité à l’égard du transport ferroviaire des marchandises, DORS/91-488, art. 4, 5, 8.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règle 241.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

- Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Canexus Chemicals Canada*, 2015 CAF 283, [2016] 3 R.C.F. 427; *Seedling Life Science Ventures, LLC c. Pfizer Canada SRI*, 2020 CF 505.

DISTINGUISHED:

2195002 *Ontario Inc. v. Tribute Resources Inc.*, 2012 ONSC 5412 (CanLII), 113 O.R. (3d) 67, aff'd 2013 ONCA 576, 117 O.R. (3d) 192.

CONSIDERED:

Desgagnés Transport Inc. v. Wärtsilä Canada Inc., 2019 SCC 58, 422 D.L.R. (4th) 600; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725; *St-Hilaire v. Canada (Attorney General)*, 2001 FCA 63, [2001] 4 F.C. 289; *Imperial Life Assurance Co. of Canada v. Segundo Casteleiro Y Colmenares*, [1967] S.C.R. 443, (1967), 62 D.L.R. (2d) 138; *STMicroelectronics Inc. v. Matrox Graphics Inc.*, 2007 QCCA 1784, [2008] R.J.Q. 73; *BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 S.C.R. 12, (1993), 99 D.L.R. (4th) 577; *Dell Computer Corp. v. Union des consommateurs*, 2007 SCC 34, [2007] 2 S.C.R. 801; *Mitsubishi Heavy Industries Ltd. v. Canadian National Railway Company*, 2012 BCSC 1415, 38 B.C.L.R. (5th) 169; *Canadian Pacific Railway Company v. Boutique Jacob Inc.*, 2008 FCA 85, 375 N.R. 160; *Canadian National Railway Company v. Ace European Group Ltd.*, 2019 QCCA 1374; *Markevich v. Canada*, 2003 SCC 9, [2003] 1 S.C.R. 94.

REFERRED TO:

Ontario v. Canadian Pacific Ltd., [1995] 2 S.C.R. 1028, (1995), 41 C.R. (4th) 147; *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419; *Canadian National Railway Company v. Neptune Bulk Terminals (Canada) Ltd.*, 2006 BCSC 1073, 60 B.C.L.R. (4th) 96; *G.E.X.R. v. Shantz Station and Parrish & Heimbecker*, 2019 ONSC 1914 (CanLII); *Quebec North Shore Paper v. C.P. Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054, (1976), 71 D.L.R. (3d) 111; *D.I.M.S. Construction inc. (Trustee of) v. Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 52, [2005] 2 S.C.R. 564; *Canada v. Raposo*, 2019 FCA 208; *Canadian National Railway Company v. Sumitomo Marine & Fire Insurance Company Ltd.*, 2007 QCCA 985, [2007] R.J.Q. 1508; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada v. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2010 QCCQ 942, [2010] R.J.Q. 708; *JPMorgan Chase Bank v. Lanner (The)*, 2008 FCA 399, [2009] 4 F.C.R. 109; *Billards Dooly's inc. v. Entreprises Préboult ltée*, 2014 QCCA 842; *Grand Trunk Railway Co. of Canada v. McMillan* (1889), 16 S.C.R. 543; *Best v. Best*, 2016 NLCA 68, 84 R.F.L. (7th) 22; *Quickie Convenience Stores Corp. v. Parkland Fuel Corporation*, 2020 ONCA 453, 151 O.R. (3d) 778; *St-Paul Fire & Marine Insurance Company et Purolator Courier Ltd.*, 2008 QCCS 5428, aff'd 2010 QCCA 2109; *Moto Mon Voyage inc. c. Transport Gilmyr inc.*, 2018 QCCQ 4834.

DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

2195002 *Ontario Inc. v. Tribute Resources Inc.*, 2012 ONSC 5412 (CanLII), 113 O.R. (3d) 67, conf. par 2013 ONCA 576, 117 O.R. (3d) 192.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Transport Desgagnés inc. c. Wärtsilä Canada Inc., 2019 CSC 58; *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725; *St-Hilaire c. Canada (Procureur général)*, 2001 CAF 63, [2001] 4 C.F. 289; *Imperial Life Assurance Co. of Canada v. Segundo Casteleiro Y Colmenares*, [1967] R.C.S. 443; *STMicroelectronics Inc. c. Matrox Graphics Inc.*, 2007 QCCA 1784, [2008] R.J.Q. 73; *BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 R.C.S. 12; *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, 2007 CSC 34, [2007] 2 R.C.S. 801; *Mitsubishi Heavy Industries Ltd. v. Canadian National Railway Company*, 2012 BCSC 1415, 38 B.C.L.R. (5th) 169; *Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Boutique Jacob Inc.*, 2008 CAF 85; *Canadian National Railway Company c. Ace European Group Ltd.*, 2019 QCCA 1374; *Markevich c. Canada*, 2003 CSC 9, [2003] 1 R.C.S. 94.

DÉCISIONS CITÉES :

Ontario c. Canadien Pacifique Ltée, [1995] 2 R.C.S. 1028; *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419; *Canadian National Railway Company v. Neptune Bulk Terminals (Canada) Ltd.*, 2006 BCSC 1073, 60 B.C.L.R. (4th) 96; *G.E.X.R. v. Shantz Station and Parrish & Heimbecker*, 2019 ONSC 1914 (CanLII); *Quebec North Shore Paper c. C.P. Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054; *D.I.M.S. Construction inc. (Syndic de) c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 52, [2005] 2 R.C.S. 564; *Canada c. Raposo*, 2019 CAF 208; *Canadian National Railway Company c. Sumitomo Marine & Fire Insurance Company Ltd.*, 2007 QCCA 985, [2007] R.J.Q. 1508; *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Compagnie d'arrimage de Québec ltée*, 2010 QCCQ 942, [2010] R.J.Q. 708; *JPMorgan Chase Bank c. Lanner (Le)*, 2008 CAF 399, [2009] 4 R.C.F. 109; *Billards Dooly's inc. c. Entreprises Préboult ltée*, 2014 QCCA 842; *Grand Trunk Railway Co. of Canada v. McMillan* (1889), 16 R.C.S. 543; *Best v. Best*, 2016 NLCA 68, 84 R.F.L. (7th) 22; *Quickie Convenience Stores Corp. v. Parkland Fuel Corporation*, 2020 ONCA 453, 151 O.R. (3d) 778; *St-Paul Fire & Marine Insurance Company et Purolator Courier Ltd.*, 2008 QCCS 5428, conf. par 2010 QCCA 2109; *Moto Mon Voyage inc. c. Transport Gilmyr inc.*, 2018 QCCQ 4834.

AUTHORS CITED

- Brisson, Jean-Maurice and André Morel, “Droit fédéral et droit civil: complémentarité, dissociation” (1996), 75 *Can. Bar Rev.* 297.
- Denault, Philippe, *La recherche d’unité dans l’interprétation du droit privé fédéral: cadre juridique et fragments du discours judiciaire*, Montréal: Éditions Thémis, 2008. *Dictionnaires de droits privé en ligne*, « négligence » online: <<https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/16322>>.
- Glenn, H. Patrick, “The Common Law in Canada” (1995), 74 *Can. Bar Rev.* 261.
- Jobin, Pierre-Gabriel, “Comment résoudre le casse-tête d’un groupe de contrats” (2012), 46 *R.J.T.* 9.
- Lluelles, Didier and Benoît Moore, *Droit des obligations*, 3rd ed. Montréal: Éditions Thémis, 2018.
- Mackaay, Ejan and Stéphane Rousseau, *Analyse économique du droit*, 2nd ed., Paris, Dalloz: Éditions Thémis, 2008.
- McNeil, John S. *Motor Carrier Cargo Claims*, 5th ed., Toronto: Thomson/Carswell, 2007.
- Pineau, Jean and Guy Lefebvre, *Le contrat de transport de marchandises: terrestre, maritime et aérien*, rev. ed., Montréal: Éditions Thémis, 2016.

ACTION for damages resulting from an accident that occurred when the plaintiff’s electrical transformer was transported by rail from Quebec to Kentucky. Action allowed.

APPEARANCES

- Rui M. Fernandes* and *Andrea Fernandes* for plaintiff.
- Thomas G. Keast*, Q.C. for defendant Canadian National Railway Company.
- Darryl A. Cruz* and *Jacqueline Cole* for defendant CSX Transportation, Inc.

SOLICITORS OF RECORD

- Fernandes Hearn LLP*, Toronto, for plaintiff.
- Watson Goepel LLP*, Vancouver, for defendant Canadian National Railway Company.
- McCarthy Tétrault LLP*, Toronto, for defendant CSX Transportation, Inc.

DOCTRINE CITÉE

- Brisson, Jean-Maurice et André Morel, « Droit fédéral et droit civil : complémentarité, dissociation » (1996), 75 *R. du B. can.* 297.
- Denault, Philippe, *La recherche d’unité dans l’interprétation du droit privé fédéral : cadre juridique et fragments du discours judiciaire*, Montréal : Éditions Thémis, 2008. *Dictionnaires de droit privé en ligne*, « négligence » en ligne : <<https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/7335?source=ED2FR>>.
- Glenn, H. Patrick, « The Common Law in Canada » (1995), 74 *R. du B. can.* 261.
- Jobin, Pierre-Gabriel, « Comment résoudre le casse-tête d’un groupe de contrats » (2012), 46 *R.J.T.* 9.
- Lluelles, Didier et Benoît Moore, *Droit des obligations*, 3^e éd. Montréal : Éditions Thémis, 2018.
- Mackaay, Ejan et Stéphane Rousseau, *Analyse économique du droit*, 2^e éd., Paris, Dalloz : Éditions Thémis, 2008.
- McNeil, John S. *Motor Carrier Cargo Claims*, 5^e éd., Toronto : Thomson/Carswell, 2007.
- Pineau, Jean et Guy Lefebvre, *Le contrat de transport de marchandises : terrestre, maritime et aérien*, éd. remaniée, Montréal : Éditions Thémis, 2016.

ACTION en dommages-intérêts subis par suite d’un accident survenu lorsque le transformateur électrique de la demanderesse a été transporté par train du Québec au Kentucky. Action accueillie.

ONT COMPARU :

- Rui M. Fernandes* et *Andrea Fernandes* pour la demanderesse.
- Thomas G. Keast*, c.r., pour la défenderesse Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.
- Darryl A. Cruz* et *Jacqueline Cole* pour la défenderesse CSX Transportation, Inc.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

- Fernandes Hearn LLP*, Toronto, pour la demanderesse.
- Watson Goepel LLP*, Vancouver, pour la défenderesse Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.
- McCarthy Tétrault S.E.N.C.R.L., s.r.l.*, Toronto, pour la défenderesse CSX Transportation, Inc.

The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement et du jugement rendus par

GRAMMOND J.:

LE JUGE GRAMMOND :

Table of Contents

Table des matières

	<u>Paragraph</u>		<u>Paragraphe</u>
I. Background.....	6	I. Résumé des faits	6
II. Analysis.....	16	II. Discussion	16
A. Legal Framework.....	18	A. Cadre juridique.....	18
(1) The Diversity of the Legal Sources.....	20	1) La diversité des sources juridiques	20
(2) Rates and Tariffs.....	31	2) Prix et tarifs.....	31
(3) Liability of the Carrier.....	35	3) Responsabilité du transporteur...	35
B. The Claim Against CN.....	39	B. L'action intentée contre CN.....	39
(1) Which Law Governs?.....	40	1) Quel droit s'applique?.....	40
(2) Which Limitation of Liability Applies?	53	2) Quelle limitation de responsabilité s'applique?.....	53
(3) Is CN Liable for CSXT's Negligence?	81	3) CN est-elle responsable de la négligence de CSXT?	81
(4) Was CSXT Negligent?	94	4) CSXT a-t-elle fait preuve de négligence?	94
C. The Claim Against CSXT	101	C. L'action intentée contre CSXT	101
(1) Which Law Governs?.....	103	1) Quel droit s'applique?.....	103
(2) Contractual Basis of the Claim.....	107	2) Fondement contractuel de l'action	107
(3) The 2015 Settlement Agreement.....	117	3) L'accord de règlement de 2015	117
D. Pre-Judgment and Post-Judgment Interest.....	124	D. Les intérêts antérieurs et postérieurs au jugement.....	124
III. Disposition and Costs	128	III. Dispositif et dépens.....	128

[1] The plaintiff, ABB, a manufacturer of electrical equipment, contracted with the defendant CN for the transportation of an electrical transformer from its plant in Varennes, Quebec, to its customer's facilities in the United States. CN, in turn, retained the services of the defendant CSXT for the American leg of the journey. While carried by CSXT, the transformer was damaged.

[1] La demanderesse, ABB, qui fabrique du matériel électrique, a conclu un contrat avec la défenderesse CN pour que celle-ci transporte un transformateur électrique depuis son usine à Varennes (Québec) jusqu'aux installations de son client situées aux États-Unis. CN, quant à elle, a retenu les services de la défenderesse CSXT pour le segment du trajet effectué aux États-Unis. Lors du transport assuré par CSXT, le transformateur a été endommagé.

[2] ABB sues both CN and CSXT for damages. Both defendants, however, argue that ABB agreed to a

[2] ABB a intenté une action en dommages-intérêts à l'encontre de CN et de CSXT. Les défenderesses, en

limitation of liability. Limitations of liability are commonplace in the transportation industry. Despite their potential harshness for shippers, they may be viewed as simply shifting the burden to obtain insurance coverage. What is at stake in this case, however, is not the existence of a limitation of liability, but its scope. ABB argues that the relevant limitation of liability is found in an agreement it signed with CN in 2011, which makes an exception where the negligence of the carrier is proven. For their part, CN and CSXT argue that the relevant limitation is found in other documents and is not subject to such an exception.

[3] I agree with ABB. The 2011 agreement governs the relationship between ABB and CN. The parties intended the limitation of liability found in that agreement, which made an exception for cases of negligence, to become a standard term of their subsequent dealings. Thus, even though the contract concluded in 2015 for the carriage of the transformer was a “separate agreement”, the limitation of liability it contained must be interpreted as excluding cases of negligence. Moreover, under the relevant regulatory scheme, CN is liable for CSXT’s negligence.

[4] The issue of CSXT’s direct liability towards ABB is not dealt with explicitly in federal legislation and regulations. It falls to be decided under the private law of the relevant province, in this case, Quebec. Under Quebec law, the connecting carrier, CSXT, becomes a party to the contract with the originating carrier, CN, on the same terms and conditions. Thus, CSXT is directly liable to ABB and is bound by CN’s limitation of liability and its exceptions.

[5] CSXT was negligent in failing to ensure that the transformer, due to its dimensions, would not collide with obstacles found along the way—in this case, a bridge. The situation comes within the exception to the limitation of liability. Thus, I am condemning CN and CSXT to pay \$1.5 million to ABB, an amount agreed to by all parties.

revanche, soutiennent qu’ABB a convenu d’une limitation de responsabilité. Les limitations de responsabilité sont courantes dans le secteur du transport. Même si elles peuvent être sévères pour les expéditeurs, on peut considérer qu’elles ne font que déplacer le fardeau d’obtenir une couverture d’assurance. Cependant, ce qui est en jeu en l’espèce n’est pas l’existence d’une limitation de responsabilité, mais sa portée. ABB affirme que la limitation de responsabilité applicable figure dans un accord qu’elle a signé avec CN en 2011 et prévoit une exception lorsque la négligence du transporteur est prouvée. Pour leur part, CN et CSXT soutiennent que d’autres documents établissent la limitation pertinente et que celle-ci n’est pas assujettie à une telle exception.

[3] Je suis d’accord avec ABB. L’accord de 2011 régit la relation entre ABB et CN. Les parties avaient l’intention que la limitation de responsabilité figurant dans cet accord, qui prévoyait une exception en cas de négligence, devienne une clause standard de leurs relations ultérieures. Ainsi, même si le contrat conclu en 2015 afin d’assurer le transport du transformateur était un « accord séparé », la limitation de responsabilité qu’il contient doit être interprétée comme ne visant pas les cas de négligence. En outre, selon le régime réglementaire pertinent, CN est responsable de la négligence de CSXT.

[4] La question de la responsabilité directe de CSXT à l’égard d’ABB n’est pas abordée explicitement dans les lois et règlements fédéraux. Elle doit être tranchée selon le droit privé de la province en question, en l’espèce, le Québec. En droit québécois, le transporteur correspondant, CSXT, devient partie au contrat avec le transporteur initial, CN, aux mêmes modalités et conditions. Ainsi, CSXT est directement responsable à l’égard d’ABB et est liée par la limitation de responsabilité de CN et par ses exceptions.

[5] CSXT a fait preuve de négligence en omettant de veiller à ce que le transformateur, compte tenu de ses dimensions, ne heurte pas des obstacles présents sur le trajet, en l’occurrence, un pont. La situation relève de l’exception à la limite de responsabilité. Je condamne donc CN et CSXT à verser 1,5 million de dollars à ABB, un montant qui fait l’objet d’un accord entre les parties.

I. Background

[6] The plaintiff, ABB Inc. (ABB), is a Canadian corporation and has its headquarters in Varennes, Quebec, where it manufactures electrical equipment. The defendant, Canadian National Railway Company (CN), is a Canadian corporation and has its headquarters in Montreal, Quebec. It operates a railway network situated mainly in Canada. The defendant, CSX Transportation, Inc. (CSXT), is incorporated under the laws of Virginia and has its headquarters in Jacksonville, Florida. It operates a railway network situated mainly in the United States.

[7] Some of the equipment manufactured by ABB is large and heavy. In the railway industry, such equipment is referred to as a “dimensional load”. Special arrangements must be made for their transportation and delivery to ABB’s clients. For that purpose, ABB frequently retains the services of CN.

[8] In December 2011, ABB and CN signed a “Confidential Transportation Agreement” (the 2011 agreement), which limits CN’s liability in respect of the carriage of dimensional loads. This agreement was made for a period of one year and was automatically renewable for subsequent one-year periods unless notice to the contrary was given. There is no dispute that this agreement was still in force when the facts of this case took place. The relevant part of this agreement reads as follows:

For each and every haulage of Dimensional Loads requested by Shipper from CN during the term hereof, CN’s liability for any loss or damage to the said Dimensional Loads, or any part thereof, shall be limited to USD \$25,000, unless negligence is proven.

[9] In July 2014, ABB contacted CN to obtain a quote for the transportation of an electrical transformer that it had sold to the Tennessee Valley Authority (TVA) and that it needed to deliver to TVA’s facilities in Drakesboro, Kentucky. CN then issued a “Dimensional Services Proposal”. That proposal contained a mention reading “For Limited Liability of \$USD 25,000.00”. In March

I. Résumé des faits

[6] La demanderesse, ABB Inc. (ABB), est une société canadienne dont le siège social se trouve à Varennes (Québec), où elle fabrique du matériel électrique. La défenderesse, la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN), est une société canadienne dont le siège social est situé à Montréal (Québec). Elle exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement au Canada. La défenderesse, CSX Transportation, Inc. (CSXT), est constituée en société en application des lois de la Virginie et a son siège social à Jacksonville (Floride). Elle exploite un réseau ferroviaire qui se trouve principalement aux États-Unis.

[7] Une partie du matériel fabriqué par ABB est volumineux et lourd. Dans le secteur ferroviaire, on qualifie ce type de matériel de « chargement exceptionnel ». Son transport et sa livraison aux clients d’ABB nécessitent des dispositions spéciales. À cette fin, ABB retient souvent les services de CN.

[8] En décembre 2011, ABB et CN ont signé un [TRADUCTION] « accord de transport confidentiel » (l’accord de 2011) qui limite la responsabilité de CN concernant le transport de chargements exceptionnels. Cet accord a été conclu pour une période d’un an et était automatiquement renouvelable pour des périodes subséquentes d’un an, sauf avis contraire. Il n’est pas contesté que cet accord était encore en vigueur à l’époque des faits en cause. La partie pertinente de cet accord est rédigée comme suit :

[TRADUCTION] Pour chaque transport de chargements exceptionnels demandé par l’expéditeur à CN pendant la durée de l’accord, la responsabilité de CN pour toute perte desdits chargements exceptionnels ou d’une partie de ceux-ci ou pour tout dommage qui leur serait causé est limitée à 25 000 \$ US, sauf si la négligence est prouvée.

