

T-3747-71

T-3747-71

Gypsum Carrier Inc. (Plaintiff)**Gypsum Carrier Inc. (Demanderesse)**

v.

c.

The Queen (Defendant)**a La Reine (Défenderesse)**

and

et

Canadian National Railway Company, The Queen on the information of the Attorney-General of Canada, British Columbia Hydro & Power Authority and Great Northern Railway Company (Plaintiffs)

b La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, La Reine sur l'information du procureur général du Canada, British Columbia Hydro & Power Authority et Great Northern Railway Company (Demanderesse)

v.

c.

The Ship Harry Lundeberg (Defendant)**c Le navire Harry Lundeberg (Défendeur)**

Trial Division, Collier J.—Vancouver, December 21 and 22, 1976; Toronto, May 9, 1977.

Division de première instance, le juge Collier—Vancouver, les 21 et 22 décembre 1976; Toronto, le 9 mai 1977.

Crown — Torts — Negligence — Economic loss — Ship found negligent in collision with Crown-owned bridge — Railways unable to use bridge as per contract with Crown — Whether railway agreements amount to easement over the bridge — Whether the railways can recover economic loss from owners of negligent ship.

d Couronne — Responsabilité délictuelle — Négligence — Perte économique — Négligence du navire qui est entré en collision avec un pont appartenant à la Couronne — Les compagnies de chemins de fer ne peuvent utiliser le pont conformément à leurs contrats avec la Couronne — Ces contrats équivalent-ils à une servitude grevant le pont? — Les compagnies de chemins de fer peuvent-elles recouvrer leur perte économique des propriétaires du navire négligent?

The *Harry Lundeberg* collided with a federally owned bridge and was found to be solely at fault. The three railway companies either owned lands and trackage, or track rights to the approaches of the bridge. Because of the collision, the bridge was closed and alternative crossings had to be arranged. The railways are bringing an action against the owners of the *Harry Lundeberg* in negligence and claim damages for the cost of re-routing their trains. The Court considers these claims in a resumption of the consolidated action.

f Le Harry Lundeberg est entré en collision avec un pont appartenant à la Couronne fédérale et on a conclu à son unique responsabilité. Les trois compagnies de chemins de fer étaient soit propriétaires de terrains et de voies attenantes aux accès du pont ou possédaient des droits de parcours sur ceux-ci. En raison de la collision le pont a été fermé et il a fallu trouver un autre moyen de traverser le fleuve. Les compagnies de chemins de fer intentent une action en négligence contre les propriétaires du Harry Lundeberg et réclament des dommages-intérêts pour les dépenses encourues pour modifier le parcours des trains. La Cour examine ces réclamations à la reprise du procès des actions jointes.

Held, the action is dismissed. Although documents appear to contain the so-called essentials of an easement, when read as a whole, there was no intention to create easements. The purpose was to create certain contractual rights whereby the railways, in return for stipulated fees, were permitted to run their trains over the bridge and approaches. There was no intention to create any rights annexed to land, or any interests in land. At best the railway companies had some kind of licence in respect of land. With respect to the negligence issue, the foreseeable and direct consequence tests ought to be applied. The railway companies were not persons so closely and directly affected that those having charge of the vessel ought reasonably to have had the railways in contemplation when the vessel was proceeding toward the bridges. The owners of the bridge, however, were within the scope of a duty of care on the part of those responsible for the vessel. The railways are denied recovery and the vessel is absolved from liability to compensate. The rail-

g Arrêt: l'action est rejetée. Bien que les documents semblent contenir les éléments essentiels d'une servitude, la lecture des documents dans leur ensemble ne révèle aucune intention de créer une servitude. On voulait créer certains droits contractuels permettant aux chemins de fer, moyennant le versement de redevances convenues, de faire circuler leurs trains sur le pont et ses accès. Il n'y avait aucune intention de créer des droits accessoires au bien-fonds, ou des intérêts dans celui-ci. Tout au plus, les compagnies de chemins de fer ont pu jouir d'une certaine autorisation relative à un bien-fonds. Au sujet de la question de négligence, il faut appliquer les critères de prévisibilité et de conséquence directe. Les compagnies de chemins de fer n'étaient pas des personnes de si près et si directement touchées que les responsables du navire auraient raisonnablement dû les avoir à l'esprit lorsque celui-ci voguait vers le pont. Les responsables du navire avaient cependant une obligation de diligence envers les propriétaires du pont. Les

ways' economic loss was not a direct and reasonably foreseeable result of the striking of the bridge by the vessel. Even if persuaded that the railways had an easement, the result would have been the same.

ACTION.

COUNSEL:

J. R. Cunningham and G. R. Heinmiller for plaintiff Gypsum Carrier Inc. and defendant The Ship *Harry Lundeberg*.

E. Chiasson for plaintiff Canadian National Railway Co.

J. M. McEwen for plaintiff B.C. Hydro & Power Authority.

R. Wismer for defendant (plaintiff) the Queen.

D. Martin for plaintiff Great Northern Railway Co.

SOLICITORS:

Macrae, Montgomery, Spring & Cunningham, Vancouver, for plaintiff Gypsum Carrier Inc. and defendant The Ship *Harry Lundeberg*.

Ladner, Downs, Vancouver, for plaintiff Canadian National Railway Co.

Legal Department, B.C. Hydro & Power Authority, Vancouver, for plaintiff B.C. Hydro & Power Authority.

Deputy Attorney General of Canada for defendant (plaintiff) the Queen.

Douglas, Symes & Brissenden, Vancouver, for plaintiff Great Northern Railway Co.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

COLLIER J.: At this point in this litigation there is for determination an issue as to whether the damages claimed by certain of the plaintiffs are recoverable. The question came about in this way.