[9] En juillet 2014, ABB a communiqué avec CN pour obtenir un devis pour le transport d’un transformateur électrique qu’elle avait vendu à la Tennessee Valley Authority (TVA) et qu’elle devait livrer à l’installation de TVA à Drakesboro (Kentucky). CN a ensuite présenté une [TRADUCTION] « offre de services relatifs aux chargements exceptionnels ». Cette offre contenait une

2015, ABB issued a purchase order to CN, referencing the price quoted by CN in the July 2014 proposal. There is no serious dispute that ABB thus accepted CN's offer to contract and thereby formed a contract, which I will call the 2015 agreement. On October 7, 2015, five days after taking possession of the cargo, CN issued a tariff reflecting the terms of the agreement. That tariff was effective from October 2, 2015 to November 1, 2015. It contains the mention, "Rate includes limited liability coverage of \$25,000 USD while handled by Carriers shown in route".

[10] CN's network, however, does not extend to Kentucky. Thus, it was necessary to retain CSXT's services for the American leg of the journey. ABB, however, dealt only with CN; it did not have direct communications with CSXT with respect to this movement. As we shall see, the precise nature of the legal relationships between ABB, CN and CSXT is very much in dispute.

[11] Before the journey began, ABB provided the dimensions of the transformer to CN, which, in turn, provided them to CSXT. Each carrier performed a "clearance check", to ensure that the dimensions of the load would not exceed the available clearance of various obstructions found along the proposed route, most importantly the height of bridges.

[12] The transformer was delivered to CN in Varennes on October 2, 2015. CN carried it to Buffalo, New York, where it was handed over to CSXT. CSXT then carried it to its final destination in Drakesboro, Kentucky, on October 21, 2015.

[13] However, shortly before reaching destination, the transformer hit a bridge and was severely damaged. It appears that CSXT's software failed to identify the insufficient height of that bridge. I will return to this issue later in these reasons.

mention qui était la suivante : [TRADUCTION] « Pour une responsabilité limitée de 25 000 \$ US ». En mars 2015, ABB a émis un bon de commande à l'intention de CN, dans lequel il était fait mention du prix établi par CN dans l'offre de juillet 2014. Il n'est pas contesté qu'ABB a ainsi accepté l'offre de contracter de CN et qu'un contrat, que j'appellerai l'accord de 2015, a alors été formé. Le 7 octobre 2015, cinq jours après avoir pris possession de la cargaison, CN a émis un tarif qui reflétait les conditions de l'accord. Ce tarif a été en vigueur du 2 octobre 2015 au 1^{er} novembre 2015. Il est accompagné de la mention suivante : [TRADUCTION] « Ce tarif comprend une responsabilité limitée de 25 000 \$ US pendant la durée du transport assuré par les transporteurs affichés sur l'itinéraire ».

[10] Or, le réseau de CN ne s'étend pas jusqu'au Kentucky. Il a donc fallu retenir les services de CSXT pour le segment du trajet effectué aux États-Unis. ABB, toutefois, a seulement fait affaire avec CN. Elle n'a pas communiqué directement avec CSXT relativement à ce déplacement. Comme nous le verrons, la nature précise des relations juridiques entre ABB, CN et CSXT fait l'objet d'une vive controverse.

[11] Avant le début du trajet, ABB a fourni les dimensions du transformateur à CN qui, à son tour, les a communiquées à CSXT. Chaque transporteur a effectué une vérification du dégagement pour s'assurer que les dimensions du chargement ne dépasseraient pas le dégagement de divers obstacles présents sur l'itinéraire proposé, notamment la hauteur des ponts.

[12] CN a pris possession du transformateur à Varennes le 2 octobre 2015. CN l'a transporté jusqu'à Buffalo (New York) où elle l'a remis à CSXT. CSXT l'a ensuite transporté jusqu'à sa destination finale à Drakesboro (Kentucky) le 21 octobre 2015.

[13] Cependant, peu de temps avant son arrivée à destination, le transformateur a heurté un pont et a été sérieusement endommagé. Il semble que le logiciel de CSXT a omis d'indiquer la hauteur insuffisante de ce pont. Je reviendrai sur cette question plus tard dans les présents motifs.

[14] ABB sues both CN and CSXT for the damage resulting from the accident. CN denies owing anything, as it delivered the transformer in good condition to CSXT. It also invokes the limitation of liability clauses contained in the July 2014 proposal and in the October 2015 tariff or, in the alternative, in the 2011 agreement. CSXT also denies owing anything, arguing that it has no direct contractual relationship with ABB. It also invokes limitation of liability clauses contained in its tariff or in an agreement with ABB settling litigation regarding a different shipment. CN did not bring a cross-claim against CSXT. CN and CSXT say that any claim between them will be dealt with in another forum, and have accordingly brought little evidence in this regard.

[15] The trial proceeded entirely on the basis of admissions of facts and documents and read-ins of discovery transcripts. No witnesses were heard. The parties agreed that, should either CN or CSXT be held liable, the damages suffered by ABB are to be assessed at \$1.5 million.

II. Analysis

[16] This dispute stems mainly from a disagreement as to the basic legal framework for carriage by rail. ABB asserted a wide variety of arguments against both defendants, stating in essence that someone must pay for what happened. The defendants, on their part, advanced various reasons why they should not be held liable. To put it shortly, CN says that it did not do anything wrong and CSXT, that it did not have a contract with ABB. The outcome depends on a web of rules stemming from statute, regulation and contract. The parties disagree as to the proper ordering of these rules.

[17] Thus, it is necessary to clarify the legal framework before analyzing ABB's claims against CN and CSXT.

[14] ABB a intenté une action à l'encontre de CN et de CSXT pour les dommages causés par l'accident. CN nie toute responsabilité, car elle a livré à CSXT le transformateur en bon état. Elle invoque aussi les clauses de limitation de responsabilité contenues dans l'offre de juillet 2014 et dans le tarif d'octobre 2015 ou, à titre subsidiaire, dans l'accord de 2011. CSXT rejette aussi toute responsabilité, en faisant valoir qu'elle n'a pas de relation contractuelle directe avec ABB. Elle invoque également les clauses de limitation de responsabilité contenues dans son tarif ou dans un accord avec ABB qui règle un litige concernant une autre cargaison. CN n'a pas déposé une demande entre défendeurs contre CSXT. CN et CSXT affirment que toute demande entre elles sera traitée devant un autre tribunal, et elles ont en conséquence présenté peu d'éléments de preuve à ce sujet.

[15] Le procès a été instruit entièrement en fonction des aveux de faits et de documents et des extraits des transcriptions d'interrogatoires préalables. Aucun témoin n'a été entendu. Les parties ont convenu que si CN ou CSXT étaient tenues responsables, le montant des dommages subis par ABB serait évalué à 1,5 million de dollars.

II. Discussion

[16] Le présent litige découle principalement d'un désaccord concernant le cadre juridique fondamental du transport ferroviaire. ABB a fait valoir un large éventail d'arguments contre les deux défenderesses, affirmant essentiellement que quelqu'un doit l'indemniser pour ce qui s'est produit. Les défenderesses, quant à elles, ont présenté divers motifs pour lesquels elles ne devraient pas être tenues responsables. En simplifiant quelque peu, CN affirme qu'elle n'a rien fait de mal, et CSXT soutient qu'aucun contrat ne la lie à ABB. L'issue dépend d'un ensemble de règles légales, réglementaires et contractuelles. Les parties ne s'entendent pas sur l'ordonnancement approprié de ces règles.

[17] Ainsi, il est nécessaire de clarifier le cadre juridique avant d'analyser le fondement de la réclamation d'ABB à l'encontre de CN et de CSXT.

A. Legal Framework

[18] There is a tendency to consider that federal legislation governing carriage by rail is exhaustive. As will become clear shortly, this is simply not true. In some circumstances, this legislation must be read against the backdrop of private law and, in particular, contract law. In other words, private law provides the “suppletive” law, that is, the law that supplements gaps in federal railway legislation. Private law typically falls under provincial jurisdiction. Thus, it is necessary to ascertain in which province the facts took place. Where the facts took place in Quebec, private law rules are found in the *Civil Code [of Québec, CQLR, c. CCQ-1991]*.

[19] In this section, I will thus attempt to outline the main features of the legal framework governing carriage by rail in Canada. I will focus on what is not in dispute between the parties; more controversial points will be addressed later in the analysis.

(1) The Diversity of the Legal Sources

[20] One particular challenge of this case is that the legal rules governing carriage by rail are derived from several sources. A proper understanding of the interactions between the bodies of law derived from those sources is key to resolving the dispute. To reach that understanding, one must begin with the constitutional division of powers.

[21] Interprovincial and international carriage by rail is a matter that comes under Parliament’s jurisdiction, according to subsection 91(29) and paragraph 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*. In the exercise of that jurisdiction, Parliament has enacted the *Canada Transportation Act, S.C. 1996, c. 10* (the Act), which regulates air and railway transportation. The enactment of federal legislation under that head of jurisdiction does not, however, exclude the application of provincial legislation.

[22] Under the modern view of Canadian constitutional law, “the same fact situations can be regulated from

A. Cadre juridique

[18] On pourrait être porté à croire que la législation fédérale qui régit le transport ferroviaire est exhaustive. Comme on le verra bientôt, cela n’est tout simplement pas le cas. Dans certaines circonstances, cette législation doit être interprétée à la lumière du droit privé et, plus précisément, du droit des contrats. Autrement dit, le droit privé fournit le droit « supplétif », c’est-à-dire le droit qui comble les lacunes dans la législation fédérale en matière de transport ferroviaire. Le droit privé relève habituellement de la compétence provinciale. Il est donc nécessaire d’identifier la province dans laquelle les faits se sont produits. Si les faits se sont déroulés au Québec, les règles du droit privé figurent dans le *Code civil [du Québec, RLRQ, ch. CCQ-1991]*.

[19] Dans la présente section, j’essaierai donc de décrire les principales caractéristiques du cadre législatif qui régit le transport ferroviaire au Canada. Je me concentrerai sur ce qui ne fait pas l’objet d’un différend entre les parties; les points plus controversés seront abordés plus tard dans la discussion.

1) La diversité des sources juridiques

[20] Un défi particulier en l’espèce est le fait que les règles de droit qui régissent le transport ferroviaire proviennent de plusieurs sources. Une compréhension adéquate des interactions entre les ensembles de normes qui découlent de ces sources est essentielle pour résoudre le litige. Pour y parvenir, il faut débiter par le partage constitutionnel des compétences.

[21] Le transport ferroviaire interprovincial et international est une question qui relève de la compétence fédérale, selon le paragraphe 91(29) et l’alinéa 92(10)(a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Dans l’exercice de cette compétence, le Parlement a adopté la *Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10* (la Loi), qui régleme le transport aérien et ferroviaire. L’adoption d’une loi fédérale en vertu de ce chef de compétence n’écarte cependant pas l’application des lois provinciales.

[22] Selon la vision moderne du droit constitutionnel canadien, « des situations de fait identiques peuvent être

different perspectives, one of which may relate to a provincial power and the other to a federal power”: *Desgagnés Transport Inc. v. Wärtsilä Canada Inc.*, 2019 SCC 58, 422 D.L.R. (4th) 600 (*Desgagnés Transport*), at paragraph 84. The application of provincial legislation is ousted in two kinds of circumstances: interjurisdictional immunity and paramountcy: *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3 (*Canadian Western Bank*). Interjurisdictional immunity occurs where the application of provincial legislation would impair the core of federal jurisdiction. The parties have not argued that this would happen in this case. Indeed, there are many situations in which provincial legislation applies to railways: *Ontario v. Canadian Pacific Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 1028, (1995), 41 C.R. (4th) 147. Paramountcy describes the situation in which provincial and federal legislation conflict, in which case federal legislation is paramount.

[23] Two kinds of conflict may lead to a situation of paramountcy: *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419 (*Lemare Lake Logging*), at paragraphs 17–22. The first one is the operational conflict, that is, a situation where it is impossible to comply simultaneously with federal and provincial legislation. The second one is where the application of provincial legislation would frustrate the purpose of federal legislation. However, the Supreme Court of Canada has warned against giving too wide a scope to the “frustration of ... purpose” branch of paramountcy: *Canadian Western Bank*, at paragraph 74; *Lemare Lake Logging*, at paragraph 21. The Court has been loath to find that Parliament’s purpose is to exclude the application of provincial legislation or, in other words, to “cover the field” or to set forth a “complete code”: *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725, at paragraph 72.

[24] Where provincial legislation relates to “property and civil rights” or, in more modern terms, to private law, section 8.1 of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, must also be taken into consideration. It reads as follows:

réglementées suivant des perspectives différentes, l’une relevant d’une compétence provinciale et l’autre, d’une compétence fédérale » : *Transport Desgagnés inc. c. Wärtsilä Canada Inc.*, 2019 CSC 58 (*Transport Desgagnés*), au paragraphe 84. L’application d’une loi provinciale est écartée dans deux types de circonstances : l’exclusivité des compétences et la prépondérance : *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3 (*Banque canadienne de l’Ouest*). Il y a exclusivité des compétences lorsque l’application d’une loi provinciale porterait atteinte au contenu essentiel d’une compétence fédérale. Les parties n’ont pas fait valoir que cela se produirait en l’espèce. En effet, il existe de nombreuses situations dans lesquelles une loi provinciale s’applique au contexte ferroviaire : *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1028. Quant à elle, la prépondérance décrit la situation dans laquelle une loi provinciale entre en conflit avec une loi fédérale, auquel cas la loi fédérale a préséance.

[23] Deux types de conflits peuvent mener à une situation de prépondérance : *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419 (*Lemare Lake Logging*), aux paragraphes 17 à 22. Le premier est le conflit opérationnel, c’est-à-dire une situation dans laquelle il est impossible de se conformer simultanément à une loi fédérale et à une loi provinciale. Le second se produit lorsque l’application d’une loi provinciale entraverait l’objet d’une loi fédérale. Cependant, la Cour suprême du Canada a mis en garde contre le fait d’attribuer une portée trop large au volet « entrave à l’objet » de la doctrine de la prépondérance : *Banque canadienne de l’Ouest*, au paragraphe 74; *Lemare Lake Logging*, au paragraphe 21. La Cour a été réticente à conclure que l’objectif du législateur est d’exclure l’application d’une loi provinciale ou, en d’autres termes, d’« occuper le champ » ou de prévoir un « code complet » : *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725, au paragraphe 72.

[24] Lorsqu’une loi provinciale concerne la « propriété et les droits civils » ou, en termes plus modernes, le droit privé, l’article 8.1 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, doit également être pris en considération. Il est rédigé comme suit :

Duality of legal traditions and application of provincial law

8.1 Both the common law and the civil law are equally authoritative and recognized sources of the law of property and civil rights in Canada and, unless otherwise provided by law, if in interpreting an enactment it is necessary to refer to a province's rules, principles or concepts forming part of the law of property and civil rights, reference must be made to the rules, principles and concepts in force in the province at the time the enactment is being applied.

[25] Section 8.1 was adopted in 2001, but enshrines a long-standing principle: *St-Hilaire v. Canada (Attorney General)*, 2001 FCA 63, [2001] 4 F.C. 289 (*St-Hilaire*); Jean-Maurice Brisson and André Morel, “Droit fédéral et droit civil: complémentarité, dissociation” (1996), 75 *Can. Bar Rev.* 297 (Brisson and Morel, “Droit fédéral”). It accomplishes two things, which I will describe by highlighting their application to railway legislation.

[26] First, section 8.1 creates a strong presumption that Parliament does not intend to “cover the field” and to exclude the application of provincial legislation regarding property and civil rights. The same idea flows from the manner in which the doctrine of paramountcy of federal legislation is applied, which I described above. With respect to railways, this is consistent with the fact that the Act and its predecessors have never been considered as an exhaustive codification of the law governing railways: *Canadian National Railway Company v. Neptune Bulk Terminals (Canada) Ltd.*, 2006 BCSC 1073, 60 B.C.L.R. (4th) 96 (*Neptune*), at paragraph 91. Rather, section 8.1 requires the application of provincial private law to supplement provisions of federal legislation that resort to private law concepts. In this regard, the basic premise of the Act is that transportation of goods takes place pursuant to contracts made between shippers and railway companies: *G.E.X.R. v. Shantz Station and Parrish & Heimbecker*, 2019 ONSC 1914 (CanLII), at paragraph 84; *Neptune*, at paragraph 93. Because the Act relies on the juridical concept of contract, it may be necessary to draw upon provincial private law rules that define and govern contracts in order to provide a complete solution to a legal problem involving carriage by rail. Indeed, there is no such thing as a federal law of contract

Tradition bijuridique et application du droit provincial

8.1 Le droit civil et la common law font pareillement autorité et sont tous deux sources de droit en matière de propriété et de droits civils au Canada et, s'il est nécessaire de recourir à des règles, principes ou notions appartenant au domaine de la propriété et des droits civils en vue d'assurer l'application d'un texte dans une province, il faut, sauf règle de droit s'y opposant, avoir recours aux règles, principes et notions en vigueur dans cette province au moment de l'application du texte.

[25] Adopté en 2001, l'article 8.1 consacre un principe reconnu depuis longtemps : *St-Hilaire c. Canada (Procureur général)*, 2001 CAF 63, [2001] 4 C.F. 289 (*St-Hilaire*); Jean-Maurice Brisson et André Morel, « Droit fédéral et droit civil : complémentarité, dissociation » (1996), 75 *R. du B. can.* 297 (Brisson et Morel, « Droit fédéral »). Il permet d'accomplir deux choses que je décrirai en soulignant comment elles s'appliquent à la législation en matière de transport ferroviaire.

[26] Premièrement, l'article 8.1 crée une forte présomption que le législateur n'a pas l'intention d'« occuper le champ » et d'exclure l'application d'une loi provinciale concernant la propriété et les droits civils. La même idée découle d'ailleurs de la manière dont la doctrine de la prépondérance des lois fédérales est appliquée, comme je l'ai expliqué plus haut. Dans le contexte ferroviaire, cela est conforme au fait que la Loi et les lois qui l'ont précédée n'ont jamais été considérées comme une codification exhaustive du droit régissant le transport ferroviaire : *Canadian National Railway Company v. Neptune Bulk Terminals (Canada) Ltd.*, 2006 BCSC 1073, 60 B.C.L.R. (4th) 96 (*Neptune*), au paragraphe 91. L'article 8.1 exige plutôt que l'on fasse appel au droit privé provincial afin de compléter les dispositions des lois fédérales qui emploient des notions de droit privé. D'ailleurs, la prémisse fondamentale de la Loi est que le transport de marchandises est régi par des contrats conclus entre les expéditeurs et les compagnies de chemin de fer : *G.E.X.R. v. Shantz Station and Parrish & Heimbecker*, 2019 ONSC 1914 (CanLII), au paragraphe 84; *Neptune*, au paragraphe 93. Puisque la Loi repose sur la notion juridique de contrat, il peut s'avérer nécessaire de se fonder sur les règles du droit privé provincial qui définissent et régissent les contrats, afin de proposer une solution complète à un problème juridique

that could play that role: *Desgagnés Transport*, at paragraph 47; *Quebec North Shore Paper v. C.P. Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 1054, (1976), 71 D.L.R. (3d) 111; Brisson and Morel, “Droit fédéral”, at page 310; H. Patrick Glenn, “The Common Law in Canada” (1995), 74 *Can. Bar Rev.* 261, at pages 279–280; Philippe Denault, *La recherche d’unité dans l’interprétation du droit privé fédéral: cadre juridique et fragments du discours judiciaire*, Montréal : Éditions Thémis, 2008, at pages 38–50.

[27] Second, section 8.1 enshrines the equality of the civil law and the common law. It dispels any notion that gaps in federal legislation must be filled by having recourse to the common law, whether it be because of a belief that federal legislation was drafted with the common law in mind or simply for reasons of convenience or uniformity: *D.I.M.S. Construction inc. (Trustee of) v. Quebec (Attorney General)*, 2005 SCC 52, [2005] 2 S.C.R. 564, at paragraph 64. In this regard, I note that “concerns for uniformity cannot drive the division of powers analysis”: *Desgagnés Transport*, at paragraph 152; see also *Canada v. Raposo*, 2019 FCA 208.

[28] One consequence of that principle, which was not fully appreciated by the parties at the outset of the trial, is that recourse must be had to the civil law, and not the common law, when it is necessary to supplement the provisions of the Act with respect to a dispute taking place in Quebec. In those cases, “the suppletive law is the civil law”: *St-Hilaire*, at paragraph 36. This is not a novel principle: see, in particular, *Canadian National Railway Company v. Sumitomo Marine & Fire Insurance Company Ltd.*, 2007 QCCA 985, [2007] R.J.Q. 1508 (*Sumitomo*); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada v. Compagnie d’arrimage de Québec ltée*, 2010 QCCQ 942, [2010] R.J.Q. 708, at paragraph 49.

[29] In some instances, as in *Sumitomo*, it may be possible to resolve a legal issue only by interpreting the provisions of the Act. This, however, is not always the case and one should not be led to think that the Act is a “complete code” that never needs to be supplemented by private law principles. In practice, asserting that the Act is a “complete code” may lead to the conscious or

impliquant le transport ferroviaire. En effet, il n’existe pas de droit fédéral des contrats qui puisse remplir ce rôle : *Transport Desgagnés*, au paragraphe 47; *Quebec North Shore Paper c. C.P. Ltée*, [1977] 2 R.C.S. 1054; Brisson et Morel, « Droit fédéral », à la page 310; H. Patrick Glenn, « The Common Law in Canada » (1995), 74 *R. du B. can.* 261, aux pages 279 et 280; Philippe Denault, *La recherche d’unité dans l’interprétation du droit privé fédéral: cadre juridique et fragments du discours judiciaire*, Montréal : Éditions Thémis, 2008, aux pages 38 à 50.

[27] Deuxièmement, l’article 8.1 consacre l’égalité du droit civil et de la common law. Cela dissipe l’idée que les lacunes dans la législation fédérale soient comblées en ayant recours à la common law, que ce soit parce que l’on pense que la législation fédérale a été rédigée avec la common law à l’esprit ou simplement pour des raisons d’ordre pratique ou d’uniformité : *D.I.M.S. Construction inc. (Syndic de) c. Québec (Procureur général)*, 2005 CSC 52, [2005] 2 R.C.S. 564, au paragraphe 64. À cet égard, je souligne que « le souci d’uniformité ne peut pas guider l’analyse du partage des compétences » : *Desgagnés Transport*, au paragraphe 152; voir aussi *Canada c. Raposo*, 2019 CAF 208.

[28] Une conséquence de ce principe, qui n’a pas été entièrement comprise par les parties au début du procès, est qu’il faut avoir recours au droit civil, et non à la common law, lorsqu’il est nécessaire de compléter les dispositions de la Loi relativement à un litige qui survient au Québec. Dans ce cas, « le droit supplétif est le droit civil » : *St-Hilaire*, au paragraphe 75. Il n’y a là rien de nouveau : voir notamment *Canadian National Railway Company c. Sumitomo Marine & Fire Insurance Company Ltd.*, 2007 QCCA 985, [2007] R.J.Q. 1508 (*Sumitomo*); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Compagnie d’arrimage de Québec ltée*, 2010 QCCQ 942, [2010] R.J.Q. 708, au paragraphe 49.

[29] Dans certains cas, comme dans l’arrêt *Sumitomo*, il peut être possible de résoudre un problème juridique uniquement en interprétant les dispositions de la Loi. Cela n’est toutefois pas toujours le cas et il ne faudrait pas être amené à penser que la Loi est un « code complet » qui n’a jamais besoin d’être complété par des principes de droit privé. Dans la pratique, affirmer que

unconscious use of common law concepts in a dispute originating in Quebec. For instance, in this case, the parties initially stated that it was not necessary to go beyond the Act to solve the dispute, but nevertheless deployed common law concepts, such as non-delegable duty or vicarious liability, without any apparent thought that the dispute might be governed by the civil law.

[30] Thus, when the Act needs to be supplemented by private law concepts, the first step of the analysis should be to ascertain which provincial law is applicable as supplementary law.

(2) Rates and Tariffs

[31] While the Act relies on the private law concept of contract to structure the legal framework for the relationship between shippers and railway companies, it restricts the railway companies' freedom of contract in important respects. In particular, the Act requires railway companies to conclude a contract of carriage with any shipper who wishes to use their services. The Act also provides mechanisms for imposing important terms of contracts of carriage. In doing so, the Act departs from the rules habitually governing contracts, which protect the freedom to choose one's contracting partners and the freedom to negotiate the terms of the agreement. Those restrictions on freedom of contract are necessary because "an efficient economic system cannot depend upon the vagaries of the good will of those who control the means of transporting goods to market": *Canadian Pacific Railway Company v. Canexus Chemicals Canada*, 2015 FCA 283, [2016] 3 F.C.R. 427 (*Canexus*), at paragraph 97.

[32] The tariff is the main tool by which those goals are pursued. Without entering into the details, sections 117, 118 and 119 of the Act provide that railway companies must publish their tariffs and that they cannot charge rates other than those set out in these tariffs. According to section 87, a tariff may include not only rates, but also terms and conditions of carriage. In turn, section 113 requires railway companies, among other things, to accept

la Loi est un « code complet » pourrait conduire à une utilisation consciente ou inconsciente des notions de la common law dans un litige survenu au Québec. À titre d'exemple, les parties en l'espèce ont d'abord déclaré qu'il n'était pas nécessaire d'aller au-delà de la Loi pour résoudre le litige. Néanmoins, elles ont utilisé des notions de la common law, comme l'obligation intransmissible ou la responsabilité du fait d'autrui, sans songer au fait que le litige pourrait être régi par le droit civil.

[30] Ainsi, lorsque la Loi doit être complétée par des notions du droit privé, la première étape de l'analyse devrait consister à établir quel droit provincial s'applique à titre de droit supplétif.

2) Prix et tarifs

[31] Bien que la Loi repose sur la notion de contrat en droit privé pour structurer le cadre juridique de la relation entre les expéditeurs et les compagnies de chemin de fer, elle limite la liberté de contracter de ces dernières à bien des égards. La Loi exige notamment que les compagnies de chemin de fer concluent un contrat de transport avec tout expéditeur qui souhaite utiliser leurs services. La Loi prévoit aussi des mécanismes pour imposer certaines conditions importantes des contrats de transport. Ce faisant, la Loi s'écarte des règles qui régissent habituellement les contrats et qui protègent la liberté de choisir ses partenaires contractuels et la liberté de négocier les clauses de l'entente. Ces restrictions à la liberté de contracter sont nécessaires, car « un système économique efficace ne peut reposer sur les caprices de la bonne volonté de ceux qui contrôlent les moyens de transport des marchandises vers les différents marchés » : *Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Canexus Chemicals Canada*, 2015 CAF 283, [2016] 3 R.C.F. 427 (*Canexus*), au paragraphe 97.

[32] Le tarif est le principal outil visant l'atteinte de ces objectifs. Sans entrer dans les détails, les articles 117, 118 et 119 de la Loi disposent que les compagnies de chemin de fer doivent publier leurs tarifs et qu'elles ne peuvent pas exiger des prix qui diffèrent de ceux indiqués dans ces tarifs. Selon l'article 87, un tarif peut comprendre non seulement des prix, mais aussi des modalités et conditions de transport. L'article 113, quant à lui, exige que

to transport “all traffic offered for carriage on the railway.” Thus, in exchange for a requirement to contract with anyone willing to ship goods on their railways, railway companies obtain the power to determine unilaterally the terms of those contracts. In contractual terms, the Act requires railway companies to make a standing offer to contract to the public, on the terms and conditions that they set in their tariffs. A contract is formed when a shipper manifests its will to ship goods according to the tariff.

[33] Nevertheless, the Act also contemplates the direct negotiation of the terms and conditions of a contract for carriage by rail. Section 126 allows shippers and railway companies to conclude “confidential contracts” governing the terms of carriage of goods between them. According to section 117, these confidential contracts supersede the provisions of any tariff.

[34] Moreover, nothing prevents a shipper from agreeing with a railway company as to the rates and terms for the carriage of certain goods, through a contract that is not confidential within the meaning of section 126. In this case, for the agreement to be effective, the contents of the agreement must be embodied in a published tariff. In theory, other shippers could avail themselves of the same tariff while it is in force. As we saw earlier, this is what ABB and CN did in this case.

(3) Liability of the Carrier

[35] As in all contractual situations, a party’s failure to perform its obligations gives rise to contractual liability. The key provision, in this regard, is section 137 of the Act, which accomplishes two main things. First, it empowers the Canada Transportation Agency (the Agency) to make regulations that will govern, absent an agreement, liability issues between a shipper and a railway company. Second, it allows a shipper and a railway company to agree to a different liability regime. At this juncture, it is enough to provide only a basic outline of each of these two components.

les compagnies de chemin de fer, entre autres choses, acceptent de transporter « des marchandises à transporter par chemin de fer ». Ainsi, en échange de l’obligation de conclure un contrat avec quiconque souhaite expédier des marchandises sur leur réseau, les compagnies de chemin de fer obtiennent le pouvoir de déterminer unilatéralement les conditions de ces contrats. Contractuellement, la Loi exige que les compagnies de chemin de fer fassent une offre de contracter permanente au public, selon les modalités et conditions qu’elles ont établies dans leurs tarifs. Un contrat est conclu lorsqu’un expéditeur manifeste sa volonté d’expédier des marchandises conformément au tarif.

[33] Cependant, la Loi permet aussi la négociation directe des conditions d’un contrat de transport ferroviaire. L’article 126 permet aux expéditeurs et aux compagnies de chemin de fer de conclure des « contrats confidentiels » qui régissent les conditions de transport de marchandises entre eux. Selon l’article 117, ces contrats confidentiels ont préséance sur les dispositions d’un tarif.

[34] En outre, rien n’empêche un expéditeur de convenir avec une compagnie de chemin de fer des prix et des conditions de transport de certaines marchandises, par l’intermédiaire d’un contrat qui n’est pas confidentiel au sens de l’article 126. Dans ce cas, pour que le procédé soit efficace, le contenu de l’entente doit être intégré à un tarif publié. En théorie, d’autres expéditeurs pourraient se prévaloir du même tarif pendant qu’il est en vigueur. Comme nous l’avons vu plus tôt, c’est ce qu’ABB et CN ont fait en l’espèce.

3) Responsabilité du transporteur

[35] Comme dans toute situation contractuelle, le défaut par une partie de s’acquitter de ses obligations donne ouverture à la responsabilité contractuelle. La disposition clé, à cet égard, est l’article 137 de la Loi, qui permet d’accomplir deux choses principales. Premièrement, il habilite l’Office des transports du Canada (l’Office) à adopter des règlements qui régissent, en l’absence d’entente, les questions liées à la responsabilité entre un expéditeur et une compagnie de chemin de fer. Deuxièmement, il permet à un expéditeur et à une compagnie de chemin de fer de convenir d’un régime de responsabilité différent.

[36] Pursuant to the power granted by section 137, the Agency made the *Railway Traffic Liability Regulations*, SOR/91-488 (the *Liability Regulations* or *Regulations*). Section 4 of these Regulations sets out the general principle to the effect that a railway carrier is liable for “any loss of or damage to the goods” in its possession. Section 5 sets forth certain causes of exoneration broadly related to the concept of superior force or *force majeure*, such as an “act of God”, a war, a quarantine, and so forth. The Federal Court of Appeal described these provisions as “largely reproduc[ing] a common carrier’s obligations (and the exceptions to those obligations) at common law where a common carrier is treated as the insurer of the shipper’s goods”: *Canexus*, at paragraph 11. This comparison could be extended to the civil law: article 2049 of the Civil Code. Section 8 of the Regulations, to which I will return later in these reasons, deals with the issue of liability when goods are transported by successive carriers.

[37] That is the default regime. A shipper and a railway company may substitute a different regime, provided that they do so in compliance with subsection 137(1) of the Act. The wording of this provision was amended in 2015, after the 2011 agreement between ABB and CN, but before the carriage of the transformer took place. The differences between the two versions are not material to the issues in dispute in this case. The provision currently reads as follows:

Agreement

137 (1) Any issue related to liability, including liability to a third party, in respect of the movement of a shipper’s traffic shall be dealt with between the railway company and the shipper only by means of a written agreement that is signed by the shipper or by an association or other entity representing shippers.

[38] Thus, a railway company may limit its liability. It may not, however, do so unilaterally, by inserting a term to that effect in its tariff: *Canexus*, at paragraphs 98–99.

Pour le moment, une description de ces deux composantes dans leurs grandes lignes est suffisante.

[36] En application du pouvoir conféré par l’article 137, l’Office a adopté le *Règlement sur la responsabilité à l’égard du transport ferroviaire des marchandises*, DORS/91-488 (le *Règlement sur la responsabilité* ou le *Règlement*). L’article 4 de ce règlement énonce le principe général selon lequel un transporteur ferroviaire est responsable, quant aux marchandises qui sont en sa possession, « des pertes, des dommages [...] subis par celles-ci ». L’article 5 prévoit certaines causes de dégage- ment de responsabilité généralement liées à la notion de « force majeure », par exemple une guerre ou une mise en quarantaine. La Cour d’appel fédérale a précisé que ces dispositions « reprennent en grande partie les obligations d’un transporteur public (et les exceptions à ses obligations) en common law, selon laquelle un transporteur public est considéré comme l’assureur des marchandises de l’expéditeur » : *Canexus*, au paragraphe 11. Cette comparaison pourrait s’étendre au droit civil : article 2049 du Code civil. L’article 8 du Règlement, auquel je reviendrai plus tard dans les présents motifs, porte sur la question de la responsabilité lorsque des marchandises sont transportées par des transporteurs successifs.

[37] Il s’agit du régime par défaut. Un expéditeur et une compagnie de chemin de fer peuvent y substituer un régime différent, pourvu qu’ils le fassent en se conformant au paragraphe 137(1) de la Loi. Le libellé de cette disposition a été modifié en 2015, après l’accord de 2011 entre ABB et CN, mais avant le transport du transformateur. Les différences entre les deux versions sont sans importance pour les fins du présent litige. La disposition est actuellement rédigée comme suit :

Accord

137 (1) Les questions portant sur la responsabilité relativement au transport des marchandises d’un expéditeur, notamment envers les tiers, ne peuvent être traitées entre la compagnie de chemin de fer et l’expéditeur que par accord écrit signé soit par l’expéditeur, soit par une association ou une autre entité représentant les expéditeurs.

[38] Ainsi, une compagnie de chemin de fer peut limiter sa responsabilité. Elle ne peut cependant pas le faire unilatéralement, par l’introduction d’une modalité à cet

It needs to obtain a “written agreement that is signed by the shipper”.

B. *The Claim Against CN*

[39] ABB’s claim against CN is based on two main propositions: first, that the applicable limitation of liability is the one found in the 2011 agreement and makes an exception for cases of negligence and, second, that CN is liable for damage sustained by the transformer while it was carried by CSXT. CN disputes both propositions. Before addressing those two main issues, I need to determine which suppletive law is applicable to the ABB-CN contracts. Furthermore, as CSXT’s negligence constitutes the basis of the claim against CN, I will also address CSXT’s argument that it was not negligent in this section.

(1) Which Law Governs?

[40] As will become clear later, the Act and the Liability Regulations do not provide the answer to all questions in issue. Thus, according to section 8.1 of the *Interpretation Act*, the first step of the analysis is to determine which provincial law is applicable as a background to the Act.

[41] In this regard, ABB argued that its contract with CN is governed by the law of Quebec, because it was entered into by two businesses headquartered in that province and because it governed the carriage of the transformer from Quebec to Kentucky. CN did not take a firm position on the issue, arguing instead that the application of the Civil Code would “not impact the analysis”. CSXT denies that Quebec law applies. It asserts that the 2011 agreement between CN and ABB is not governed by civil law because the parties used a common law concept—negligence—in the agreement’s main clause. CSXT also invokes a variety of reasons to oppose the application of the Civil Code, including the fact that the Act and Regulations do not need to be supplemented, that there is no provincial jurisdiction over international transportation and that CSXT is based in the United States and carried the transformer

effet dans ses tarifs : *Canexus*, aux paragraphes 98 et 99. Elle doit plutôt obtenir un « accord écrit signé [...] par l’expéditeur ».

B. *L’action intentée contre CN*

[39] L’action intentée par ABB contre CN est fondée sur deux propositions principales : premièrement, la limite de responsabilité applicable est celle qui figure dans l’accord de 2011, dans lequel une exception est prévue en cas de négligence et, deuxièmement, CN est responsable des dommages subis par le transformateur alors que son transport était assuré par CSXT. CN conteste les deux propositions. Avant d’aborder ces deux questions principales, je dois déterminer quel droit supplétif s’applique aux contrats conclus entre ABB et CN. En outre, puisque la négligence dont a fait preuve CSXT constitue le fondement de l’action intentée contre CN, j’aborderai également l’argument de CSXT selon lequel elle n’a pas été négligente dans la présente section.

1) Quel droit s’applique?

[40] Comme on le verra, la Loi et le Règlement sur la responsabilité n’apportent pas une réponse à toutes les questions en litige. Ainsi, conformément à l’article 8.1 de la *Loi d’interprétation*, la première étape de l’analyse consiste à déterminer le droit provincial qui s’applique en arrière-plan de la Loi.

[41] À cet égard, ABB a soutenu que son contrat avec CN est régi par le droit québécois, car il a été conclu par deux entreprises dont le siège social se trouve au Québec et parce qu’il régissait le transport du transformateur depuis le Québec jusqu’au Kentucky. CN n’a pas pris une position ferme sur la question et a fait valoir, au contraire, que l’application du Code civil n’aurait [TRANSDUCTION] « pas d’incidence sur l’analyse ». CSXT nie que le droit québécois s’applique. Elle affirme que l’accord de 2011 conclu entre CN et ABB n’est pas régi par le droit civil, car les parties ont utilisé une notion de la common law, à savoir la négligence, dans la principale clause de l’accord. CSXT invoque aussi divers motifs pour s’opposer à l’application du Code civil, notamment le fait que la Loi et le Règlement n’ont pas besoin d’être complétés, que les provinces n’ont pas compétence sur le transport international, que CSXT est basée aux

in the United States only. Beyond acknowledging that it is subject to Canadian law, in particular the Act and the Liability Regulations, CSXT did not suggest that the law of any province other than Quebec was applicable.

[42] In such a situation, one cannot simply conclude that no law is applicable. Neither is there a presumption in favour of the common law, as this would be contrary to the equality of the civil law and common law traditions enshrined in section 8.1 of the *Interpretation Act*. The solution must be based on principle and not mere convenience.

[43] The identification of the applicable law in an action brought before this Court may give rise to a number of conceptual and practical difficulties. Where a legal situation is connected with more than one jurisdiction, there does not appear to be an accepted method to determine the province whose law should be applied, for the purposes of section 8.1 of the *Interpretation Act*. Where the dispute is brought before a provincial superior court, the solution would typically be derived from that province's rules of private international law. In the Federal Court, however, because the common law and civil law have equal status, there is no single set of private international law rules that can be applied to resolve the issue.

[44] A practical manner of sidestepping this conceptual hurdle while safeguarding the equality of the legal traditions is to look at the private international law rules of the Civil Code and those of the common law. If they converge towards the same result, this settles the issue.

[45] Articles 3111–3113 of the Civil Code set out the rules to determine the law applicable to a contract. Article 3111 provides that a contract is governed by the law designated in it. The ABB-CN contracts, however, contain no choice of law clause. Failing an explicit designation, article 3112 states that the applicable law is that of the jurisdiction “with which the act is most closely connected”. In turn, article 3113 sets out a presumption with respect to that connection:

États-Unis et qu'elle a transporté le transformateur uniquement aux États-Unis. Même si elle a reconnu qu'elle était assujettie au droit canadien, notamment à la Loi et au Règlement sur la responsabilité, CSXT n'a pas laissé entendre que le droit d'une province autre que le Québec s'appliquait.

[42] En pareil cas, on ne peut pas simplement conclure qu'aucun droit ne s'applique. Il n'existe pas non plus de présomption en faveur de la common law, car cela serait contraire à l'égalité des traditions de droit civil et de common law qui est consacrée à l'article 8.1 de la *Loi d'interprétation*. La solution doit être fondée sur des principes, et non sur la simple commodité.