The Federal Crown is the owner of a bridge spanning, in a north-south direction, the Fraser River near the City of New Westminster, B.C. At the material time the only users of the bridge were

compagnies de chemins de fer n'ont pas droit au recouvrement et le navire est libéré de son obligation d'indemniser. La perte économique encourue par les compagnies de chemins de fer n'était pas un résultat direct et raisonnablement prévisible de la collision du navire avec le pont. Même si la Cour avait été convaincue que les compagnies de chemins de fer jouissaient d'une servitude, le résultat aurait été le même.

ACTION.

AVOCATS:

J. R. Cunningham et G. R. Heinmiller pour la demanderesse Gypsum Carrier Inc. et le défendeur le navire *Harry Lundeberg*.

E. Chiasson pour la demanderesse la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.

J. M. McEwen pour la demanderesse B.C. Hydro & Power Authority.

R. Wismer pour la défenderesse (demanderesse) la Reine.

D. Martin pour la demanderesse Great Northern Railway Co.

PROCUREURS:

Macrae, Montgomery, Spring & Cunningham, Vancouver, pour la demanderesse Gypsum Carrier Inc. et le défendeur le navire *Harry Lundeberg*.

Ladner, Downs, Vancouver, pour la demanderesse la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.

Le contentieux, B.C. Hydro & Power Authority, Vancouver, pour la demanderesse B.C. Hydro & Power Authority.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse (demanderesse) la Reine.

Douglas, Symes & Brissenden, Vancouver, pour la demanderesse Great Northern Railway Co.

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

LE JUGE COLLIER: La question qui se pose maintenant dans ce litige est le recouvrement de dommages-intérêts par certaines des demandereses. Voici comment elle s'est présentée.

La Couronne fédérale est propriétaire d'un pont qui enjambe le fleuve Fraser en direction nord-sud, près de la ville de New Westminster en C.-B. A l'époque considérée, seules les demandereses, soit

the plaintiffs Canadian National Railway Company, British Columbia Hydro & Power Authority, and Great Northern Railway Company (now Burlington Northern Inc.). I will refer to those plaintiffs as "the railway companies", "the railways" or sometimes "the plaintiffs". Each of the three railways had agreements with the Federal Crown permitting them, for prescribed tolls per car, to use the bridge facilities. It will be necessary, later, to deal in more detail with the nature and effect of those agreements.

The bridge was originally constructed in the early part of this century by the Province of British Columbia. It was erected "... for the purpose of railway, vehicular and passenger traffic..." In the late 1930's the Pattullo Bridge, slightly upstream, was completed. The bridge in question was then transferred to the Federal Crown. It has since become known as the New Westminster Railway Bridge (hereafter the "railway bridge", or the "bridge"). Vehicular and pedestrian traffic use the Pattullo Bridge¹.

The railway bridge has a swing span. When that span is open, marine traffic, which could not otherwise pass under, can proceed up or down stream.

The vessel *Harry Lundeberg* is an ocean going freighter. She is owned by the plaintiff Gypsum Carrier Inc. She was used to carry gypsum from Mexico to New Westminster. Her master, at the relevant times, was Captain Louis Sarin. The vessel in 1966 and 1967 made nine to eleven voyages to New Westminster. Those voyages required passage under the bridge through the draw when the span was open. Captain Sarin knew the railway bridge carried rail traffic only. He had seen trains on the bridge.

On July 2, 1968 the *Harry Lundeberg*, with a pilot on board, came into collision with the bridge. The bridge was heavily damaged. All bridge railway traffic was suspended for 8 days.

The owners of the vessel brought action against the Federal Crown. The railway companies and

la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, la British Columbia Hydro & Power Authority et la Great Northern Railway Company (maintenant Burlington Northern Inc.) utilisaient le pont. J'appellerai ces demanderesse «les compagnies de chemins de fer», «des chemins de fer» ou parfois «les demanderesse». En vertu d'une entente avec la Couronne fédérale, chacun de ces chemins de fer pouvait utiliser les installations du pont moyennant un droit de péage par wagon. Il faudra, plus tard, se pencher attentivement sur la nature et les effets de ces ententes.

Le pont a été originairement construit au début du siècle par la province de la Colombie-Britannique. Il a été érigé [TRADUCTION] «... pour la circulation des chemins de fer, des voitures et des piétons...» Vers la fin des années 1930, on a terminé la construction du pont Pattullo, légèrement en amont. La propriété du pont litigieux a alors été transférée à la Couronne fédérale et il est depuis désigné sous le nom de New Westminster Railway Bridge (ci-après le «pont du chemin de fer», ou le «pont»). Les voitures et les piétons utilisent le pont Pattullo¹.

Il s'agit d'un pont basculant. Lorsque la travée est ouverte, le trafic maritime, sans cela bloqué, peut circuler en aval ou en amont.

Le navire *Harry Lundeberg*, cargo de haute mer, appartient à la demanderesse Gypsum Carrier Inc. Il servait au transport du gypse du Mexique à New Westminster. Aux époques en cause ici, Louis Sarin en était le capitaine. En 1966 et 1967, le navire a effectué à New Westminster de neuf à onze voyages qui l'ont obligé à passer sous le pont en empruntant le passage, lorsque la travée était ouverte. Le capitaine Sarin savait que le pont du chemin de fer ne servait qu'à la circulation des trains. Il en avait vu sur le pont.

Le 2 juillet 1968, le *Harry Lundeberg*, ayant un pilote à bord, est entré en collision avec le pont et l'a lourdement endommagé. Tout le trafic ferroviaire sur le pont a été suspendu pendant huit jours.

Les propriétaires du navire ont intenté une action contre la Couronne fédérale. Cette dernière

¹ See reasons for judgment of Sheppard D.J., p. 2.

¹ Voir les motifs du jugement du juge suppléant Sheppard, à la p. 2.

the Federal Crown each brought action against the vessel. The various actions were consolidated. They came on for trial, before Sheppard D.J., in the fall of 1970. The parties agreed (reasons, pages 1-2):

... that the issue be tried as to whether the Bridge or the vessel was at fault, and any reference to the damages would follow upon that finding.

The hearing took 8 days. The judge found the vessel solely at fault. He said (reasons, page 15):

In conclusion, the fault of the "Harry Lundeberg" caused the accident and that fault consisted of negligence. There will be a reference to the Registrar to determine the amounts of the damages, and there will be a judgment for the plaintiffs:

Her Majesty the Queen

The Canadian National Railway Company

The British Columbia Hydro & Power Authority

and

The Great Northern Railway (now Burlington Northern Inc.) for such amounts with interest at 5 per cent per annum from 2nd July, 1968, and costs.

The trial of this consolidated action was then resumed in December 1976. The purpose was to determine an issue as set out in the opening sentence of these reasons. An initial point was raised by the parties. It was whether the trial, on the damages issue, must continue before the same judge who heard and determined the fault issue, or whether another member of the Court (myself), could sit. I ruled that it was not necessary the same judge should hear and determine the present matter. The parties had no objection to me, as the particular judge assigned, continuing the trial. They, in fact, gave their consent.

I turn now to the specific contentions.

The Federal Crown is claiming \$239,403.07 for the costs of repairs and loss of profits. No question is raised by the vessel as to the Crown's right to recover the damages alleged. The dollar amount is not agreed.

The monetary claims by the three railway companies are for their expenses incurred in re-routing their trains during the bridge closure. No claim is advanced for any loss of profits. The amounts are:

et les compagnies de chemins de fer ont chacune intenté une action contre le navire. Les diverses actions ont été jointes. L'audition a eu lieu en automne 1970 devant le juge suppléant Sheppard.

a Les parties ont admis (motifs, pages 1 à 2):

... que les poursuites soient intentées conjointement afin d'établir la responsabilité du pont ou du navire et de décider de la question des dommages-intérêts, une fois cette responsabilité établie.

b L'audition a duré huit jours. Le juge a conclu à l'unique responsabilité du navire. Il a déclaré (motifs, page 15):

En conclusion, c'est la faute du «Harry Lundeberg» qui a provoqué l'accident et cette faute constituait une négligence.

c On s'en rapportera au greffier pour évaluer le montant des dommages et le jugement sera rendu en faveur des requérantes:

Sa Majesté la Reine

La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada

La British Columbia Hydro & Power Authority

d

et

The Great Northern Railway (devenue la Burlington Northern Inc.) pour ce montant qui leur sera alloué avec un intérêt de 5 pour cent l'an à compter du 2 juillet 1968, outre les dépens.

e Le procès des actions jointes s'est alors poursuivi en décembre 1976. Il s'agissait de se prononcer sur la question énoncée au début des présents motifs. Les parties ont demandé d'abord si la question des dommages-intérêts devait être tranchée par le même juge qui a entendu et jugé la question de responsabilité ou si un autre membre de la cour (moi-même) pourrait en connaître. J'ai conclu qu'un autre juge pouvait entendre et juger la cause. Les parties ne s'opposaient pas à ce que le procès continue devant moi, qui suis le juge assigné en l'espèce. De fait, elles ont donné leur assentiment.

J'étudierai maintenant les allégations elles-mêmes.

h

i La Couronne fédérale réclame \$239,403.07 pour le coût des réparations et la perte de profits. Le navire ne conteste pas le droit de la Couronne de recouvrer les dommages-intérêts allégués; c'est le montant réclamé qui est litigieux.

Les réclamations d'ordre monétaire présentées par les trois compagnies de chemins de fer représentent les dépenses encourues pour modifier le parcours des trains pendant la fermeture du pont. Aucune perte de profit n'est réclamée. Voici les sommes demandées:

Canadian National Railway Company	\$125,483.10
B.C. Hydro & Power Authority	12,169.67
Great Northern Railway	{ 22,969.19
	{ 5,743.71 ²

In the amended defence, the vessel³ asserts in respect of the railway companies:

8A. In the further alternative and in further answer to the allegations in the Statements of Claim of the Plaintiffs other than Her Majesty The Queen in the Right of Canada, the Defendant says that if these Plaintiffs have suffered loss or damage, which is not admitted but is specifically denied, then such loss or damage as is alleged is not recoverable in law against the Defendant by the said Plaintiffs.

In the statement of admitted facts (Ex. 39) the problem is put as follows:

2. The issue to be determined on the continuance of the trial is whether the claims of the three Plaintiff railway companies in the above actions numbered T-4226-71, T-3858-71 and T-3860-71 for damages are too remote, assuming, as was held by the Learned Trial Judge, the damage to the New Westminster Railway Bridge was caused by the negligence of those in charge of the Defendant ship "HARRY LUNDEBERG".

The defendant says that no damage or injury was caused to any property owned by the railway companies, or to any property in which they had a proprietary interest; their economic loss, (the additional costs incurred) is therefore not recoverable.

The railway companies contend they had a right of way over the bridge and its approaches; the bridge was realty; their right of way was an easement; they had a proprietary, or property, interest or right which was injured or interfered with by the negligence of the defendant; their economic loss flowed from that physical damage to their proprietary right; the loss is traditionally recoverable; it is not too remote.