[43] La détermination du droit applicable dans une action dont notre Cour est saisie peut donner ouverture à certaines difficultés conceptuelles et pratiques. Lorsqu'une situation juridique est liée à plus d'un ressort, il ne semble pas y avoir de méthode généralement acceptée pour déterminer la province dont le droit devrait s'appliquer, aux fins de l'article 8.1 de la *Loi d'interprétation*. Si une cour supérieure provinciale était saisie du litige, la solution émanerait normalement des règles de droit international privé de la province en cause. Devant la Cour fédérale, en revanche, puisque la common law et le droit civil ont un statut égal, il n'existe aucun ensemble de règles de droit international privé qui peut s'appliquer pour trancher la question.

[44] Un moyen pratique de contourner cet obstacle conceptuel, tout en garantissant l'égalité entre les traditions juridiques, consiste à examiner les règles de droit international privé du Code civil et celles de la common law. Si elles convergent vers le même résultat, il n'est pas nécessaire d'aller plus loin.

[45] Les articles 3111 à 3113 du Code civil exposent les règles pour établir le droit qui s'applique à un contrat. L'article 3111 dispose qu'un contrat est régi par le droit qu'il désigne. Les contrats entre ABB et CN, toutefois, ne contiennent pas de clause de choix de la loi applicable. Si le droit n'est pas expressément désigné, l'article 3112 indique que le droit applicable est celui du ressort qui « présente les liens les plus étroits avec cet acte ». L'article 3113, quant à lui, énonce une présomption à l'égard de ce lien :

3113. A juridical act is presumed to be most closely connected with the law of the State where the party who is to perform the prestation which is characteristic of the act has his residence or, if the act is concluded in the ordinary course of business of an enterprise, has his establishment.

[46] In the case of a contract for carriage, the carrier is the party performing the characteristic prestation: Jean Pineau and Guy Lefebvre, *Le contrat de transport de marchandises: terrestre, maritime et aérien*, rev. ed., Montréal: Éditions Thémis, 2016 (Pineau and Lefebvre, *Le contrat de transport*), at paragraph 77. Thus, the applicable law is that of CN's residence or establishment, namely, Quebec law.

[47] Canadian common law adopts an approach similar to that of article 3112 of the Civil Code, without, however, the presumption established in article 3113. In *Imperial Life Assurance Co. of Canada v. Segundo Casteleiro Y Colmenares*, [1967] S.C.R. 443, (1967), 62 D.L.R. (2d) 138, at page 448, the Supreme Court of Canada stated that:

... the problem of determining the proper law of a contract is to be solved by considering the contract as a whole in light of all the circumstances which surround it and applying the law with which it appears to have the closest and most substantial connection.

[48] This approach was adopted by the Federal Court of Appeal, most recently in *JPMorgan Chase Bank v. Lanner (The)*, 2008 FCA 399, [2009] 4 F.C.R. 109.

[49] In this case, the following factors show that the ABB-CN contracts have the closest and most substantial connection with Quebec, as opposed to any other Canadian province: CN and ABB both have their headquarters in Quebec; ABB's employees involved in concluding the contracts worked mainly in Quebec. In addition, with respect to the 2015 agreement, the movement originated in Quebec and, while the transformer was carried through Ontario, nothing of significance to this case happened in that province.

3113. Les liens les plus étroits sont présumés exister avec la loi de l'État dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique de l'acte a sa résidence ou, si celui-ci est conclu dans le cours des activités d'une entreprise, son établissement.

[46] Dans le cas d'un contrat de transport, le transporteur est la partie qui effectue la prestation caractéristique du contrat : Jean Pineau et Guy Lefebvre, *Le contrat de transport de marchandises : terrestre, maritime et aérien*, éd. remaniée, Montréal : Éditions Thémis, 2016 (Pineau et Lefebvre, *Le contrat de transport*), au paragraphe 77. Ainsi, le droit applicable est celui du lieu de résidence ou d'établissement de CN, à savoir le droit québécois.

[47] La common law canadienne adopte une approche similaire à celle de l'article 3112 du Code civil, mais sans la présomption établie à l'article 3113. Dans l'arrêt *Imperial Life Assurance Co. of Canada v. Segundo Casteleiro Y Colmenares*, [1967] R.C.S. 443, à la page 448, la Cour suprême du Canada a écrit ceci :

[TRADUCTION] [...] le problème lié à l'établissement du droit applicable à un contrat doit être résolu en examinant le contrat dans son ensemble, à la lumière de toutes les circonstances qui l'entourent, et en appliquant le droit avec lequel il semble avoir le lien le plus étroit et le plus important.

[48] Cette approche a été adoptée par la Cour d'appel fédérale, plus récemment dans l'arrêt *JPMorgan Chase Bank c. Lanner (Le)*, 2008 CAF 399, [2009] 4 R.C.F. 109.

[49] En l'espèce, les facteurs suivants montrent que les contrats conclus entre ABB et CN présentent le lien le plus étroit et le plus important avec le Québec, et non avec une autre province canadienne : le siège social de CN et celui d'ABB sont situés au Québec; les employés d'ABB impliqués dans la conclusion des contrats travaillaient principalement au Québec. En outre, en ce qui concerne l'accord de 2015, le transport a été effectué depuis le Québec et, bien que le trajet du transformateur passait par l'Ontario, aucun événement pertinent au présent litige n'est survenu dans cette province.

[50] It has also been suggested that the applicable law is that of the jurisdiction where the bill of lading is issued, which is, in most cases, the point of origin of the shipment: John S. McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, 5th ed., Toronto: Thomson/Carswell, 2007 (McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*), at pages 257–258. That would also make Quebec law applicable.

[51] I also reject CSXT’s argument that ABB and CN implicitly chose to subject the 2011 agreement to the common law and not the law of Quebec. First, while article 3111 of the Civil Code contemplates the possibility of an implied choice of law clause, the parties’ choice must be “inferred with certainty.” Second, a choice of law clause typically designates the law of a particular jurisdiction, not a legal tradition such as the common law or the civil law. Thus, the use of a common law term in a contract does not indicate an intention to choose the law of any specific common law jurisdiction. CSXT has not identified any precedent where the use of a common law term was held to amount to a choice of law. Third, negligence is not a term that belongs exclusively to the common law. It has been used for a long time in the civil law. McGill University’s *Dictionnaires de droit privé en ligne* define “negligence” as “[n]on-intentional fault consisting in the failure to act with the care required of a reasonable person in order to avoid the occurrence of a foreseeable damage in given circumstances”: <https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/16322>. The parties’ use of “negligence” in the 2011 agreement is compatible with an implied choice of Quebec law.

[52] Nor can I give effect to CN’s contention that the application of the Civil Code does not lead to a different result. This may or may not be true in any particular situation. One does not know before applying civil law to the problem at hand. Dismissing the application of the civil law on that basis would amount to applying the common law by default, contrary to the principle of equality of the common law and civil law enshrined in section 8.1 of the *Interpretation Act*.

[50] Il a aussi été affirmé que le droit applicable est celui du ressort où le connaissance est émis, ce qui est, dans la plupart des cas, le lieu d’expédition : John S. McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, 5^e éd., Toronto : Thomson/Carswell, 2007 (McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*), aux pages 257 et 258. Dans ce cas, le droit québécois serait également applicable.

[51] Je rejette aussi l’argument de CSXT selon lequel ABB et CN ont implicitement choisi d’assujettir l’accord de 2011 à la common law, et non au droit québécois. Premièrement, bien que l’article 3111 du Code civil prévoit la possibilité d’une clause de choix du droit applicable implicite, le choix des parties doit « résulte[r] d’une façon certaine ». Deuxièmement, une clause de choix du droit applicable désigne habituellement le droit d’un ressort particulier, et non une tradition juridique comme la common law ou le droit civil. Ainsi, l’utilisation d’un vocable de la common law dans un contrat ne témoigne pas d’une intention de choisir le droit d’un ressort particulier de common law. CSXT n’a mentionné aucun précédent dans lequel l’utilisation d’un terme de la common law a été considérée comme un choix du droit applicable. Troisièmement, la négligence n’est pas un terme qui appartient exclusivement à la common law. Il est utilisé depuis longtemps en droit civil. Le *Dictionnaires de droit privé en ligne* de l’Université McGill définit la « négligence » comme une « [f]aute non intentionnelle qui consiste à ne pas agir, dans une situation donnée, avec la diligence d’une personne raisonnable afin d’éviter la réalisation d’un préjudice prévisible » : <https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/show/21212>. L’utilisation par les parties du terme « négligence » dans l’accord de 2011 est compatible avec un choix implicite du droit québécois.

[52] Je ne peux pas non plus souscrire à l’argument de CN voulant que l’application du Code civil n’aboutisse pas à un résultat différent. Cela peut s’avérer exact ou non selon la situation, et on ne peut le savoir avant d’avoir analysé le problème selon le droit civil. Le fait de rejeter l’application du droit civil pour ce motif reviendrait à appliquer la common law par défaut, ce qui est contraire au principe d’égalité de la common law et du droit civil qui est consacré dans l’article 8.1 de la *Loi d’interprétation*.

(2) Which Limitation of Liability Applies?

[53] A significant difficulty in this case results from the apparent discrepancy between the limitation of liability clauses found in the 2011 agreement and in the proposal and tariff issued by CN in 2014 and 2015. While the former qualifies the limitation of liability by the phrase, “unless negligence is proven”, the latter do not explicitly contain such a mention. On that basis, CN argues that, when entering into a contract in 2015, ABB and CN intended to displace the 2011 agreement and to limit CN’s liability even where negligence was proven. In other words, CN says that the 2015 agreement was a “separate agreement” entirely distinct from the 2011 agreement.

[54] I disagree with CN’s interpretation. While it is true that the 2011 and 2015 agreements are conceptually separate, they remain related and must be analysed together. By entering into the 2011 agreement, the parties set certain terms of their future contractual relationships and defined the parameters of the limitation of liability. CN’s argument assumes that the parties intended to depart from the rule they had set for themselves, without any basis in the evidence. In doing so, it deprives the 2011 agreement of any meaningful purpose. Moreover, if CN’s argument were to be accepted, ABB would be deprived of the protection afforded by section 137 of the Act.

(a) *The Contractual Matrix*

[55] It is not seriously in dispute that a contract must be interpreted in light of other contracts between the same parties or, if I may use that expression, in light of its “contractual matrix”: Pierre-Gabriel Jobin, “Comment résoudre le casse-tête d’un groupe de contrats” (2012), 46 *R.J.T.* 9; *Billards Dooly’s inc. v. Entreprises Prébours ltée*, 2014 QCCA 842 [*Billards Dooly’s*], at paragraphs 58–63. Nevertheless, CN argues that the 2011 agreement was superseded by the 2015 agreement. It invokes the well-known principles of interpretation to the effect that a subsequent provision takes precedence over a former provision and that a specific provision takes precedence over

2) Quelle limitation de responsabilité s’applique?

[53] En l’espèce, une difficulté importante découle de la divergence apparente entre les clauses de limitation de responsabilité qui figurent dans l’accord de 2011 et celles qui se trouvent dans l’offre et le tarif émis par CN en 2014 et en 2015. Bien que les clauses figurant dans l’accord de 2011 qualifient la limitation de responsabilité par le membre de phrase [TRADUCTION] « sauf si la négligence est prouvée », la proposition et le tarif ne contiennent pas explicitement une telle mention. Pour ce motif, CN affirme qu’en concluant un contrat en 2015, ABB et CN entendaient remplacer l’accord de 2011 et limiter la responsabilité de CN, même lorsqu’il y a preuve de négligence. Autrement dit, CN soutient que l’accord de 2015 était un « accord [entièrement] distinct » de l’accord de 2011.

[54] Je ne suis pas d’accord avec l’interprétation de CN. Bien que les accords de 2011 et de 2015 soient conceptuellement distincts, ils n’en demeurent pas moins liés et doivent être analysés ensemble. En concluant l’accord de 2011, les parties ont déterminé certaines modalités de leurs relations contractuelles futures et ont défini les paramètres de la limitation de responsabilité. Alors que la preuve ne fournit aucune indication en ce sens, l’argument de CN suppose que les parties ont voulu déroger à la règle qu’elles s’étaient donnée. Dans cette logique, on voit mal à quoi aurait servi l’accord de 2011. De plus, si l’argument de CN devait être retenu, ABB serait privée de la protection prévue par l’article 137 de la Loi.

a) *L’ensemble contractuel*

[55] Il n’est pas contesté qu’un contrat doit être interprété à la lumière d’autres contrats conclus entre les mêmes parties ou, si je puis utiliser cette expression, à la lumière de l’« ensemble contractuel » dont il fait partie : Pierre-Gabriel Jobin, « Comment résoudre le casse-tête d’un groupe de contrats » (2012), 46 *R.J.T.* 9; *Billards Dooly’s inc. c. Entreprises Prébours ltée*, 2014 QCCA 842 [*Billards Dooly’s*], aux paragraphes 58 à 63. Néanmoins, CN affirme que l’accord de 2015 a écarté celui de 2011. Elle invoque les principes d’interprétation bien connus selon lesquels une disposition subséquente a préséance sur une disposition plus ancienne et une

a more general one. In my view, however, it is not appropriate to resolve the matter by opposing the 2011 and 2015 agreements and giving priority to one or the other. Instead, one must examine the contractual matrix in its totality and ascertain the purpose that each piece of the matrix is intended to achieve. Only then can the provisions of the two agreements be reconciled.

[56] CN and ABB are in a long-term, repetitive contractual relationship. While such relationships are fertile ground for the emergence of tacit or informal contractual practices, the parties may also wish to give more structure to their relationship by entering into a more formal “framework agreement” intended to govern certain aspects of their ongoing contractual practices. This is what happened in this case when ABB and CN concluded the 2011 agreement.

[57] An example of the interplay between a framework agreement and subsequent contracts is provided by *STMicroelectronics Inc. v. Matrox Graphics Inc.*, 2007 QCCA 1784, [2008] R.J.Q. 73 (*Matrox*). At paragraph 24, the Court rejected the idea that the subsequent contracts of sale should be viewed in isolation:

The appellant claims that there were as many sales contracts between the parties as there were accepted orders. In a sense, this is true but it seems to me, on the basis of the evidence, that there was first a master or general contract between the parties, the performance of which subsequently occurred through successive sales/purchases. The terms of that contract were clarified by the exchange of documents in conjunction with the performance of the contract....

[58] The Court accepted that the parties who entered into a framework agreement could, at a later stage, tacitly agree on additional conditions by way of less formal exchanges of documents, but “without running counter to the terms and conditions of the master contract”: *Matrox*, at paragraph 37.

[59] The 2011 agreement is a formal, written agreement, bearing the signature of the parties. Its preamble explains the context and purpose of the agreement: the desire of the parties to limit CN’s liability for the transportation of ABB’s dimensional loads, in conformity with

disposition particulière a préséance sur une disposition plus générale. À mon avis, il n’est toutefois pas approprié d’opposer les accords de 2011 et de 2015 pour ensuite accorder la priorité à l’un ou à l’autre. Il faut plutôt examiner l’ensemble contractuel dans son intégralité et établir l’objectif de chaque élément de l’ensemble. Ce n’est qu’au terme de cet exercice qu’il est possible de réconcilier les dispositions de ces deux accords.

[56] CN et ABB ont une relation contractuelle répétitive et de longue durée. Bien qu’une telle relation constitue un terrain fertile à l’émergence de pratiques contractuelles implicites ou informelles, les parties peuvent aussi vouloir structurer davantage leur relation en concluant un « accord-cadre » destiné à régir certains aspects de leurs pratiques contractuelles. C’est ce qu’il s’est produit en l’espèce, lorsqu’ABB et CN ont conclu l’accord de 2011.

[57] L’arrêt *STMicroelectronics Inc. c. Matrox Graphics Inc.*, 2007 QCCA 1784, [2008] R.J.Q. 73 (*Matrox*), fournit un exemple d’interaction entre un accord-cadre et des contrats subséquents. Au paragraphe 24, la Cour a rejeté l’idée selon laquelle les contrats de vente subséquents devraient être examinés isolément :

L’appelante prétend qu’il y a eu entre les parties autant de contrats de vente que de commandes acceptées. En un sens, cela est vrai mais, par ailleurs, il me paraît, selon la preuve, qu’il y a d’abord eu entre les parties un contrat-cadre ou un contrat général qu’elles ont ensuite mis à exécution au moyen de ventes/achats successifs et dont les termes ont pu être précisés par les divers échanges de documents accompagnant cette exécution [...]

[58] La Cour a accepté que les parties qui ont conclu un accord-cadre puissent, à un stade ultérieur, tacitement accepter des clauses supplémentaires par le biais d’échanges de documents, mais « sans aller à l’encontre des termes du contrat-cadre » : *Matrox*, au paragraphe 37.

[59] L’accord de 2011 est un accord écrit formel signé par les parties. Son préambule explique le contexte et l’objectif de l’accord : le souhait des parties de limiter la responsabilité de CN pour le transport des chargements exceptionnels d’ABB, conformément à l’article 137 de

section 137 of the Act. Its operative part is very simple and was quoted above. It deals with a single issue, limitation of liability. It does not constitute, in and of itself, a contract for the carriage of a particular dimensional load. The obvious intention of the parties was to stipulate a standard term for all future contracts for the carriage of dimensional loads that would be made while this agreement remained in force. In other words, the parties established a strong presumption that their subsequent dealings would include a limitation of liability subject to the exception regarding negligence.

[60] In legal terms, this intention could be implemented in two different ways, depending on the circumstances. First, where a subsequent contract for carriage is silent regarding the limitation of liability, the 2011 agreement evinces the parties' intention to imply such a limitation in that contract for carriage (article 1434 of the Civil Code). Second, the 2011 agreement defines the parameters of the limitation of liability to which the parties intended to subject themselves. Where a subsequent contract for carriage provides for a limitation of liability without defining its parameters, one then reverts to the 2011 agreement. Thus, the 2011 agreement established a definition applicable to subsequent agreements. The latter must be interpreted according to that definition.

[61] The instant case fits in the second of these categories. In the electronic exchanges of documents that gave rise to the 2015 agreement, in particular CN's quote to ABB, one finds the mention "For Limited Liability of \$USD 25,000.00." Apart from the amount, this mention does not set forth the parameters of the intended limitation. One must presume that CN intended to apply the term agreed to in 2011, which was subject to an exception where "negligence is proven".

[62] It is in this context that CN's argument that the 2015 agreement displaced the 2011 agreement must be assessed. CN's argument disregards the purpose of the 2011 agreement. Indeed, it renders that agreement meaningless. Why would the parties make a formal contract providing for a limitation of liability "unless negligence

la Loi. Son dispositif est très simple; je l'ai reproduit plus haut. Il porte sur une seule question : la limitation de la responsabilité. Il ne constitue pas en soi un contrat relatif au transport d'un chargement exceptionnel particulier. L'intention évidente des parties était d'établir une clause standard de tous les futurs contrats de transport de chargements exceptionnels qui seraient conclus pendant que cet accord demeurait en vigueur. Autrement dit, les parties ont établi une forte présomption selon laquelle leurs relations futures comprendraient une limitation de responsabilité assortie d'une exception en cas de négligence.

[60] En termes juridiques, cette volonté pouvait se traduire de deux manières différentes, selon les circonstances. Premièrement, si un contrat de transport subséquent est silencieux au sujet de la limitation de responsabilité, l'accord de 2011 témoigne de la volonté des parties qu'une telle limitation constitue une clause implicite (article 1434 du Code civil) de ce contrat de transport. Deuxièmement, l'accord de 2011 définit les paramètres de la limitation de responsabilité à laquelle les parties entendent s'assujettir. Si un contrat de transport subséquent prévoit une limitation de responsabilité sans en définir les paramètres, c'est à l'accord de 2011 qu'il faut alors s'en remettre. L'accord de 2011 établit donc une définition visant les accords subséquents. Il faut donc interpréter ceux-ci en fonction de cette définition.

[61] Le cas d'espèce relève du deuxième cas de figure. Dans les échanges de documents électroniques qui ont donné lieu à l'accord de 2015, plus précisément dans le devis que CN a adressé à ABB, on retrouve la mention [TRADUCTION] « Pour une responsabilité limitée de 25 000 \$ US ». Outre le montant, cette mention ne précise pas les paramètres de la limitation envisagée. Il faut présumer que CN prévoyait appliquer la clause sur laquelle les parties s'étaient entendues en 2011, qui faisait l'objet d'une exception en cas de négligence.