The first question then is whether the railways had an easement or some other proprietary right. The defendant says the right of the railway was, at most, a mere licence.

It is necessary to refer to some agreed facts.

² The exhibit setting out Burlington's claim is unclear as to whether the second amount is additional to the first. For the present issue, it is immaterial.

³ I shall, at times, refer to the vessel as the "defendant".

La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada	\$125,483.10
B.C. Hydro & Power Authority	12,169.67
Great Northern Railway	{ 22,969.19
	{ 5,743.71 ²

Dans la défense modifiée, le navire³ fait valoir ce qui suit au sujet des compagnies de chemins de fer:

[TRADUCTION] 8A. En outre et pour donner une réponse de plus aux allégations figurant aux déclarations des demanderes-ses autres que Sa Majesté la Reine du chef du Canada, le défendeur dit que si ces demanderes-ses ont subi des pertes ou des dommages, ce qui n'est pas admis mais précisément nié, elles ne peuvent, en droit, les réclamer au défendeur.

Voici les données du problème selon la déclaration des admissions (pièce 39):

[TRADUCTION] 2. Lors de la poursuite du procès, il faut déterminer si les réclamations des trois compagnies de chemins de fer, dans les actions en dommages-intérêts portant les numéros T-4226-71, T-3858-71 et T-3860-71 sont trop indirectes, en présumant, comme l'a fait le savant juge du procès, que les dommages causés au New Westminster Railway Bridge résultent de la négligence des personnes responsables du navire défendeur, le «HARRY LUNDEBERG».

Le défendeur prétend qu'aucun des biens appartenant aux compagnies de chemins de fer ou dans lesquels elles détiennent un droit de propriété n'a été endommagé; les pertes économiques de celles-ci (les frais additionnels encourus) ne seraient donc pas recouvrables.

Les compagnies soutiennent qu'elles avaient un droit de passage sur le pont et ses accès; le pont étant un immeuble, leur droit de passage est une servitude. La négligence du défendeur aurait porté atteinte à leur droit ou à leur part de propriété; leurs pertes économiques découleraient de ce dommage matériel causé à leur droit de propriété. Or, cette perte est traditionnellement recouvrable; elle ne serait pas une perte trop indirecte.

Il faut d'abord établir si les chemins de fer détenaient une servitude ou autre droit de propriété. Le défendeur allègue que le droit des chemins de fer n'était, au plus, qu'une simple autorisation.

Il faut se reporter à certains des faits admis.

² La pièce portant réclamation de Burlington ne précise pas si la deuxième somme s'ajoute à la première. Ce point n'a aucune importance ici.

³ Je désignerai parfois le navire comme le «défendeur».

The Canadian National Railway Company (CN) main line, from east to west, is divided by the river. The bridge is the connecting link. The western terminus of the CN is in Vancouver, on land and tracks owned by it. To the south of the river (the Surrey side) the CN owns land and trackage contiguous to the bridge approaches. It owns, as well, a strip of land (on which there is trackage) about 100' wide. This strip is below the bridge approaches. The approaches are owned by the Federal Crown. Some of the pilings supporting these approaches are bedded in this strip of land. The land to the north and south of the strip is owned by the Federal Crown. The CN does not own any land or trackage immediately to the north side of the river (the New Westminster side). There is trackage, contiguous to the bridge approaches, on land owned by someone else. The CN has continuous running rights on that trackage. By that means it connects, at various points, with its own trackage and lands to service the city of New Westminster, the main terminus at Vancouver, and North Vancouver.

British Columbia Hydro & Power Authority owns and operates railway trackage on both the north and south sides of the Fraser River.

There was no agreed statement of facts in respect of the land and trackage owned by Burlington Northern Inc., or as to location of its property in relation to the bridge and its approaches. I assume that was oversight. At the hearing before me it appeared to be common ground that Burlington Northern Inc. owned land and trackage, north and south of the river, contiguous to the bridge and its approaches.

All three railway companies had written agreements (Ex. 42), going back some years, with the Federal Crown. For the purpose of this issue, it is my view the agreements are substantially the same in meaning and effect. It is on those documents the railway companies base their assertion of easements.

The railways were given the right to construct and maintain connections between their own tracks and the tracks on the bridge and its approaches. They were further given the right,

La rivière traverse d'est en ouest la ligne principale de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (ci-après appelée le CN). Le pont relie les deux bords. Le terminus du CN à l'ouest est situé à Vancouver, sur des terrains et des voies lui appartenant. Au sud de la rivière (du côté de Surrey), le CN est propriétaire de terrains et de voies attenants aux accès du pont. Il est également propriétaire d'une bande de terrain d'une largeur d'environ 100', où passent des voies ferrées. Cette bande de terrain se situe en-dessous des accès du pont, lesquels appartiennent à la Couronne fédérale. Certains des piliers supportant ces accès reposent sur cette bande de terrain. Les terrains situés au nord et au sud de cette bande appartiennent à la Couronne fédérale. Le CN ne possède ni terrain ni voie sur la rive immédiatement au nord de la rivière (du côté de New Westminster). Il existe des voies attenantes aux accès du pont, sur un terrain appartenant à une tierce personne. Le CN jouit d'un droit de libre parcours continu sur ces voies. De cette façon, il relie à divers endroits ses propres voies et terrains pour desservir la ville de New Westminster, la principale gare de Vancouver et Vancouver-Nord.

La British Columbia Hydro & Power Authority possède et exploite un réseau ferroviaire au nord et au sud du fleuve Fraser.

Il n'y a eu aucune admission de faits relatifs au terrain et à la voie appartenant à Burlington Northern Inc., ou relatifs à l'emplacement de ses biens par rapport au pont et à ses accès. Je présume que c'est là un oubli. A l'audience tenue devant moi, il a semblé admis que la Burlington Northern Inc. était propriétaire au nord et au sud du fleuve de voies et de terrains, attenants au pont et à ses accès.

Chacune des trois compagnies détenait des ententes écrites conclues avec la Couronne fédérale (pièce 42) quelques années plus tôt. Pour les fins de cette question, je crois que ces ententes ont sensiblement les mêmes significations et effets. Les compagnies de chemins de fer appuient leur revendication de servitude sur ces documents.

On a permis aux chemins de fer de construire et de conserver des raccordements entre leurs propres voies et celles du pont ainsi qu'avec les accès de celui-ci. De plus, on leur a permis, pendant la

during the term of the agreements, to run their trains over the bridge and the approaches. The Federal Crown stipulated that it should have and maintain

... full control over the maintenance and betterment of the property covered by this agreement

and undertook to repair the bridge and approaches at its own expense. The Crown further agreed to substitute, at its expense, heavier rails if they became necessary. The Crown was not, however, required to rebuild or replace the "... bridge structure proper". If there were complete or partial destruction of the steel structure, or any substantial part of the bridge, the railways had the option to terminate the agreement.

The railway companies agreed to pay

... for and in full consideration of all the uses, rights and privileges by this agreement granted

fifty-three cents per car passing over the bridge. If there were default in the payment provisions, then the Federal Crown had the option to terminate the agreement.

Until 1960, the life of the agreements had been for a fixed number of years. They initially provided the agreements could be terminated (other than as set out above) by mutual consent, or by either party giving a three year notice of termination.⁴ Effective December 1, 1959 the agreements were renewed for terms of one year (to November 30, 1960) and

... thenceforth from year to year thereafter until terminated by mutual consent

An easement has been defined as⁵

... a right annexed to land to utilise other land of different ownership in a particular manner (not involving the taking of any part of the natural produce of that land or of any part of its soil) or to prevent the owner of the other land from utilising his land in a particular manner.

The railway companies contend that all the essential characteristics of an easement are here

⁴ The B.C. Hydro initial agreement did not have that provision.

⁵ *Halsbury's Laws of England*, (4th ed.) vol. 14, para. 1, p. 4.

durée des ententes, de faire circuler leurs trains sur le pont et ses accès. La Couronne fédérale a stipulé qu'elle doit avoir et conserver

^a [TRADUCTION] ... plein contrôle sur l'entretien et les améliorations des biens compris dans l'entente

et a entrepris de réparer le pont et ses accès à ses propres frais. La Couronne a de plus accepté de remplacer, à ses propres frais, les rails existants par de plus lourds, si cela s'avérait nécessaire. Cependant, on n'exigeait pas que la Couronne reconstruise ou remplace la [TRADUCTION] «... structure du pont proprement dite». Dans l'éventualité d'une destruction complète ou partielle de la structure d'acier, ou d'une partie importante du pont, les chemins de fer pouvaient mettre fin à l'entente.

^d Les compagnies de chemins de fer ont accepté de payer:

[TRADUCTION] ... en contrepartie intégrale de l'usage des droits et privilèges accordés par cette entente

^e cinquante-trois sous par wagon qui traverserait le pont. En cas de non-paiement, la Couronne fédérale pouvait mettre fin à l'entente.

^f Jusqu'en 1960, les ententes s'appliquaient durant un nombre d'années déterminé. A l'origine elles prévoyaient qu'il pouvait y être mis fin par consentement mutuel, pour la raison susmentionnée ou sur préavis de trois ans donné à cet effet par l'une ou l'autre partie.⁴ A partir du 1^{er} décembre 1959, les ententes ont été renouvelées par termes annuels jusqu'au 30 novembre 1960 et

[TRADUCTION] ... d'année en année par la suite jusqu'à terminaison par consentement mutuel

^h Une servitude a été définie comme⁵

[TRADUCTION] ... un droit accessoire à un bien-fonds permettant d'utiliser de façon particulière un autre bien-fonds appartenant à un autre propriétaire (sans pouvoir en retirer des produits naturels ni une partie du sol) ou interdisant au propriétaire de l'autre bien-fonds de l'utiliser d'une certaine manière.

Les compagnies de chemins de fer prétendent que toutes les caractéristiques essentielles d'une servi-

⁴ Le document initial de la B.C. Hydro ne contenait pas cette clause.

⁵ *Halsbury's Laws of England*, (4^e éd.) vol. 14, par. 1, p. 4.

present.⁶ There is, it is said, a dominant tenement (the railway lands and trackage) and a servient tenement (the bridge and its approaches); the easement accommodates (is connected with the beneficial enjoyment of) the railway lands and trackage; the owners of the two tenements are different persons; the easement alleged is capable of forming the subject matter of a grant (by deed).

In my opinion, the agreements between the Crown and the railway companies did not create easements in favour of the railway companies. The documents, superficially, appear to contain the so-called essentials of an easement. But I think one must ascertain the intention of the parties. To my mind, when the agreements are read as a whole, there was no intention to create easements. The purpose was to create certain contractual rights whereby the railways, in return for stipulated fees, were permitted to run their trains over the bridge and approaches. There was no intention to create any rights annexed to land, or any interest in land.⁷

Leaving aside intention, and merely construing the agreements, I conclude, as well, there were no easements created. I have kept in mind the admonition that the "list of easements is not closed".