[62] C'est dans ce contexte qu'il faut examiner l'argument de CN, selon lequel l'accord de 2015 a écarté celui de 2011. L'argument de CN ne tient pas compte de l'objectif de l'accord de 2011. En réalité, il vide cet accord de son sens. Pourquoi les parties concluraient-elles un contrat formel prévoyant une limitation de responsabilité,

is proven”, if a telegraphic mention of “limited liability” in a subsequent email exchange is sufficient to substitute a different rule? CN’s interpretation would give the 2011 agreement “no effect”, contrary to article 1428 of the Civil Code. The better interpretation is that, when it offered to carry the transformer subject to its “limited liability”, CN was referring to the standard limitation of liability clause that the parties had agreed to in 2011. Moreover, there is every reason to believe that ABB understood it in that way.

[63] Of course, it is always open to parties to a contract to change or terminate it by a subsequent agreement, expressly or tacitly. The 2015 agreement does not evince any express intention to displace the 2011 agreement. As I mentioned above, the mention of “limited liability” in the 2015 agreement can be interpreted in a manner compatible with the 2011 agreement.

[64] Moreover, when parties entered into a formal framework agreement intended to govern the making of future contracts, courts should be loath to find that they tacitly agreed to different terms, as the Quebec Court of Appeal noted in *Matrox*. In this regard, CN did not bring any evidence of ABB’s tacit agreement to change the terms of the 2011 agreement. The little evidence that was entered in the court record rather shows the opposite. When confronted with the apparent discrepancy between the 2011 agreement and the 2015 quote, Mr. Neil MacKinnon, CN’s representative on discovery, offered the following explanations, which are consistent with the interpretation I reached by analyzing the documents themselves:

115 Q. So how do, in your view, these two work together?

A. We have our clients sign a limitation of liability stating that CN is responsible for up to \$25,000.00 of damage. This is in our proposal, in our terms and conditions, it is restated.

[TRADUCTION] « sauf si la négligence est prouvée », si la mention télégraphique d’une [TRADUCTION] « responsabilité limitée » dans un échange de courriels subséquent suffisait pour y substituer une règle différente? L’interprétation de CN n’accorderait « aucun effet » à l’accord de 2011, contrairement à l’article 1428 du Code civil. L’interprétation plus appropriée est que, lorsque CN a offert de transporter le transformateur sous réserve de sa « responsabilité limitée », elle renvoyait à la clause standard de limitation de responsabilité dont les parties avaient convenu en 2011. De plus, tout porte à croire que c’est ainsi qu’ABB a compris la proposition.

[63] Bien entendu, il est toujours loisible aux parties à un contrat de modifier ou de résilier ce dernier au moyen d’un accord subséquent, que celui-ci soit exprès ou tacite. L’accord de 2015 ne fait état d’aucune intention expresse d’écarter l’accord de 2011. Comme je l’ai indiqué plus haut, la mention de « responsabilité limitée » qui figure dans l’accord de 2015 peut être interprétée d’une manière compatible avec l’accord de 2011.

[64] Par ailleurs, lorsque les parties ont conclu un accord-cadre formel destiné à régir la conclusion de futurs contrats, les tribunaux devraient être réticents à conclure qu’elles ont convenu, de manière tacite, de conditions différentes, comme la Cour d’appel du Québec l’a mentionné dans l’arrêt *Matrox*. À ce sujet, CN n’a présenté aucune preuve de l’accord tacite d’ABB visant à modifier les conditions de l’accord de 2011. Le peu de preuve qui figure au dossier révèle plutôt le contraire. Lorsqu’interrogé au sujet de la divergence apparente entre l’accord de 2011 et le devis de 2015, M. Neil MacKinnon, représentant de CN lors de l’interrogatoire préalable, a fourni les explications suivantes, qui sont conformes à l’interprétation à laquelle je suis parvenu en analysant les documents eux-mêmes :

[TRADUCTION]

115 Q. Selon vous, comment l’accord et le devis fonctionnent-ils ensemble?

R. Nos clients signent une limitation de responsabilité qui indique que CN est responsable des dommages jusqu’à hauteur de 25 000 \$. Cela figure dans notre offre et est précisé de nouveau dans nos conditions.

116 Q. Okay. But your agreement that you get the client to sign actually goes beyond that, it says it's limited to 25,000 unless negligence is proven, correct?

A. In this particular document, yes.

117 Q. Well, that would be the document that the client signs that governs the transportation, correct?

A. For the limitation of liability, yes.

118 Q. For the limitation of liability. So you would agree with me that the proposal on what I'm looking at, [the 2015 proposal], the limitation is subject to the [2011 agreement]?

A. Yes.

[65] At trial, CN sought to distance itself from Mr. MacKinnon's testimony, because he was not employed by CN in 2011, did not have direct knowledge of certain subjects on which he testified and was called to opine on the meaning of legal documents. However, rule 241 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, requires a party's representative on discovery to inform themselves of the relevant facts. Moreover, Mr. MacKinnon's answers did not amount to a legal opinion. The parties' intention when concluding an agreement is a fact that is relevant and admissible for the purposes of interpreting the agreement: articles 1425 and 2864 of the Civil Code.

[66] CN also relies on the examination on discovery of Mr. Paolo Castellan, ABB's representative. Mr. Castellan agreed that the carriage of the transformer was subject to a \$25 000 limitation of liability. He was not asked, however, whether that limitation was subject to an exception where "negligence is proven". Thus, his evidence is of little assistance in deciding the question at issue.

[67] That brings me to the cases invoked by CN in support of its interpretive argument. I will discuss only two of them, which were highlighted in oral argument. The first case is *2195002 Ontario Inc. v. Tribute*

116 Q. Très bien. Mais votre accord que le client signe va en réalité au-delà de cette condition puisqu'il précise que la limite est fixée à 25 000 \$, sauf si la négligence est prouvée, n'est-ce pas?

R. Dans ce document précis, oui.

117 Q. Il s'agirait du document que le client signe et qui régit le transport; est-ce exact?

R. Relativement à la limitation de responsabilité, oui.

118 Q. En ce qui concerne la limitation de responsabilité. Seriez-vous donc d'accord pour dire que dans le cas de l'offre que j'examine [l'offre de 2015], la limitation fait l'objet de l'[accord de 2011]?

R. Oui.

[65] Lors du procès, CN a tenté de se distancier du témoignage de M. MacKinnon, car il ne travaillait pas pour CN en 2011, il n'était pas personnellement au courant de certains sujets concernant lesquels il a témoigné, et il a été invité à donner son avis sur le sens de documents juridiques. Cependant, la règle 241 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, exige que le représentant d'une partie, lors d'un interrogatoire préalable, se renseigne lui-même sur les faits pertinents. De plus, les réponses de M. MacKinnon ne constituaient pas un avis juridique. L'intention des parties, au moment de conclure un contrat, est un fait pertinent et admissible aux fins d'interprétation du contrat : articles 1425 et 2864 du Code civil.

[66] CN s'appuie également sur l'interrogatoire préalable de M. Paolo Castellan, représentant d'ABB. M. Castellan a convenu que le transport du transformateur était assujéti à une limite de responsabilité de 25 000 \$. On ne lui a toutefois pas demandé si cette limitation faisait l'objet d'une exception [TRADUCTION] si « la négligence [était] prouvée ». C'est pourquoi son témoignage est peu utile pour trancher la question en litige.

[67] Cela m'amène aux décisions invoquées par CN pour appuyer son argument interprétatif. Je n'aborderai que deux d'entre elles, qui ont été mises en évidence lors des plaidoiries. La première affaire est *2195002 Ontario*

Resources Inc., 2012 ONSC 5412 (CanLII), 113 O.R. (3d) 67, affd 2013 ONCA 576, 117 O.R. (3d) 192. It involved two successive agreements granting certain rights regarding oil and gas extraction to Tribute Resources. When the dispute arose, the second agreement had been terminated, but the first one remained in force. The question was whether the first agreement granted “storage rights”. The Court found that whatever rights were granted by the first agreement were superseded by the second agreement. It is important to note that the Court provided several reasons for its finding, in particular the fact that the second agreement contained an “entire agreement” clause. Thus, the Court’s statement, at paragraph 34, that “common sense requires a finding that the later contract governs”, must be read in the specific context of that case. Contrary to the contracts at issue here, the parties in that case did not enter into a “framework agreement” intended to govern the making of subsequent contracts. Thus, that case is of little assistance.

[68] CN also invokes *BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 S.C.R. 12 (*BG Checo*), at page 24, for the proposition that specific clauses in a contract take precedence over more general ones. CN says that the 2011 agreement is a general provision and the 2015 agreement would be more specific. However, it is equally plausible to consider that the 2011 agreement makes specific provision for the issue of liability, while the 2015 agreement dealt generally with the other terms for the carriage of the transformer, such as routing and price. Thus, the principle that specific terms prevail over general ones is of little assistance. The Supreme Court in *BG Checo*, however, made a more general pronouncement:

....Where there are apparent inconsistencies between different terms of a contract, the court should attempt to find an interpretation which can reasonably give meaning to each of the terms in question. Only if an interpretation giving reasonable consistency to the terms in question cannot be found will the court rule one clause or the other ineffective

Inc. v. Tribute Resources Inc., 2012 ONSC 5412 (CanLII), 113 O.R. (3d) 67, conf. par 2013 ONCA 576, 117 O.R. (3d) 192. Elle concernait deux contrats successifs qui octroyaient certains droits relatifs à l’extraction pétrolière et gazière à Tribute Resources. Lorsque le litige est survenu, le deuxième contrat avait été résilié, mais le premier demeurait en vigueur. La question était de savoir si le premier contrat conférait des « droits d’entreposage ». La Cour a conclu que les droits conférés par le premier contrat, quels qu’ils aient été, avaient été remplacés par ceux octroyés par le deuxième contrat. Il est important de mentionner que plusieurs motifs justifiaient la conclusion de la Cour, notamment le fait que le deuxième contrat contenait une clause d’intégralité. Ainsi, l’affirmation de la Cour, au paragraphe 34, selon laquelle [TRADUCTION] « le bon sens exige de conclure que le dernier contrat a préséance », doit être lue dans le contexte particulier de cette affaire. Contrairement aux contrats en cause en l’espèce, les parties dans cette affaire n’ont pas conclu un « accord-cadre » destiné à régir la conclusion de contrats subséquents. Cette affaire est donc peu utile.

[68] CN invoque également l’arrêt *BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 R.C.S. 12 (*BG Checo*), à la page 24 au soutien de la proposition selon laquelle les clauses particulières d’un contrat ont préséance sur les clauses plus générales. CN affirme que l’accord de 2011 est une disposition générale et que l’accord de 2015 serait plus précis. Cependant, on peut tout aussi bien affirmer que l’accord de 2011 constitue une disposition particulière concernant la question de la responsabilité, tandis que l’accord de 2015 traitait de manière générale des autres conditions relatives au transport du transformateur, comme l’itinéraire et le prix. Par conséquent, le principe selon lequel les clauses particulières ont préséance sur les clauses générales est peu utile. En revanche, la Cour suprême, dans l’arrêt *BG Checo*, a affirmé de manière plus générale que :

[...] Lorsque des incompatibilités ressortent entre différentes conditions d’un contrat, le tribunal doit tenter de trouver une interprétation qui peut raisonnablement attribuer un sens à chacune des conditions en question. Le tribunal ne conclura à l’inapplicabilité d’une clause que s’il ne peut trouver une interprétation qui en rend les conditions raisonnablement compatibles [...]

[69] These guidelines are the common law parallel to article 1427 of the Civil Code, according to which a clause must be interpreted in light of the contract as a whole. This is exactly the process that led to the interpretation that I have reached above: the 2011 and 2015 agreement are compatible if one reads the “limitation of liability” in the latter as a reference to the more fulsome term in the former.

(b) *An External Clause?*

[70] CN relies on article 1435 of the Civil Code to argue that the 2011 agreement constitutes an external clause that cannot be part of the 2015 agreement, because the latter does not contain an explicit reference to the former. I cannot agree, because article 1435 aims at ensuring that a party can take cognizance of external documents that the other party wishes to incorporate by reference into the contract. It cannot apply where the parties have expressly agreed on a standard clause that they intend to incorporate in subsequent contracts.

[71] The concept of external clause is not defined by the Civil Code. It usually describes rules or norms that are found in a document separate from the contractual document signed by the parties. For example, a contract of sale may contain a provision to the effect that the sale is subject to the seller’s standard terms and conditions, which are found in a separate document.

[72] In *Dell Computer Corp. v. Union des consommateurs*, 2007 SCC 34, [2007] 2 S.C.R. 801 (*Dell*), at paragraph 98, the Supreme Court of Canada held that article 1435 was aimed at ensuring that the party against whom an external clause is invoked has had “a reasonable opportunity to read it.” Thus, article 1435 involves an “implied precondition of accessibility” (*Dell*, at paragraph 99) with respect to external clauses. Logically, such a clause would not be accessible if the contractual documents signed by the parties or exchanged between them did not refer to it or, in other words, did not alert the reader of the contract to its existence: Didier Lluellas and Benoît Moore, *Droit des obligations*, 3rd ed. (Montréal: Éditions Thémis, 2018), at paragraph 1459.

[69] Ces lignes directrices correspondent, dans la common law, à l’article 1427 du Code civil, selon lequel une clause doit être interprétée à la lumière du contrat dans son ensemble. C’est exactement le processus qui a abouti à l’interprétation à laquelle je suis parvenu ci-dessus : l’accord de 2011 et celui de 2015 sont compatibles si la « limitation de responsabilité » dans le second accord renvoie à la clause plus complète contenue dans le premier.

b) *Une clause externe?*

[70] CN s’appuie sur l’article 1435 du Code civil pour soutenir que l’accord de 2011 constitue une clause externe qui ne peut pas faire partie de l’accord de 2015, car celui-ci ne contient aucune référence explicite à l’accord précédent. Je ne puis accepter cet argument, car l’article 1435 vise à s’assurer qu’une partie peut prendre connaissance de documents externes que l’autre partie souhaite incorporer par renvoi au contrat. Il ne peut s’appliquer à une situation dans laquelle les parties ont expressément convenu d’une clause standard destinée à être incorporée à leurs contrats futurs.

[71] La notion de clause externe n’est pas définie par le Code civil. Elle décrit généralement des règles ou des normes qui figurent dans un document distinct du document contractuel signé par les parties. Par exemple, un contrat de vente peut contenir une disposition selon laquelle la vente est assujettie aux clauses standard du vendeur, qui se trouvent dans un document distinct.

[72] Dans l’arrêt *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, 2007 CSC 34, [2007] 2 R.C.S. 801 (*Dell*), au paragraphe 98, la Cour suprême du Canada a conclu que l’article 1435 visait à garantir que la partie contre laquelle une clause externe est invoquée avait eu « une possibilité raisonnable d’en prendre connaissance ». Ainsi, l’article 1435 comprend une « condition préalable implicite d’accessibilité » (*Dell*, au paragraphe 99) à l’égard de clauses externes. Logiquement, une telle clause ne serait pas accessible si les documents contractuels signés par les parties ou échangés entre elles n’y renvoient pas ou, en d’autres termes, s’ils ne signalent pas son existence au lecteur du contrat : Didier Lluellas et Benoît Moore, *Droit des obligations*, 3^e éd. (Montréal : Éditions Thémis, 2018), au paragraphe 1459.

[73] These requirements, however, are not applicable in this case. A prior contract cannot be considered as an external clause with respect to a subsequent contract between the same parties. The accessibility concerns that underpin the rules regarding external clauses do not arise in a situation where what one party seeks to characterize as an external clause is a prior contract that both parties assented to.

[74] In any event, the use of a contract to interpret a subsequent contract between the same parties has never been subject to the requirement that the latter contain an explicit reference to the former: see, for example, *Billards Dooly's*.

(c) *Section 137*

[75] I also agree with ABB's subsidiary argument to the effect that the 2015 agreement, even if it is considered as a "separate agreement", does not comply with section 137 of the Act, because it is not "signed by the shipper."

[76] Section 137 seeks to accomplish two things. First, it withdraws liability issues from the scope of what a railway company may unilaterally impose by way of a tariff. Instead, it requires that such issues be dealt with by way of agreement. This is what the Federal Court of Appeal appeared to have in mind when it described the purpose of section 137 as giving "leverage" to the shippers: *Canexus*, at paragraph 95. Second, by requiring a "written agreement that is signed by the shipper," Parliament imposed a requirement as to the form of such an agreement. It must be assumed that Parliament was aware of the frequent use of informal contractual practices in the transportation industry and was of the view that some heightened requirement was necessary to protect shippers. As the British Columbia Supreme Court said in *Mitsubishi Heavy Industries Ltd. v. Canadian National Railway Company*, 2012 BCSC 1415, 38 B.C.L.R. (5th) 169 (*Mitsubishi*), at paragraph 133, this aspect of section 137 is intended to ensure that shippers are properly informed of the applicable limitations of liability or, if I may put it differently, that shippers are actually aware of these limitations. The 2015 agreement was not signed and so does not meet that requirement.

[73] Ces exigences, toutefois, ne sont pas applicables en l'espèce. On ne peut qualifier un contrat antérieur de clause externe relativement à un contrat subséquent conclu entre les mêmes parties. Les préoccupations quant à l'accessibilité qui sous-tendent les règles concernant les clauses externes n'entrent pas en jeu dans une situation où une partie tente de qualifier un contrat antérieur, auquel les deux parties ont consenti, de clause externe.

[74] De toute manière, l'utilisation d'un contrat pour interpréter un contrat subséquent conclu entre les mêmes parties n'a jamais été assujettie à l'exigence que le contrat subséquent contienne une référence explicite au contrat précédent : voir, par exemple, l'arrêt *Billards Dooly's*.

c) *L'article 137*

[75] Je suis également d'accord avec l'argument subsidiaire d'ABB selon lequel l'accord de 2015, même s'il devait être considéré comme un « accord distinct », n'est pas conforme à l'article 137 de la Loi, car il n'est pas « signé [...] par l'expéditeur ».

[76] L'article 137 vise à accomplir deux choses. Premièrement, il empêche les compagnies de chemin de fer d'imposer unilatéralement, au moyen d'un tarif, des règles relatives à la responsabilité. Il exige plutôt que ces questions fassent l'objet d'une entente. C'est ce que la Cour d'appel fédérale a semblé avoir en tête lorsqu'elle a décrit l'objet de l'article 137 comme étant de donner des « moyens » aux expéditeurs : *Canexus*, au paragraphe 95. Deuxièmement, en exigeant un « accord écrit signé [...] par l'expéditeur », le législateur a imposé une exigence quant à la forme d'un tel accord. On doit présumer que le législateur savait que l'utilisation de pratiques contractuelles informelles était fréquente dans l'industrie du transport et qu'il était d'avis que des exigences accrues étaient nécessaires pour protéger les expéditeurs. Comme la Cour suprême de Colombie-Britannique l'a déclaré dans l'arrêt *Mitsubishi Heavy Industries Ltd. v. Canadian National Railway Company*, 2012 BCSC 1415, 38 B.C.L.R. (5th) 169 (*Mitsubishi*), au paragraphe 133, cet aspect de l'article 137 vise à s'assurer que les expéditeurs sont correctement informés des limites de responsabilité applicables ou, si je puis m'exprimer autrement, que

[77] In spite of this, CN argues that in *Mitsubishi*, and *Canadian Pacific Railway Company v. Boutique Jacob Inc.*, 2008 FCA 85, 375 N.R. 160 (*Boutique Jacob*), at paragraph 48, the courts held that any agreement between the shipper and the carrier is an “agreement ... signed by the shipper” within the meaning of section 137, irrespective of its form, as long as there is a meeting of the minds. These two cases, however, dealt with a situation where a third party was challenging the application of a confidential agreement containing a limitation of liability between the shipper and the carrier, in the context of multimodal transport. The parties to the confidential agreements did not dispute their validity nor their compliance with section 137. The only difficulty was that the copy of the agreement that was filed in evidence was not signed. In these circumstances, the owner of the goods, who was not considered the “shipper” within the meaning of the Act, was not allowed to invoke section 137 to its benefit. Thus, when read in context, *Boutique Jacob* and *Mitsubishi* do not stand for the proposition that any meeting of the minds, however informal, can be considered a “written agreement ... signed by the shipper.” Moreover, in the present case, there is no doubt that ABB is the shipper and can invoke section 137.

[78] CSXT also argued that ABB should have known that carriage by rail is usually subject to limitations of liability, with the result that such a limitation should be implied in the contracts at issue. Section 137, however, does not allow limitations of liability to be implied. In any event, what is at stake in this case is not the existence of a limitation of liability, but the scope of its exceptions. Even if there were proof of a usage in this respect, the express provisions of the 2011 agreement would prevail over any inconsistent usage.

(d) *Validity of the Limitation*

[79] Before trial, I asked the parties to make submissions regarding *Canadian National Railway Company*

les expéditeurs connaissent en fait ces limites. L'accord de 2015 n'a pas été signé et ne satisfait donc pas à cette exigence.

[77] Malgré cela, CN affirme que dans les arrêts *Mitsubishi* et *Chemin de fer Canadien Pacifique Limitée c. Boutique Jacob Inc.*, 2008 CAF 85 (*Boutique Jacob*), au paragraphe 48, les tribunaux ont conclu que tout accord entre l'expéditeur et le transporteur est un « accord écrit signé [...] par l'expéditeur » au sens de l'article 137, indépendamment de sa forme, du moment qu'il y a accord des volontés. Ces deux affaires portaient cependant sur une situation où un tiers contestait l'application d'un accord confidentiel contenant une limitation de responsabilité entre l'expéditeur et le transporteur, dans le contexte du transport multimodal. Les parties aux accords confidentiels n'ont pas contesté leur validité ou leur conformité à l'article 137. L'unique problème était que la copie de l'accord qui était déposée en preuve n'était pas signée. Dans ces circonstances, le propriétaire des marchandises, qui n'était pas considéré comme l'« expéditeur » au sens de la Loi, n'était pas autorisé à invoquer l'article 137 en sa faveur. Par conséquent, lorsqu'ils sont lus dans leur contexte, l'arrêt *Boutique Jacob* et la décision *Mitsubishi* n'appuient pas la proposition selon laquelle tout accord des volontés, bien qu'informel, puisse être considéré comme un « accord écrit signé [...] par l'expéditeur ». De plus, en l'espèce, il ne fait aucun doute qu'ABB est l'expéditeur et qu'il peut invoquer l'article 137.

[78] CSXT a également soutenu qu'ABB aurait dû savoir que le transport ferroviaire est habituellement assujéti à des limitations de responsabilité, si bien qu'une telle limitation devrait constituer une clause implicite des contrats en cause. Or, l'article 137 s'oppose au concept de limitation implicite de responsabilité. Quoi qu'il en soit, l'enjeu du présent litige n'est pas l'existence d'une limitation de responsabilité, mais plutôt la portée de ses exceptions. Même s'il y avait preuve d'un usage à ce sujet, les dispositions explicites de l'accord de 2011 l'emporteraient sur tout usage incompatible.

d) *Validité de la limitation*

[79] Avant le procès, j'ai demandé aux parties de présenter des observations concernant l'arrêt *Canadian*

v. *Ace European Group Ltd.*, 2019 QCCA 1374. In that case, the Quebec Court of Appeal declared invalid a total exclusion of liability in a contract for carriage by rail. There was no exception for cases of negligence. The Court reasoned that, in enacting section 137, Parliament did not have the intention to allow railway companies to exclude their liability entirely, even where they were at fault. This, said the Court, would change the nature of the contract for carriage, as it would render its main obligation meaningless (or “purely potestative”).

[80] As I have found that the limitation of liability at issue here is subject to an exception for cases of negligence, the reasoning of the Quebec Court of Appeal cannot be transposed to this case. One cannot say that the limitation found in the 2011 and 2015 agreements eviscerates the main obligation of the contract for carriage.

(3) Is CN Liable for CSXT’s Negligence?

[81] ABB does not argue that CN was itself negligent in carrying the transformer. Thus, to engage CN’s liability, ABB must show that CN is liable for CSXT’s negligence. In my view, ABB succeeds on this front on the basis of section 8 of the Liability Regulations. Thus, at this stage, it is not necessary to discuss the legal characterization of the relationships between the parties under the Civil Code or ABB’s arguments that CSXT is a subcontractor to CN or that CN would be vicariously liable, in tort, for CSXT’s negligence. Some of these issues will be addressed at greater length when dealing with ABB’s direct claim against CSXT.

[82] Section 8 of the Liability Regulations deals with the situation where goods are successively carried by more than one carrier. It reads as follows:

8 (1) Where the transportation of goods involves more than one carrier, the originating carrier shall be liable for

National Railway Company c. Ace European Group Ltd., 2019 QCCA 1374. Dans cette affaire, la Cour d’appel du Québec a déclaré non valide une exclusion totale de responsabilité dans un contrat de transport ferroviaire. Aucune exception n’était prévue en cas de négligence. La Cour a considéré qu’en adoptant l’article 137, le législateur n’avait pas l’intention de permettre aux compagnies de chemin de fer d’exclure entièrement leur responsabilité, même lorsqu’elles avaient commis une faute. Selon la Cour, accepter une telle proposition dénaturerait le contrat de transport, car cela viderait sa principale obligation de son sens (ou rendrait celle-ci purement potestative).

[80] Puisque j’estime que la limitation de responsabilité en l’espèce est assujettie à une exception en cas de négligence, le raisonnement de la Cour d’appel du Québec ne peut être transposé au présent cas. On ne peut pas affirmer que la limitation figurant dans les accords de 2011 et de 2015 vide la principale obligation du contrat de transport de sa substance.

3) CN est-elle responsable de la négligence de CSXT?

[81] ABB ne prétend pas que CN a fait elle-même preuve de négligence en transportant le transformateur. Ainsi, pour engager la responsabilité de CN, ABB doit démontrer que CN est responsable de la négligence de CSXT. À mon avis, l’article 8 du Règlement sur la responsabilité donne raison à ABB quant à cette question. Il n’est donc pas nécessaire, à ce stade, d’analyser la qualification juridique des relations entre les parties selon le Code civil, ou les arguments d’ABB selon lesquels CSXT est un sous-traitant de CN ou que CN serait responsable du fait d’autrui, en responsabilité délictuelle, pour la négligence de CSXT. Certaines de ces questions seront examinées plus longuement au moment de traiter l’action intentée par ABB contre CSXT.

[82] L’article 8 du Règlement sur la responsabilité porte sur la situation où le transport des marchandises est effectué successivement par plus d’un transporteur. Il est rédigé comme suit :

8 (1) Lorsque le transport des marchandises est effectué par plus d’un transporteur, le transporteur initial est

any loss of or damage to the goods or for any delay in respect of the goods while the goods are in the possession of any other carrier to whom the goods have been delivered.

(2) The onus of proving that any loss of or damage to goods or any delay in respect of goods was not caused by or did not result from any act, negligence or omission of any other carrier to whom the goods have been delivered shall be on the originating carrier.

(3) The originating carrier is entitled to recover from any other carrier referred to in subsection (1) the amount paid by the originating carrier in respect of liability for loss of or damage to the goods while those goods were in the possession of the other carrier.

(4) Nothing in this section limits or in any way affects any remedy or right of action a person may have against any carrier.

[83] ABB argues that the situation comes squarely within subsection 8(1): CN, the originating carrier, is liable for damage to the goods while they were in possession of CSXT. CN, on its part, responds that section 8 simply does not apply. In its view, the 2011 agreement supersedes the Liability Regulations in their entirety. For the following reasons, I am unable to agree with CN.

[84] CN's argument is based on the structure of section 137 of the Act. Subsection 137(1), which I quoted above, provides that issues regarding liability may be dealt with by a signed agreement between the carrier and the shipper. Subsection 137(2) then provides that "[i]f there is no agreement, the railway company's liability to the shipper ... shall be dealt with ... in the manner set out in the regulations." Thus, according to CN, any agreement under subsection 137(1), whatever its scope, ousts the Liability Regulations in their entirety. These regulations would only apply if "there is no agreement" at all.

[85] Parliament, however, cannot have intended such a result. Section 137 enables shippers and carriers to exercise their contractual freedom regarding liability issues. At the same time, Parliament granted the Agency the power

responsable des pertes, des dommages et des retards de transport subis par les marchandises pendant qu'elles sont en la possession des autres transporteurs à qui elles sont livrées.

(2) Il incombe au transporteur initial de prouver que les pertes, les dommages et les retards subis par les marchandises ne sont pas attribuables à des actes, à des omissions ou à la négligence des autres transporteurs à qui les marchandises sont livrées.

(3) Le transporteur initial peut récupérer auprès des autres transporteurs visés au paragraphe (1) le montant qu'il a payé pour les pertes ou les dommages subis par les marchandises pendant qu'elles étaient en leur possession.

(4) Le présent article n'a pas pour effet de porter atteinte au droit de recours ou de poursuite qu'une personne peut exercer à l'encontre d'un transporteur.

[83] ABB affirme que la situation cadre parfaitement avec le paragraphe 8(1) : CN, le transporteur initial, est responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu'elles sont en la possession de CSXT. CN, quant à elle, répond que l'article 8 ne s'applique tout simplement pas. Selon elle, l'accord de 2011 écarte le Règlement sur la responsabilité dans son intégralité. Pour les motifs suivants, je ne peux me rendre aux arguments de CN.

[84] L'argument de CN est fondé sur la structure de l'article 137 de la Loi. Le paragraphe 137(1), que j'ai reproduit plus haut, dispose que les questions concernant la responsabilité peuvent être traitées au moyen d'un accord conclu entre le transporteur et l'expéditeur. Ensuite, le paragraphe 137(2) porte qu'« [e]n l'absence d'un tel accord, le traitement [...] de la question de la responsabilité de la compagnie de chemin de fer, à l'égard de l'expéditeur, [...] est régi [...] selon les modalités prévues par règlement ». Par conséquent, selon CN, tout accord aux termes du paragraphe 137(1), quelle que soit sa portée, supplante le Règlement sur la responsabilité dans son intégralité. Ce Règlement ne s'appliquerait qu'« [e]n l'absence [totale] d'un tel accord ».

[85] Le législateur, cependant, ne peut pas avoir eu l'intention de parvenir à un tel résultat. L'article 137 permet aux expéditeurs et aux transporteurs d'exercer leur liberté contractuelle concernant les questions relatives à

to set out a suppletive regime governing these issues by default. In doing so, Parliament must have recognized that it is more efficient to legislate default terms than to require the parties to negotiate every minute term of a contract for carriage: Ejan Mackaay and Stéphane Rousseau, *Analyse économique du droit*, 2nd ed., Paris Dalloz: Éditions Thémis, 2008, at pages 376–378. Subsections (1) and (2) of section 137 reflect the relationship between contractual freedom and legislated default terms. In addition, by imposing requirements as to form, subsection 137(1) aims at protecting shippers from the unilateral imposition of a liability regime that departs from the default provisions found in the Liability Regulations.

[86] Thus, where an agreement made pursuant to subsection 137(1) deals with a single specific issue, it prevails over the provisions of the Liability Regulations that deal with that specific issue. However, it does not oust the Liability Regulations in their entirety. Neither Parliament nor the parties had the intention to create a legal void.

[87] In this case, the 2011 agreement deals with a single issue—limitation of liability. It ousts section 4 of the Liability Regulations, inasmuch as the latter provides for liability without limitation. It says nothing regarding other topics covered by the Liability Regulations, in particular the liability of successive carriers. Nothing in the 2011 agreement suggests that ABB and CN intended to deal with anything other than the limitation of liability or to exclude the Liability Regulations in their entirety. As a result, subsection 8(1) of the Liability Regulations renders CN liable for damage to the goods while in CSXT's possession, provided, pursuant to the 2011 agreement, that “negligence is proven.”

[88] In this regard, CN also argues that the reference to “negligence” in the 2011 agreement must be construed as referring only to CN's negligence, to the exclusion of CSXT's. However, this would amount to adding words

la responsabilité. Parallèlement, le législateur a accordé à l'Office le pouvoir d'établir un régime supplétif qui régit ces questions par défaut. Ce faisant, le législateur doit avoir reconnu qu'il est plus efficace d'adopter des clauses supplétives que d'exiger des parties qu'elles négocient le contenu d'un contrat de transport jusque dans les plus fins détails : Ejan Mackaay et Stéphane Rousseau, *Analyse économique du droit*, 2^e éd., Paris, Dalloz : Éditions Thémis, 2008, aux pages 376 à 378. Les paragraphes (1) et (2) de l'article 137 mettent en évidence la relation entre la liberté contractuelle et les clauses supplétives qui tirent leur origine de la loi. En outre, en imposant des exigences quant à la forme, le paragraphe 137(1) vise à protéger les expéditeurs de l'imposition unilatérale d'un régime de responsabilité qui s'écarte des dispositions supplétives figurant dans le Règlement sur la responsabilité.

[86] Ainsi, lorsqu'un accord conclu en application du paragraphe 137(1) traite d'une seule question bien circonscrite, il a préséance sur les dispositions du Règlement sur la responsabilité qui traitent de cette question précise. Cependant, il n'écarte pas le Règlement sur la responsabilité dans son intégralité. Ni le législateur ni les parties n'ont eu l'intention de créer un vide juridique.

[87] En l'espèce, l'accord de 2011 traite d'une seule question : la limitation de la responsabilité. Il supprime l'article 4 du Règlement sur la responsabilité, dans la mesure où celui-ci prévoit une responsabilité illimitée. Il ne dit rien sur d'autres sujets abordés par le Règlement sur la responsabilité, notamment la responsabilité de transporteurs successifs. Rien dans l'accord de 2011 n'indique qu'ABB et CN avaient l'intention de traiter d'autre chose que de la limitation de responsabilité ou d'exclure le Règlement sur la responsabilité dans son intégralité. Par conséquent, le paragraphe 8(1) du Règlement sur la responsabilité rend CN responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu'elles sont en la possession de CSXT, pourvu que, comme l'exige l'accord de 2011, la [TRADUCTION] « négligence [soit] prouvée ».

[88] À cet égard, CN affirme aussi que le renvoi à la « négligence » dans l'accord de 2011 doit être interprété comme faisant uniquement référence à la négligence de CN, et non à celle de CSXT. Cependant, cela reviendrait

to the contract. In the relevant clause, quoted above, the parties referred to “CN’s liability”—they specified whose liability is being described—but failed to add such a restriction when dealing with “negligence.” Moreover, one must assume that the parties to a contract know about the statutory framework governing their relationship, including the default terms set by legislation. In this case, CN and ABB must have known that, under the Liability Regulations, CN would be liable for damage to the goods while in possession of a subsequent carrier. If CN wanted to exclude entirely this kind of liability, it had to use more precise language.

[89] Even if the 2011 agreement ousted the Liability Regulations in their entirety, that would not assist CN. If federal legislation makes no provision regarding a certain subject, that does not mean that no law applies. One must then revert to provincial private law. In this case, article 2049 of the Civil Code would allow ABB to sue CN for damage to the goods while carried by CSXT. (I note that a similar result would obtain at common law: *Grand Trunk Railway Co. of Canada v. McMillan* (1889), 16 S.C.R. 543; McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, at pages 220–221.)

[90] CN seeks to avoid this result by asserting that it merely contracted for the carriage of the transformer until its delivery to CSXT in Buffalo and that it has no obligations regarding what happened beyond that point. That assertion, however, is inconsistent with the manner in which both the Liability Regulations and the Civil Code regulate successive carriers and make the originating carrier liable for the whole route. While ABB could conceivably have concluded separate contracts with CN and CSXT, there is no indication that CN and ABB intended to do so and no evidence of direct dealings between ABB and CSXT. To the contrary, the evidence given by CN and CSXT witnesses reveals that when railway companies wish to establish separate contractual relationships with a shipper, at least with respect to invoicing, they call this a “rule 11 shipment”, in reference to a United States

à ajouter des mots au contrat. Dans la clause pertinente, que j’ai reproduite plus haut, les parties ont renvoyé à la « responsabilité de CN » — elles ont précisé à qui incombeait la responsabilité en question —, mais elles ont omis d’ajouter une telle restriction lorsqu’elles ont traité de la « négligence ». De plus, on doit supposer que les parties à un contrat connaissent le cadre législatif qui régit leur relation, notamment les conditions supplétives établies par la loi. En l’espèce, CN et ABB devaient savoir qu’aux termes du Règlement sur la responsabilité, CN serait responsable des dommages subis par les marchandises pendant qu’elles sont en la possession d’un transporteur subséquent. Si CN voulait exclure ce type de responsabilité dans son intégralité, elle devait utiliser un libellé plus précis.

[89] Même si l’accord de 2011 écartait le Règlement sur la responsabilité dans son intégralité, cela n’aiderait pas CN. Si la législation fédérale ne prévoit rien concernant un certain sujet, cela ne signifie pas qu’aucune règle de droit ne s’applique. Il faut alors se replier sur le droit privé provincial. En l’espèce, l’article 2049 du Code civil permettrait à ABB d’intenter une action à l’encontre de CN pour les dommages subis par les marchandises pendant qu’elles étaient transportées par CSXT. (Je souligne qu’appliquer la common law mènerait à un résultat similaire : *Grand Trunk Railway Co. of Canada v. McMillan* (1889), 16 R.C.S. 543; McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, aux pages 220 et 221.)

[90] CN tente d’éviter ce résultat en affirmant qu’elle s’est simplement engagée à transporter le transformateur jusqu’à la livraison de celui-ci à CSXT, à Buffalo, et qu’elle n’a aucune obligation quant aux événements qui se sont produits par la suite. Cependant, cette affirmation va à l’encontre de la façon dont le Règlement sur la responsabilité et le Code civil réglementent les transporteurs successifs et rendent le transporteur initial responsable pour l’ensemble du trajet. Même si l’on peut concevoir qu’ABB ait pu conclure des contrats distincts avec CN et CSXT, rien n’indique que CN et ABB ont eu l’intention de le faire, et il n’y a aucune preuve d’interactions directes entre ABB et CSXT. Au contraire, la preuve fournie par les témoins de CN et CSXT révèle que, lorsque des compagnies de chemin de fer souhaitent établir des relations contractuelles distinctes avec un expéditeur, du moins en

regulation dealing with this matter. The shipment at issue, however, was not a “rule 11 shipment.” In its service proposal, CN checked the box “through rate,” and not the box “rule 11”, under the heading “rate type.” All the other documents put in evidence show that the origin of the movement was Varennes, Quebec, and its destination, Drakesboro, Kentucky. There is simply no factual support for CN’s thesis.

[91] In a variation on this argument, CN also sought to limit its role to that described in the following statement found in the tariff it issued in October 2015:

CN’s rail network may not extend the entire length of any given shipment and therefore its transportation may require the participation of other independently operated railway carriers at any point from origin to destination. In such cases CN, acting as agent for the other participating carriers, may undertake to invoice a single freight rate (including the applicable fuel surcharge) for the entire movement. Nevertheless, when traffic moves with such other participating carriers, all shipments shall be under the exclusive control, and subject to the applicable tariffs, of these participating carriers while traffic is in their care.

[92] However, where such a statement is found in a tariff that governs successive carriage, it amounts to an attempt to exclude the originating carrier’s liability provided for by section 8 of the Liability Regulations. This cannot be done by way of a tariff, because this would be contrary to section 137 of the Act, as interpreted in *Canexus*.

[93] Lastly, CN asserted that it should not be held liable for CSXT’s negligence because ABB “directed” it to employ CSXT for the American part of the journey. CN has not explained why such a direction would have the effect of excluding the provisions of the Liability Regulations governing successive carriers. In any event,

ce qui concerne la facturation, elles parlent de [TRADUCTION] « transport selon l’article 11 », en allusion à un règlement américain qui traite de ce sujet. Cependant, la livraison en cause n’était pas un [TRADUCTION] « transport selon l’article 11 ». Dans son offre de service, CN a coché la case [TRADUCTION] « tarif direct », et non la case [TRADUCTION] « article 11 », dans la rubrique [TRADUCTION] « type de tarif ». Tous les autres documents déposés en preuve révèlent que le transport a été effectué depuis Varennes (Québec) jusqu’à Drakesboro (Kentucky). La thèse de CN est tout simplement dépourvue de fondement factuel.