The railway companies say, alternatively, that if there was not, in fact and law, an easement, they nevertheless had some "lesser proprietary interest"; the vessel is liable for interfering with it. Certain authorities⁸ were relied upon. They are, in my opinion, readily distinguishable. They were concerned with compensation for injurious affection, or with public nuisance. I do not understand what, in this case, is meant by "some lesser proprietary interest". At best, the railway companies

⁶ *Halsbury's Laws of England*, (4th ed.), paras. 2-18, pp. 4-9. See also paras. 19-167, pp. 9-82, as to easements and rights of way generally; Megarry and Wade, *The Law of Real Property*, (3rd ed.) 1966, pp. 802-807; *In re Ellenborough Park* [1956] 1 Ch. 131.

⁷ I contrast the situation discussed in *In re Ellenborough Park* [1956] 1 Ch. 131, per Evershed M.R. at pp. 167-168.

⁸ *The Queen v. The Great Northern Railway Co.* (1849) 117 E.R. 10; *Ricket v. The Metropolitan Railway Co.* (1865) 122 E.R. 790 and *Campbell v. Metropolitan Borough of Paddington* [1911] 1 K.B. 869.

tude sont présentes ici.⁶ On fait valoir l'existence d'un fonds dominant (le terrain et les voies de chemins de fer) et d'un fonds assujéti (le pont et ses accès); la servitude avantage (en améliorant la jouissance) le terrain et les voies de chemins de fer; les propriétaires des deux fonds sont des personnes différentes; la prétendue servitude pourrait faire l'objet d'une cession par acte authentique.

A mon avis, les contrats conclus entre la Couronne et les compagnies de chemins de fer n'ont pas créé de servitude en faveur de ces dernières. De prime abord, les documents semblent contenir les éléments essentiels d'une servitude. Mais il faut vérifier l'intention des parties. Selon moi, la lecture des contrats dans leur ensemble ne révèle aucune intention de créer une servitude. On voulait créer certains droits contractuels permettant aux chemins de fer, moyennant le versement de redevances convenues, de faire circuler leurs trains sur le pont et ses accès. Il n'y avait aucune intention de créer des droits accessoires au bien-fonds, ou des intérêts dans celui-ci.⁷

Interprétant uniquement les contrats, mise à part l'intention, je conclus également à l'inexistence de servitudes. J'ai tenu compte de l'avertissement portant que [TRANSCRIPTION] «la liste de servitudes n'est pas complète».

Par ailleurs, les compagnies de chemins de fer prétendent que, si elles ne jouissaient pas en fait et en droit de servitudes, elles avaient néanmoins quelque [TRANSCRIPTION] «intérêt secondaire de propriété» et que le navire fautive y a porté atteinte. On a cité de la jurisprudence à cet égard⁸. Mais les espèces évoquées sont faciles à distinguer d'avec l'affaire présente. Il y est question d'indemnisation pour utilisation dolosive ou d'atteinte à l'ordre public. Je ne vois pas ce que l'on veut dire ici par

⁶ *Halsbury's Laws of England*, (4^e éd.), par. 2-18, aux pp. 4 à 9. Voir aussi les par. 19 à 167, aux pp. 9 à 82, concernant les servitudes et droits de passage en général; Megarry and Wade, *The Law of Real Property*, (3^e éd.) 1966, aux pp. 802 à 807; *In re Ellenborough Park* [1956] 1 Ch. 131.

⁷ Je distingue ce cas d'avec celui étudié dans *In re Ellenborough Park* [1956] 1 Ch. 131, par le Maître des rôles Evershed, aux pp. 167 à 168.

⁸ *La Reine c. The Great Northern Railway Co.* (1849) 117 E.R. 10; *Ricket c. The Metropolitan Railway Co.* (1865) 122 E.R. 790 et *Campbell c. Metropolitan Borough of Paddington* [1911] 1 K.B. 869.

may have had some kind of licence in respect of land (the bridge and approaches). The characterization of a right as giving a proprietary interest does not necessarily, to my mind, permit recovery against an alleged tortfeasor, or someone who carelessly disrupts that right.

I now turn to the second area of dispute. This engenders a foray into the vexed and developing field of liability for negligent acts and pure economic loss.

For the railway companies it is said their additional outlays, even though there was no physical damage to any property owned by them, are recoverable from the vessel. For the vessel it is said there is no recovery for economic loss (without physical damage) except in special relationship situations such as *Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*⁹ and *Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works*¹⁰; there was no such special relationship here; the damages claimed are too remote.

A large volume of cases and other authoritative materials were cited. I admit to having considered, as well, other cases and materials. For the convenience of the parties, I set them all out in an appendix to these reasons.

As I see it, the problem is probably two-fold and, at that, intermingled. The basic question may well be, not so much remoteness of damage, but whether there was, in the circumstances, any duty to these particular railway companies. Lord Denning M.R., in *Spartan Steel & Alloys Ltd. v. Martin & Co. (Contractors) Ltd.*, described the problem, and his approach, as follows¹¹:

Mr. Bathurst submitted in the alternative that the views expressed by Winn L.J. and me in *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337 were wrong. He said that if there was any limitation on the recovery of economic loss, it was to be found by restricting the sphere of

[TRADUCTION] «intérêt secondaire de propriété». Tout au plus, les compagnies de chemins de fer ont pu jouir d'une certaine autorisation relative à un bien-fonds (le pont et ses accès). A mon avis, reconnaître un droit comme translatif d'un intérêt sur des biens ne suffit pas à justifier une action en recouvrement contre l'auteur supposé d'un dommage ou contre une personne qui porte par négligence atteinte audit droit.

J'étudierai maintenant la deuxième question litigieuse, ce qui entraînera une incursion dans le domaine controversé et en pleine évolution de la responsabilité pour négligence et de la simple perte économique.

Même si leurs biens n'ont pas été endommagés, les compagnies de chemins de fer prétendent réclamer au navire leurs débours additionnels. Les procureurs du navire répondent qu'il ne peut y avoir recouvrement pour perte économique (en l'absence de dommages matériels) sauf dans des situations très particulières comme on en trouve dans les affaires *Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd.*⁹ et *Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works*¹⁰; une telle relation spéciale n'existait pas ici; les dommages-intérêts réclamés sont trop indirects.

On a cité nombre de jugements et d'auteurs faisant autorité, et j'en ai également étudié d'autres pour ma part. Pour la commodité des parties, je les énumère dans l'annexe jointe aux présents motifs.

Si je comprends bien, le problème est probablement double et complexe. La question fondamentale pourrait bien être non pas tellement le caractère indirect du dommage, mais plutôt la question de savoir s'il existait en l'espèce une obligation à l'égard de ces compagnies particulières de chemins de fer. Dans *Spartan Steel & Alloys Ltd. c. Martin & Co. (Contractors) Ltd.* lord Denning, Maître des rôles, décrit ainsi le problème et sa propre interprétation¹¹:

[TRADUCTION] Par ailleurs, M. Bathurst a prétendu que les vues exprimées par le lord juge Winn et moi-même dans *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. c. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337 sont mal fondées. Il prétend que si l'on doit limiter le recouvrement pour perte économique, il faut le faire

⁹ [1964] A.C. 465.

¹⁰ [1974] S.C.R. 1189.

¹¹ [1973] 1 Q.B. 27 at pp. 36-37.

⁹ [1964] A.C. 465.

¹⁰ [1974] R.C.S. 1189.

¹¹ [1973] 1 Q.B. 27, aux pp. 36-37.

duty, and not by limiting the type of damages recoverable. In this present case, he said, the defendants admittedly were under a duty to the plaintiffs and had broken it. The damages by way of economic loss were foreseeable, and, therefore, they should be recoverable. He cited several statements from the books in support of his submissions, including some by myself.

At bottom I think the question of recovering economic loss is one of policy. Whenever the courts draw a line to mark out the bounds of *duty*, they do it as matter of policy so as to limit the responsibility of the defendant. Whenever the courts set bounds to the *damages* recoverable—saying that they are, or are not, too remote—they do it as matter of policy so as to limit the liability of the defendant.

In many of the cases where economic loss has been held not to be recoverable, it has been put on the ground that the defendant was under no *duty* to the plaintiff. Thus where a person is injured in a road accident by the negligence of another, the negligent driver owes a duty to the injured man himself, but he owes no duty to the servant of the injured man—see *Best v. Samuel Fox & Co. Ltd.* [1952] A.C. 716, 731: nor to the master of the injured man—*Inland Revenue Commissioners v. Hambrook* [1956] 2 Q.B. 641, 660: nor to anyone else who suffers loss because he had a contract with the injured man—see *Simpson & Co. v. Thomson* (1877) 3 App.Cas. 279, 289: nor indeed to anyone who only suffers economic loss on account of the accident: see *Kirkham v. Boughey* [1958] 2 Q.B. 338, 341. Likewise when property is damaged by the negligence of another, the negligent tortfeasor owes a duty to the owner or possessor of the chattel, but not to one who suffers loss only because he had a contract entitling him to use the chattel or giving him a right to receive it at some later date: see *Elliott Steam Tug Co. Ltd. v. Shipping Controller* [1922] 1 K.B. 127, 139 and *Margarine Union G.m.b.H. v. Cambay Prince Steamship Co. Ltd.* [1969] 1 Q.B. 219, 251-252.

In other cases, however, the defendant seems clearly to have been under a duty to the plaintiff, but the economic loss has not been recovered because it is *too remote*. Take the illustration given by Blackburn J. in *Cattle v. Stockton Waterworks Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 453, 457, when water escapes from a reservoir and floods a coal mine where many men are working. Those who had their tools or clothes destroyed could recover: but those who only lost their wages could not. Similarly, when the defendants' ship negligently sank a ship which was being towed by a tug, the owner of the tug lost his remuneration, but he could not recover it from the negligent ship: though the same duty (of navigation with reasonable care) was owed to both tug and tow: see *Société Anonyme de Remorquage à Hélice v. Bennetts* [1911] 1 K.B. 243, 248. In such cases if the plaintiff or his property had been physically injured, he would have recovered: but, as he only suffered economic loss, he is held not entitled to recover. This is, I should think, because the loss is regarded by the law as too remote: see *King v. Phillips* [1953] 1 Q.B. 429, 439-440.

en limitant le champ d'obligation, mais non le type de dommages recouvrables. En l'espèce, disait-il, les défenderesses ont manqué à leurs obligations envers les demanderesse. Les dommages résultant de la perte économique étaient prévisibles et devraient donc être recouvrables. Il a cité de nombreux extraits d'auteurs y compris certains des miens, pour étayer son argumentation.

Au fond, je crois que la question du recouvrement de la perte économique oblige à définir une ligne de conduite. Lorsque les tribunaux délimitent les bornes du *devoir*, ils établissent un principe visant à cerner la responsabilité de la défenderesse. Lorsqu'ils délimitent le montant des *dommages* recouvrables—les classant comme directs ou indirects—ils donnent une ligne de conduite permettant de déterminer la responsabilité de la défenderesse.