[91] Dans une variante de cet argument, CN a aussi tenté de limiter son rôle à celui décrit dans la mention suivante qui figure dans le tarif qu’elle a émis en octobre 2015 :

[TRADUCTION] Le réseau ferroviaire de CN ne peut pas s’étendre sur toute la distance d’une expédition donnée et, par conséquent, son transport pourrait nécessiter la participation d’autres transporteurs ferroviaires exploités de façon indépendante à n’importe quel endroit entre le point d’origine et le point de destination. Dans de tels cas, CN, qui agit à titre de représentante pour les autres transporteurs participants, peut accepter de facturer un tarif unique (supplément carburant applicable inclus) pour la totalité du transport. Néanmoins, lorsque des marchandises sont transportées par ces autres transporteurs participants, toutes les expéditions seront sous le contrôle exclusif, et seront assujetties aux tarifs applicables, de ces transporteurs participants, pendant que les marchandises leur sont confiées.

[92] Cependant, lorsqu’une telle mention figure dans un tarif qui régit un transport successif, elle équivaut à une tentative d’exclure la responsabilité du transporteur initial prévue à l’article 8 du Règlement sur la responsabilité. On ne peut accomplir une telle chose au moyen d’un tarif, car cela serait contraire à l’article 137 de la Loi, tel qu’interprété dans l’arrêt *Canexus*.

[93] Enfin, CN a fait valoir qu’elle ne devrait pas être tenue responsable de la négligence de CSXT, car ABB lui a donné une « directive » d’employer les services de CSXT pour la portion du trajet effectué aux États-Unis. CN n’a pas expliqué pourquoi une telle directive aurait pour effet d’exclure les dispositions du Règlement sur

CN has not established the factual foundation of its argument. CN suggests that a form filled out by ABB in July 2014 constituted a “direction” to employ CSXT because it mentioned “CN-CSXT” under the heading “rail carrier.” There is, however, insufficient evidence regarding the meaning of that field in the form and whether it constituted a “direction.” Moreover, the form seems to be a request for clearance of a dimensional load, not a request for a price. In any event, the evidence does not show whether other railway carriers were available to serve Drakesboro, Kentucky.

(4) Was CSXT Negligent?

[94] That brings us to the issue of whether CSXT was negligent, which of course underpins ABB’s claim against CN and would negate the limitation of liability provided for in the 2011 agreement. CN does not take a clear position on the issue; it rather puts the emphasis on its submission that it cannot be made liable for any negligence on the part of CSXT. While it does not deny the facts, CSXT argues, in its written submissions, that ABB has not established a standard of care that CSXT would have failed to achieve. CSXT did not dare to repeat this argument in its oral submissions.

[95] The relevant facts are not in dispute. In response to ABB’s request to admit, CSXT provided the following explanation:

At or around the time the load was advanced, the measurement provided to CSXT was 19’4”. It was analyzed and cleared. At no point in any of the analysis did the bridge structure in question identify as a ‘foul’ by CSXT. In other words, there was no alert by the algorithm in CSXT’s clearance system of a clearance issue.

CSXT’s investigation has revealed that, in 2008, there was a measurement of the bridge structure’s maximum height. That data appears to have been ‘archived’ in CSXT’s system such that, at some point, it was determined to no

la responsabilité qui régissent les transporteurs successeurs. Quoi qu’il en soit, CN n’a pas établi le fondement factuel de son argument. CN indique qu’un formulaire rempli par ABB en juillet 2014 constituait une « directive » d’employer les services de CSXT, car il mentionne « CN-CSXT » sous la rubrique [TRADUCTION] « transporteur ferroviaire ». Cependant, la preuve est insuffisante quant au sens de ce champ dans le formulaire et quant à la question de savoir si ce formulaire constituait une « directive ». En outre, le formulaire semble être une demande de vérification du dégagement pour un chargement exceptionnel, et non une demande de prix. Quoi qu’il en soit, la preuve ne révèle pas si d’autres transporteurs ferroviaires étaient disponibles pour desservir Drakesboro (Kentucky).

4) CSXT a-t-elle fait preuve de négligence?

[94] Cela nous amène à la question de savoir si CSXT a fait preuve de négligence. Évidemment, cela sous-tend l’action intentée par ABB contre CN et rendrait inapplicable la limitation de responsabilité prévue dans l’accord de 2011. CN ne prend pas clairement position concernant cette question. Elle met plutôt l’accent sur son argument selon lequel elle ne peut pas être tenue responsable d’une quelconque négligence de la part de CSXT. Bien qu’elle ne nie pas les faits, CSXT affirme, dans ses observations écrites, qu’ABB n’a pas établi une norme de diligence que CSXT aurait omis de respecter. CSXT n’a pas osé répéter cet argument dans sa plaidoirie.

[95] Les faits pertinents ne sont pas contestés. En réponse à la demande d’aveux d’ABB, CSXT a fourni l’explication suivante :

[TRADUCTION] À peu près au moment où le chargement a été proposé, les mesures fournies à CSXT étaient de 5,89 m. Elles ont été analysées et approuvées. À aucun moment durant l’analyse CSXT n’a établi que la structure du pont en question était problématique. En d’autres termes, l’algorithme du système d’analyse du dégagement de CSXT n’a pas attiré l’attention sur l’existence d’un problème de dégagement.

L’enquête menée par CSXT a révélé que la hauteur maximale de la structure du pont avait été mesurée en 2008. Ces données semblent avoir été « archivées » dans le système de CSXT, de sorte qu’à un moment donné, on a

longer be accurate. The reason is unknown. Accordingly, because the record was archived, it appears that it was skipped by the algorithm during CSXT's clearance analysis. CSXT ran multiple analysis of test runs at a height of 20'2" (being the maximum height run on the network) and the bridge did not report a 'foul'.

However, upon determining that the record had been archived, CSXT turned the record back on. Re-analysis revealed a 'foul' at that location. The 2008 data record indicates a measurement from the bottom of the bridge structure at that location (MP 00D19.745 bridge belonging to PAL R/R) of 18'9". CSX has re-measured the track and structures. The bridge structure at that location (MP 00D179.787 PAL R/R) was measured to be 19'00" ATR.

[96] "Negligence", in the 2011 agreement, is used in the contractual context. To repeat, negligence is defined as a "failure to act with the care required of a reasonable person in order to avoid the occurrence of a foreseeable damage in given circumstances."

[97] The damage that will occur if an oversize load is not properly cleared is easily foreseeable. In those circumstances, a railway company does not act reasonably where it fails to ensure that the clearance under a bridge along the proposed route is greater than the height of the oversize load.

[98] If the operation had been performed manually and the employee tasked with clearing the load had omitted to check one bridge, CSXT could not seriously deny that it had been negligent, whatever the reason for its employee's omission. CSXT cannot escape liability by blaming the accident on its computer. The technical concept of "archiving" cannot hide the reality: CSXT used software that, under certain circumstances, omitted to clear a bridge.

[99] CSXT cannot complain that ABB did not identify a standard of care as a prerequisite to its allegation

conclu qu'elles n'étaient plus exactes. On ignore quelle en était la raison. Par conséquent, l'enregistrement ayant été archivé, il semble que l'algorithme a omis d'en tenir compte pendant l'analyse du dégagement faite par CSXT. CSXT a effectué plusieurs séries d'analyses d'essai à une hauteur de 6,15 m (qui correspond à la hauteur maximale transportée sur le réseau) et le pont n'a pas été signalé comme étant problématique.

Cependant, après avoir déterminé que l'enregistrement avait été archivé, CSXT a réactivé l'enregistrement. Une nouvelle analyse a révélé un élément problématique à cet endroit. L'enregistrement des données de 2008 indique des mesures sur la partie inférieure de la structure du pont à cet endroit (pont MP 00D19.745 appartenant à PAL R/R) correspondant à 5,72 m. CSXT a de nouveau mesuré la voie et les structures. La mesure de la structure du pont à cet endroit (MP 00D179.787 PAL R/R) a été établie à 5,79 m (hauteur mesurée au-dessus de la surface des rails).

[96] Le terme « négligence », dans l'accord de 2011, est utilisé dans le contexte contractuel. Au risque de me répéter, la négligence est définie comme le fait de « ne pas agir, dans une situation donnée, avec la diligence d'une personne raisonnable afin d'éviter la réalisation d'un préjudice prévisible ».

[97] Le préjudice qui surviendra si le dégagement d'un chargement de grandes dimensions n'est pas correctement vérifié est facilement prévisible. Dans cette situation, une compagnie de chemin de fer n'agit pas de manière raisonnable si elle omet de s'assurer que le dégagement sous un pont, sur l'itinéraire proposé, est supérieur à la hauteur du chargement de grandes dimensions.

[98] Si l'opération avait été effectuée manuellement et que l'employé chargé de vérifier le chargement avait omis de tenir compte d'un pont, CSXT ne pourrait pas sérieusement nier avoir fait preuve de négligence, quelle que soit la raison de l'omission de son employé. CSXT ne peut pas échapper à sa responsabilité en accusant son ordinateur d'avoir provoqué l'accident. La notion technique d'« archivage » ne peut pas masquer la réalité : CSXT a utilisé un logiciel qui, dans certaines situations, omet de vérifier le dégagement sous un pont.

[99] CSXT ne peut pas reprocher à ABB de ne pas avoir établi une norme de diligence comme condition

of negligence. That would amount to the importation of common law tort doctrine in a contractual dispute. In any event, one cannot imagine a standard of care that would tolerate what happened in this case.

[100] As a result, CSXT was negligent, which triggers the exception to the limitation of liability provided for in the 2011 agreement. Thus, under the provisions of the Liability Regulations governing successive carriers, CN is liable for the damage caused by CSXT's negligence.

C. *The Claim Against CSXT*

[101] ABB advanced several potential bases for its direct claim against CSXT. I need only consider one of them, namely that CSXT is bound by the contract between ABB and CN, through a mechanism of contractual extension set forth in Quebec's Civil Code. I must also address CSXT's argument that it limited its liability towards ABB by way of an agreement concluded in 2015 to settle another unrelated lawsuit.

[102] Before doing so, however, I must first establish why Quebec law applies to the relationship between ABB and CSXT.

(1) Which Law Governs?

[103] Choice of law issues in a situation of successive carriage raise complex conceptual challenges. The parties have not addressed those issues in their submissions. Thus, it would be imprudent for me to attempt to formulate general propositions. It is even difficult to reach a solution based on the basic principles of private international law. Nonetheless, the way in which the parties advanced their cases offers a shortcut to a practical solution.

[104] The private law applicable to the ABB-CSXT relationship can only be that of a state of the United States, that of Quebec or that of another Canadian province. CSXT, however, did not contend that the law of any American

préalable à son allégation de négligence. Cela reviendrait à importer la common law relative aux délits civils dans un litige de nature contractuelle. Quoi qu'il en soit, on ne peut pas imaginer une norme de diligence qui tolérerait ce qui s'est produit en l'espèce.

[100] Par conséquent, CSXT a fait preuve de négligence, ce qui rend applicable l'exception à la limitation de responsabilité prévue dans l'accord de 2011. Ainsi, selon les dispositions du Règlement sur la responsabilité qui régissent les transporteurs successifs, CN est responsable des dommages causés par la négligence de CSXT.

C. *L'action intentée contre CSXT*

[101] ABB a fait valoir plusieurs fondements possibles pour son action intentée directement contre CSXT. Je me bornerai à examiner l'un d'eux, à savoir le fait que CSXT est liée par le contrat conclu entre ABB et CN, par le biais d'un mécanisme d'extension contractuelle prévu par le *Code civil du Québec*. Je dois aussi aborder l'argument de CSXT, selon lequel elle a limité sa responsabilité à l'égard d'ABB au moyen d'un accord conclu en 2015 afin de régler une poursuite distincte.

[102] Avant d'aborder ces questions, cependant, je dois tout d'abord établir pourquoi le droit québécois régit les relations entre ABB et CSXT.

1) Quel droit s'applique?

[103] Déterminer le droit applicable à une situation de transport successif soulève des défis conceptuels complexes. Dans leurs observations, les parties ne se sont pas attaquées à ces questions. Il serait donc imprudent de tenter de formuler des règles générales. Il est même difficile de trancher la question en se fondant sur les principes de base du droit international privé. Néanmoins, la manière dont les parties ont présenté leur cause permet d'emprunter un raccourci qui mène à une solution pratique.

[104] Le droit privé applicable aux relations entre ABB et CSXT ne peut être que celui d'un État des États-Unis, celui du Québec ou celui d'une autre province canadienne. Cependant, CSXT ne prétend pas que le droit d'un

state applies and did not bring evidence of the contents of such law. Where foreign law is not alleged nor proven, Canadian courts apply the law of their own jurisdiction: article 2809 of the Civil Code (with respect to Quebec); *Best v. Best*, 2016 NLCA 68, 84 R.F.L. (7th) 22, at paragraph 10; *Quickie Convenience Stores Corp. v. Parkland Fuel Corporation*, 2020 ONCA 453, 151 O.R. (3d) 778, at paragraph 29 (with respect to other provinces).

[105] This leaves us with a choice between Quebec and another Canadian province. As I mentioned above, the situation does not have a significant connection with any Canadian province other than Quebec. I will thus apply Quebec law.

[106] This also answers CSXT's argument that it cannot be subject to Quebec law because it is an American corporation and did not carry the transformer in Quebec. To the extent that these submissions imply that Quebec law can only apply as between Quebec residents or to situations taking place entirely in Quebec, I must disagree. The rules of private international law may result in the application of Quebec law to a situation connected with more than one jurisdiction. Far from asserting that the situation is governed by American law, CSXT acknowledges that it is subject to Canadian law with respect to this case. It must accept Canadian law in all its complexity, including the fact that federal legislation may need to be supplemented by the private law of the relevant province, as contemplated by section 8.1 of the *Interpretation Act*.

(2) Contractual Basis of the Claim

[107] CSXT maintains steadfastly that it has no contractual relationship with ABB with respect to the carriage of the transformer. To repel ABB's contractual claim, it invokes the lack of privity of contract or article 1440 of the Civil Code, which states that contracts are only binding on the parties. It also points out that section 8 of the Liability Regulations provides for the liability of the originating carrier; this would mean that only the originating carrier may be sued. I do not agree. I am rather of the view that, given the silence of the Liability

quelconque État américain s'applique et n'a pas fait la preuve de la teneur d'un tel droit. Lorsque le droit étranger n'a pas été allégué ni prouvé, les tribunaux canadiens appliquent le droit de leur propre ressort : article 2809 du Code civil (quant au Québec); *Best v. Best*, 2016 NLCA 68, 84 R.F.L. (7th) 22, au paragraphe 10; *Quickie Convenience Stores Corp. v. Parkland Fuel Corporation*, 2020 ONCA 453, 151 O.R. (3d) 778, au paragraphe 29 (quant aux autres provinces).

[105] Il nous faut donc choisir entre le Québec et une autre province canadienne. Comme je l'ai souligné plus haut, la présente situation n'a aucun lien significatif avec une province canadienne autre que le Québec. J'appliquerai donc le droit québécois.

[106] Cela répond aussi à l'argument selon lequel CSXT ne peut être assujettie au droit québécois parce qu'elle est une société américaine et qu'elle n'a pas transporté le transformateur au Québec. Dans la mesure où ces arguments impliquent que le droit québécois ne peut s'appliquer qu'entre résidents du Québec ou à des situations ayant entièrement lieu au Québec, je dois exprimer mon désaccord. Les règles du droit international privé rendre le droit québécois applicable à une situation qui possède des liens avec plus d'un ressort. CSXT ne soutient pas que la situation est régie par le droit américain; bien au contraire, elle reconnaît être assujettie au droit canadien en ce qui a trait au présent litige. Elle doit accepter le droit canadien dans toute sa complexité, y compris le fait qu'il peut être nécessaire de compléter les lois fédérales par un renvoi au droit privé de la province en cause, comme l'envisage l'article 8.1 de la *Loi d'interprétation*.

2) Fondement contractuel de l'action

[107] CSXT maintient fermement qu'elle n'a aucune relation contractuelle avec ABB relativement au transport du transformateur. Pour faire obstacle au recours contractuel d'ABB, elle invoque l'absence de lien contractuel ou l'article 1440 du Code civil, qui indique que les contrats ne lient que les parties. Elle souligne aussi que l'article 8 du Règlement sur la responsabilité prescrit la responsabilité du transporteur initial. Cela voudrait dire que seul le transporteur initial pourrait être poursuivi. Je ne suis pas d'accord. Je suis plutôt d'avis

Regulations, the matter falls to be decided according to provincial private law and that, in this regard, the Civil Code provides that CSXT becomes a party to the contract between ABB and CN, which makes it contractually liable for its fault (or negligence).

[108] The Act and Regulations do not state explicitly that the shipper has a direct claim against a connecting carrier. Nor do they state the contrary. They are simply silent on the issue. In fact, subsection 8(4) of the Regulations preserves the rights that a shipper may have against a carrier. Because the shipper's right of action against the originating carrier is explicitly dealt with in subsection 8(1), subsection 8(4) must contemplate recourses against connecting carriers, with whom the shipper had no direct dealings. Thus, far from excluding recourses against connecting carriers, subsection 8(4) invites the application of provincial private law to the issue.

[109] The shipper's direct recourse against a connecting carrier highlights the difficulty of applying the concepts of contract law to those situations: the stakeholders typically have no direct dealings, which normally precludes the formation of a contract. Over time, the common law has found various ways of addressing this problem: McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, at pages 220–235. I need not consider the array of potential solutions, as Quebec's National Assembly explicitly resorted to a contractual extension mechanism. As McNeil notes, various forms of contractual extension are also found in the common law as well as in section 2 of the *Bills of Lading Act*, R.S.C., 1985, c. B-5, which the parties have not pleaded in this case.

[110] The relevant provisions of the Civil Code deem the connecting or “substitute” carrier a party to the contract between the shipper and the originating carrier. First, article 2031 defines successive and combined carriage as follows:

que le silence du Règlement sur la responsabilité invite à trancher la question en se fondant sur le droit privé provincial et qu'à ce propos, le Code civil prévoit que CSXT devient partie au contrat entre ABB et CN, ce qui la rend contractuellement responsable de sa faute (ou de sa négligence).

[108] La Loi et le Règlement n'indiquent pas expressément que l'expéditeur peut tenter directement une action contre un transporteur correspondant. Ils n'indiquent pas non plus le contraire. Ils demeurent silencieux à ce sujet. En fait, le paragraphe 8(4) du Règlement protège les droits qu'un expéditeur pourrait avoir contre un transporteur. Puisque le droit d'action de l'expéditeur contre le transporteur initial est traité explicitement au paragraphe 8(1), le paragraphe 8(4) doit nécessairement envisager des recours contre les transporteurs correspondants avec lesquels l'expéditeur n'avait pas d'interactions directes. Ainsi, loin d'exclure des recours contre les transporteurs correspondants, le paragraphe 8(4) incite à appliquer le droit privé provincial à cette question.

[109] Le recours direct de l'expéditeur contre un transporteur correspondant souligne la difficulté liée à l'application des concepts du droit des contrats à des situations de cette nature : les parties intéressées n'ont habituellement pas d'interactions directes entre elles, ce qui empêche normalement la formation d'un contrat. Au fil du temps, la common law a trouvé divers moyens pour résoudre ce problème : McNeil, *Motor Carrier Cargo Claims*, aux pages 220 à 235. Il ne m'est pas nécessaire d'envisager l'éventail des solutions possibles, puisque l'Assemblée nationale du Québec a explicitement choisi d'avoir recours à un mécanisme d'extension contractuelle. Comme McNeil le souligne, diverses formes d'extension contractuelle sont aussi employées en common law ainsi qu'à l'article 2 de la *Loi sur les connaissements*, L.R.C. (1985), ch. B-5, dont les parties n'ont pas plaidé l'application en l'espèce.

[110] Les dispositions pertinentes du Code civil font en sorte que le transporteur correspondant ou « substitué » soit réputé être partie au contrat conclu entre l'expéditeur et le transporteur initial. Premièrement, l'article 2031 définit le transport successif et combiné comme suit :

2031. Successive carriage is effected by several carriers in succession, using the same mode of transportation; combined carriage is effected by several carriers in succession, using different modes of transportation.

[111] Then, article 2035 extends the contract made with the originating carrier to the connecting carrier:

2035. Where the carrier entrusts another carrier with the performance of all or part of his obligation, the substitute carrier is deemed to be a party to the contract.

The shipper is discharged by payment to one of the carriers.

[112] Lastly, article 2051 deals with the liability of the connecting carrier:

2051. In the case of successive or combined carriage of property, an action in liability may be brought against the carrier with whom the contract was made or the last carrier.

[113] Thus, by accepting to carry the transformer, CSXT became a party to the contract CN had concluded with ABB. Because there is only one contract, the terms governing the relationship between CSXT and ABB must be the same as those binding CN and ABB. Therefore, the limitation of liability between CN and ABB also applies in favour of CSXT, but subject to the same exceptions.

[114] The contractual extension mechanism provided for by article 2035 also disposes of CSXT's argument to the effect that there is no privity of contract between ABB and CSXT or that article 1440 of the Civil Code prevents the ABB-CN contract from binding CSXT, a third party. Article 1440 states that contracts cannot bind third parties, "except where provided by law." Article 2035 is such an exception. It deems CSXT a party to the ABB-CN contract, even though it did not deal directly with ABB. Likewise, article 1475, which renders ineffective notices regarding exclusion of liability unless they are brought to the attention of the other party, is not applicable in a situation covered by article 2035: *St-Paul Fire & Marine Insurance Company et Purolator Courier Ltd.*, 2008

2031. Le transport successif est celui qui est effectué par plusieurs transporteurs qui se succèdent en utilisant le même mode de transport; le transport combiné est celui où les transporteurs se succèdent en utilisant des modes différents de transport.

[111] Ensuite, l'article 2035 élargit le contrat conclu avec le transporteur initial au transporteur correspondant :

2035. Lorsque le transporteur se substitue un autre transporteur pour exécuter, en tout ou en partie, son obligation, la personne qu'il se substitue est réputée être partie au contrat de transport.

Le paiement effectué par l'expéditeur à l'un des transporteurs est libératoire.

[112] Enfin, l'article 2051 porte sur la responsabilité du transporteur correspondant :

2051. En cas de transport successif ou combiné de biens, l'action en responsabilité peut être exercée contre le transporteur avec qui le contrat a été conclu ou le dernier transporteur.

[113] Ainsi, en acceptant de transporter le transformateur, CSXT est devenue partie au contrat que CN avait conclu avec ABB. Comme il n'y a qu'un seul contrat, les modalités qui régissent la relation entre CSXT et ABB doivent être les mêmes que celles qui lient CN et ABB. Par conséquent, la limitation de responsabilité entre CN et ABB s'applique aussi en faveur de CSXT, mais sous réserve des mêmes exceptions.

[114] Le mécanisme d'extension contractuelle prévu à l'article 2035 permet aussi de trancher l'argument de CSXT selon lequel il n'y a pas de lien contractuel entre ABB et CSXT ou selon lequel l'article 1440 du Code civil empêche le contrat conclu entre ABB et CN de lier un tiers, à savoir CSXT. L'article 1440 indique que des contrats ne peuvent pas lier des tiers, « excepté dans les cas prévus par la loi ». L'article 2035 est l'une de ces exceptions. Selon cet article, CSXT est réputée être partie au contrat conclu entre ABB et CN, même si elle n'a pas interagi directement avec ABB. De même, l'article 1475, qui prive d'effet les avis relatifs à une exclusion de responsabilité, sauf s'ils sont portés à l'attention de l'autre partie, ne s'applique pas dans une situation visée

QCCS 5428, at paragraphs 23–28, upheld on appeal, 2010 QCCA 2109.

[115] CSXT described this result as “untenable” or “chilling”, in particular given its lack of knowledge of the ABB-CN agreements and the limitation of liability they contain. However, if CSXT accepted to carry the transformer without inquiring as to the applicable rules regarding the liability of connecting carriers, the terms of the ABB-CN contract or the law governing the latter, it only has itself to blame. In Quebec law, a party who fails to read the terms of a contract is nevertheless bound by it. The situation in this case is no more chilling than that in *Dell*, where the Supreme Court of Canada held a consumer to be bound by an arbitration agreement found on a website that the consumer failed to read. If, on the other hand, CN made inaccurate representations to CSXT in this regard, this is a matter between CN and CSXT, which is not the subject of this action.

[116] In summary, CSXT is bound by the ABB-CN contract, including its limitation of liability that excludes cases of negligence. As I have shown that CSXT was negligent, it is liable to ABB to compensate the damage resulting from the accident.

3) The 2015 Settlement Agreement

[117] CSXT, however, has a second line of defence. It argues that even if ABB has a direct claim against it, both companies entered into an agreement that limits CSXT’s liability. This agreement was concluded in the following context.

[118] Over the years, ABB contracted directly with CSXT for the carriage of transformers in the United States. ABB sued CSXT as a result of an incident that took place in 2006. In March 2015, they decided to settle the dispute.

à l’article 2035 : *St-Paul Fire & Marine Insurance Company et Purolator Courier Ltd.*, 2008 QCCS 5428, aux paragraphes 23 à 28, confirmé en appel, 2010 QCCA 2109.

[115] CSXT a qualifié ce résultat [TRADUCTION] d’« insoutenable » ou de [TRADUCTION] « troublant », en particulier compte tenu du fait qu’elle n’avait pas connaissance des accords conclus entre ABB et CN et de la limitation de responsabilité qu’ils renfermaient. Cependant, si CSXT a accepté de transporter le transformateur sans s’informer des règles applicables concernant la responsabilité des transporteurs correspondants, des conditions du contrat conclu entre ABB et CN ou du droit régissant le contrat, elle ne peut s’en prendre qu’à elle-même. En droit québécois, une partie qui omet de lire les clauses d’un contrat est néanmoins liée par celui-ci. La situation en l’espèce n’est pas plus troublante que celle de l’arrêt *Dell*, où la Cour suprême du Canada a conclu qu’un consommateur était lié par une convention d’arbitrage affichée sur un site Web et que le consommateur avait omis de lire. D’un autre côté, si CN a fait des déclarations inexactes à CSXT à ce sujet, il s’agit alors d’une question qui n’intéresse que CN et CSXT et qui ne fait pas l’objet de la présente action.

[116] En résumé, CSXT est liée au contrat conclu entre ABB et CN, y compris en ce qui concerne sa limitation de responsabilité qui exclut les cas de négligence. Comme j’ai démontré que CSXT a fait preuve de négligence, elle doit indemniser ABB pour le préjudice causé par l’accident.

3) L’accord de règlement de 2015

[117] CSXT a toutefois une deuxième ligne de défense. Elle affirme que, même si ABB a un recours direct contre elle, les deux sociétés ont conclu un accord qui limite la responsabilité de CSXT. Cet accord a été conclu dans le contexte suivant.

[118] Au fil des ans, ABB a directement contracté avec CSXT pour le transport de transformateurs aux États-Unis. ABB a poursuivi CSXT à la suite d’un accident qui est survenu en 2006. En mars 2015, elles ont décidé de régler

Their settlement agreement provides, among other things, that

CSXT agrees to pay to ABB up to \$100,000 in credit upon future shipments as follows: In the event ABB chooses to ship Power Generation Machinery as described in the then current CSXT Public Price List 4606 (or any successor numbered price list (the “CSXT 4606 Price List”) or any other Price List mutually agreeable to the parties through rail service provided by CSXT, such rail service will be provided by CSXT on the terms contained in the CSXT 4606 Price List (or other agreed upon list), including the limitations of liability set forth therein (if any), at a rate equal to the then current CSXT Price List 4606 less fifteen percent (15%); provided, however, that the discounted amount is capped at a total of up to \$100,000, and provided further that the discount and any unused credit will cease to be available with respect to any shipments for which a waybill has not been issued on or before December 31, 2016. [Missing parenthesis in original.]

[119] CSXT insists on the part of that provision that says that “in the event ABB chooses to ship ... Machinery ... such rail service will be provided by CSXT ... on the terms ... including the limitations of liability” set forth in its applicable tariff, which, according to the evidence, is \$25 000. It follows, according to CSXT, that whenever ABB ships machinery through CSXT, it has thereby agreed to a limitation of liability.

[120] That, however, is a selective reading of the provision. The purpose of the provision is to grant ABB a credit by way of discounts on future shipments. The use of that credit is subject to certain conditions, including a limitation of liability. Thus, in order to invoke this limitation of liability, CSXT needs to prove that the shipment of the transformer at issue in this case came under the 2015 settlement agreement. In other words, CSXT had to show that it gave a discount to ABB pursuant to the 2015 settlement agreement with respect to the move at issue here.

le litige. Leur accord de règlement dispose, entre autres choses, que :

[TRADUCTION] CSXT accepte d’offrir à ABB un crédit jusqu’à concurrence de 100 000 \$ relativement à de futures expéditions, de la manière suivante : dans le cas où ABB choisit d’expédier de l’équipement de production d’électricité décrit dans le tarif public 4606 de CSXT alors en vigueur (ou tout autre tarif numéroté qui le remplace (le « tarif 4606 de CSXT ») ou dans tout autre tarif mutuellement convenu par les parties, au moyen d’un service ferroviaire assuré par CSXT, un tel service ferroviaire sera assuré par CSXT selon les conditions contenues dans le tarif 4606 de CSXT (ou un autre tarif convenu), notamment en ce qui concerne les limitations de responsabilité énoncées dans le tarif (s’il y a lieu), à un tarif égal au tarif 4606 en vigueur de CSXT, moins quinze pour cent (15 %), à la condition, néanmoins, que la réduction de prix soit limitée à un montant total de 100 000 \$ et que le rabais et tout crédit non utilisé cessent d’être offerts dans le cas des expéditions pour lesquelles une feuille de route n’a pas été délivrée au plus tard le 31 décembre 2016. [Parenthèse manquante dans l’original.]

[119] CSXT insiste sur la partie de cette disposition qui indique ce qui suit : [TRADUCTION] « dans le cas où ABB choisit d’expédier de l’équipement [...], un tel service ferroviaire sera assuré par CSXT selon les conditions [...] notamment en ce qui concerne les limitations de responsabilité » énoncées dans son tarif applicable. Selon la preuve, la limite figurant à ce tarif est de 25 000 \$. Il s’ensuit, selon CSXT, que chaque fois qu’ABB expédie de l’équipement par l’intermédiaire de CSXT, elle a ainsi convenu d’une limitation de responsabilité.

[120] Il s’agit toutefois d’une interprétation sélective de la disposition. La disposition a pour objet d’accorder à ABB un crédit au moyen de rabais offerts sur de futures expéditions. L’utilisation de ce crédit est assujettie à certaines conditions, notamment une limitation de responsabilité. Ainsi, pour invoquer cette limitation de responsabilité, CSXT doit prouver que l’expédition du transformateur en cause en l’espèce était assujettie à l’accord de règlement de 2015. En d’autres termes, CSXT devait démontrer qu’elle avait offert à ABB un rabais, conformément à l’accord de règlement de 2015, relativement au transport en cause en l’espèce.

[121] CSXT did not offer evidence to that effect. In its closing argument, it complained that it had been taken by surprise by ABB's late disclosure of its argument that the 2015 settlement agreement was not applicable. Indeed, it is only on the first day of the trial that ABB explained that there was no evidence that the carriage of the transformer in this case had been the subject of a credit pursuant to the settlement agreement. However, I am far from certain that CSXT was taken by surprise. In the discovery process, ABB asserted that this agreement was irrelevant, even though it did not explain why. A cursory reading of the relevant provision reveals that it is not an unconditional limitation of liability as CSXT would have it. In any event, CSXT was not prevented from bringing evidence on this topic. In fact, CSXT had announced a witness for the second day of the trial, but made a decision at the last minute, and after learning of ABB's position, not to call that witness. CSXT had an opportunity to bring evidence, but chose not to.

[122] In any event, the evidence strongly suggests that ABB did not receive a discount on the shipment at issue in this case. CN quoted a price to ABB in July 2014, after obtaining CSXT's price for its part of the route. That was before ABB and CSXT settled their dispute. That price did not change afterwards as a result of the settlement agreement. There is no indication that CN was even aware of that agreement.

[123] Thus, the limitation of liability referred to in the 2015 settlement agreement is not an obstacle to ABB's claim against CSXT.

D. *Pre-Judgment and Post-Judgment Interest*

[124] ABB is seeking pre- and post-judgment interest at the rate of 7 percent per year. In doing so, ABB is asking this Court to apply articles 1617 and 1619 of the Civil Code, which govern interest and additional indemnity, because its contract with CN is governed by Quebec law.

[121] CSXT n'a pas présenté de preuve à ce sujet. Dans sa plaidoirie finale, elle s'est plainte du fait qu'elle avait été prise au dépourvu par la divulgation tardive par ABB de son argument selon lequel l'accord de règlement de 2015 ne s'appliquait pas. En effet, ce n'est que le premier jour du procès qu'ABB a expliqué qu'aucune preuve n'établissait que le transport du transformateur en l'espèce avait fait l'objet d'un crédit conformément à l'accord de règlement. Cependant, je doute fortement que CSXT ait été prise au dépourvu. Lors des interrogatoires préalables, ABB a affirmé que cet accord n'est pas pertinent, bien qu'elle n'ait pas expliqué pourquoi. Une lecture superficielle de la disposition pertinente révèle qu'il ne s'agit pas d'une limitation de responsabilité sans condition, comme CSXT le laisse entendre. Quoiqu'il en soit, CSXT n'a pas été empêchée de présenter une preuve à ce sujet. En réalité, CSXT avait annoncé un témoin pour le deuxième jour du procès, mais elle a décidé, à la dernière minute et après avoir pris connaissance de la thèse d'ABB, de ne pas appeler ce témoin à la barre. CSXT a eu la possibilité de présenter une preuve, mais elle a choisi de ne pas le faire.

[122] Quoiqu'il en soit, la preuve laisse fortement à penser qu'ABB n'a pas reçu de rabais pour l'expédition en litige. CN a établi un prix pour ABB en juillet 2014, après avoir obtenu le prix de CSXT pour sa partie de l'itinéraire. Cela s'est produit avant qu'ABB et CSXT règlent leur litige. La conclusion subséquente de l'accord de règlement n'a pas entraîné de changement de ce prix. Rien n'indique que CN était même au courant de cet accord.

[123] Par conséquent, la limitation de responsabilité mentionnée dans l'accord de règlement de 2015 ne fait pas obstacle à l'action intentée par ABB contre CSXT.

D. *Les intérêts antérieurs et postérieurs au jugement*

[124] ABB cherche à obtenir des intérêts antérieurs et postérieurs au jugement, au taux de 7 p. 100 par an. Ce faisant, ABB demande à notre Cour d'appliquer les articles 1617 et 1619 du Code civil qui régissent les intérêts et l'indemnité additionnelle, car son contrat conclu avec CN est régi par le droit québécois.

[125] Pre- and post-judgment interest is governed by sections 36 and 37, respectively, of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7. The basic scheme of those sections is that where the cause of action arises in a single province, the law of that province regarding pre- and post-judgment interest is made applicable to cases brought before this Court; however, where the cause of action arises in more than one province or outside a province, interest is awarded at a rate that the Court considers reasonable.

[126] A cause of action is “a set of facts that provides the basis for an action in court”: *Markevich v. Canada*, 2003 SCC 9, [2003] 1 S.C.R. 94, at paragraph 27. Locating the cause of action is a separate issue from determining the law applicable to a contract. Thus, the fact that Quebec law governs the contract between ABB and CN does not mean that ABB’s cause of action arose in Quebec. Rather, the main factual element of ABB’s cause of action is the accident. It happened in Kentucky, that is, outside a Canadian province. Thus, I cannot apply articles 1617 and 1619 of the Civil Code. Instead, I will award interest at a reasonable rate. In a recent case, *Seedling Life Science Ventures, LLC v. Pfizer Canada ULC*, 2020 FC 505, 172 C.P.R. (4th) 375, at paragraphs 35–40, I concluded that under present circumstances, a rate of 2.5 percent per year was reasonable. I am not aware of any subsequent change of circumstances that would affect my conclusion.

[127] The parties have agreed that pre-judgment interest would start running on January 14, 2020, which is the date on which they agreed that damages would be assessed at \$1 500 000.

III. Disposition and Costs

[128] For the foregoing reasons, both CN and CSXT are liable to ABB for the damage sustained by the transformer. They will both be condemned to pay \$1.5 million to ABB. Under article 1525 of the Civil Code, because CN and CSXT are carrying on an enterprise, their liability is solidary. See, for example, *Moto Mon Voyage inc. c. Transport Gilmyr inc.*, 2018 QCCQ 483,

[125] Les intérêts antérieurs et postérieurs au jugement sont régis par les articles 36 et 37, respectivement, de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7. Le régime de base de ces articles est celui où la cause d’action se produit dans une seule province. Le droit de cette province concernant les intérêts antérieurs et postérieurs au jugement est rendu applicable aux affaires portées devant notre Cour. Cependant, lorsque la cause d’action se produit dans plus d’une province ou à l’extérieur d’une province, les intérêts sont accordés à un taux que la Cour juge raisonnable.

[126] Une cause d’action est « un état de fait qui fonde une action en justice » : *Markevich c. Canada*, 2003 CSC 9, [2003] 1 R.C.S. 94, au paragraphe 27. Le lieu de la cause d’action ne correspond pas nécessairement au droit applicable à un contrat. Ainsi, le fait que le droit québécois régit le contrat conclu entre ABB et CN ne signifie pas que la cause d’action d’ABB s’est produite au Québec. L’accident est plutôt le principal élément factuel de la cause d’action d’ABB. Il s’est produit au Kentucky, c’est-à-dire à l’extérieur d’une province canadienne. Par conséquent, je ne peux pas appliquer les articles 1617 et 1619 du Code civil. J’accorderai plutôt des intérêts à un taux raisonnable. Dans une décision récente, *Seedling Life Science Ventures, LLC c. Pfizer Canada SRI*, 2020 CF 505, aux paragraphes 35 à 40, j’ai conclu que dans les circonstances actuelles, un taux de 2,5 p. 100 par an était raisonnable. Je n’ai connaissance d’aucun changement subséquent de circonstances qui aurait une incidence sur ma conclusion.

[127] Les parties se sont entendues que les intérêts avant jugement commenceraient à courir le 14 janvier 2020, date à laquelle elles ont convenu que le montant des dommages serait évalué à 1 500 000 \$.

III. Dispositif et dépens

[128] Pour les motifs qui précèdent, CN et CSXT sont responsables envers ABB pour les dommages subis par le transformateur. Elles seront toutes deux condamnées à verser 1,5 million de dollars à ABB. Aux termes de l’article 1525 du Code civil, puisque CN et CSXT exploitent une entreprise, leur responsabilité est solidaire. Voir par exemple la décision *Moto Mon Voyage inc. c. Transport*

at paragraph 39; see also Pineau and Lefebvre, *Le contrat de transport*, at page 113.

[129] ABB claims costs, but made no specific submissions in this regard. Costs will thus be assessed according to the tariff.

JUDGMENT in T-1766-16

THIS COURT'S JUDGMENT is that:

1. The defendants Canadian National Railway Company and CSX Transportation, Inc. are condemned to pay \$1 500 000, plus interest running from January 14, 2020 at a rate of 2.5 percent per year, in solidarity, to the plaintiff ABB Inc.
2. Costs are awarded to the plaintiff ABB Inc.

Gilmyr inc., 2018 QCCQ 4834, au paragraphe 39; voir aussi Pineau et Lefebvre, *Le contrat de transport*, à la page 113.

[129] ABB réclame des dépens, mais elle n'a pas fait de propositions précises à ce sujet. Les dépens seront ainsi évalués conformément au tarif.

JUGEMENT DANS LE DOSSIER T-1766-16

LA COUR ORDONNE que :

1. Les défenderesses Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et CSX Transportation, Inc. soient condamnées solidairement à verser 1 500 000 \$, plus les intérêts qui commenceront à courir le 14 janvier 2020, à un taux de 2,5 p. 100 par an, à la demanderesse ABB Inc.
2. Les dépens soient adjugés à la demanderesse ABB Inc.