Dans plusieurs des arrêts où l'on a jugé que la perte économique n'était pas recouvrable, on s'est fondé sur le fait que la défenderesse n'avait aucune *obligation* envers la demanderesse. Ainsi lorsqu'une personne est blessée dans un accident de la circulation ou en raison de la négligence d'autrui, le conducteur négligent a une obligation envers le blessé lui-même, mais il n'en a aucune envers le serviteur du blessé—voir *Best c. Samuel Fox & Co. Ltd.* [1952] A.C. 716, 731: ni envers l'employeur dudit blessé—*Inland Revenue Commissioners c. Hambrook* [1956] 2 Q.B. 641, 660; ni envers le tiers qui subit une perte parce qu'il avait un contrat avec le blessé—voir *Simpson & Co. c. Thomson* (1877) 3 App.Cas. 279, 289: ni en fait envers quiconque subit uniquement une perte économique par suite de l'accident: voir *Kirkham c. Boughey* [1958] 2 Q.B. 338, 341. De même, lorsque par sa négligence, une personne endommage le bien d'autrui, elle est responsable envers le propriétaire ou possesseur du bien, mais non envers la personne qui subit une perte découlant uniquement d'un contrat l'autorisant à utiliser le bien ou lui permettant de le recevoir à une époque postérieure: voir *Elliott Steam Tug Co. Ltd. c. Shipping Controller* [1922] 1 K.B. 127, 139 et *Margarine Union G.m.b.H. c. Cambay Prince Steamship Co. Ltd.* [1969] 1 Q.B. 219, 251-252.

Dans d'autres cas, cependant, il y avait obligation manifeste de la défenderesse envers la demanderesse, mais la perte économique n'a pas été recouvrée, étant *trop indirecte*. Prenez l'exemple donné par le juge Blackburn dans l'affaire *Cattle c. Stockton Waterworks Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 453, 457, où l'eau s'était échappé d'un réservoir et avait inondé une mine de charbon où travaillaient plusieurs hommes. Les personnes dont les outils et vêtements avaient été détruits pouvaient réclamer une indemnisation: mais les personnes qui n'avaient perdu que leurs salaires ne le pouvaient pas. De même, lorsque par sa négligence le navire des défenderesses a fait couler un navire toué par un remorqueur, le propriétaire du remorqueur a perdu sa rémunération et n'a pu la recouvrer contre le navire négligent, bien que le même devoir (de naviguer avec des précautions raisonnables) s'imposait tant au remorqueur qu'au propulseur: voir *Société Anonyme de Remorquage à Hélice c. Bennetts* [1911] 1 K.B. 243, 248. Dans un tel cas, si la demanderesse ou ses biens avait subi quelque dommage physique, elle aurait pu être dédommée. Mais, ayant subi seulement une perte économique, elle n'y avait pas droit. Il en est ainsi, je crois, parce que la loi considère la perte comme trop indirecte: voir *King c. Phillips* [1953] 1 Q.B. 429, 439-440.

On the other hand, in the cases where economic loss by itself has been held to be recoverable, it is plain that there was a duty to the plaintiff and the loss was not too remote. Such as when one ship negligently runs down another ship, and damages it, with the result that the cargo has to be discharged and reloaded. The negligent ship was already under a duty to the cargo owners: and they can recover the cost of discharging and reloading it, as it is not too remote: see *Morrison Steamship Co. Ltd. v. Greystoke Castle (Cargo Owners)* [1947] A.C. 265. Likewise, when a banker negligently gives a reference to one who acts on it, the duty is plain and the damage is not too remote: see *Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465.

The more I think about these cases, the more difficult I find it to put each into its proper pigeon-hole. Sometimes I say: "There was no duty." In others I say: "The damage was too remote." So much so that I think the time has come to discard those tests which have proved so elusive. It seems to me better to consider the particular relationship in hand, and see whether or not, as a matter of policy, economic loss should be recoverable, or not. Thus in *Weller & Co. v. Foot and Mouth Disease Research Institute* [1966] 1 Q.B. 569 it was plain that the loss suffered by the auctioneers was not recoverable, no matter whether it is put on the ground that there was no duty or that the damage was too remote. Again in *Electrochrome Ltd. v. Welsh Plastics Ltd.* [1968] 2 All E.R. 205, it is plain that the economic loss suffered by the plaintiffs' factory (due to the damage to the fire hydrant) was not recoverable, whether because there was no duty or that it was too remote.

The statement of Lawton L.J. in the same case sets out, in my view, the current position in England¹²:

This appeal raises neatly a question which has been asked from time to time since Blackburn J. delivered his well known judgment in *Cattle v. Stockton Waterworks Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 453 and more frequently since the decision in *Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465, namely, whether a plaintiff can recover from a defendant, proved or admitted to have been negligent, foreseeable financial damage which is not consequential upon foreseeable physical injury or damage to property. Any doubts there may have been about the recovery of such consequential financial damage were settled by this court in *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337. In my judgment the answer to this question is that such financial damage cannot be recovered save when it is the immediate consequence of a breach of duty to safeguard the plaintiff from that kind of loss.

That is not, as I see it, since the *Rivtow* case, the position in Canada. It is possible, by detailed analysis, to restrict the *Rivtow* decision to its

¹² [1973] 1 Q.B. 27 at pp. 46-47. See: *Salmond on Torts* (16th ed.) 1973, pp. 205-207; *Winfield & Jolowicz on Tort* (10th ed.) 1975, pp. 51-53; Street, *The Law of Torts* (6th ed.) 1976, pp. 112-114 and Millner, *Negligence in Modern Law*, (1967), pp. 60-63.

D'autre part, dans les affaires où l'on a statué que la perte économique était recouvrable en elle-même, il est évident qu'il y avait une obligation envers la demanderesse et que la perte n'était pas trop indirecte. De même, lorsque par négligence un navire en frappe un autre et l'endommage de sorte que l'autre navire doit être déchargé et rechargé, le navire négligent avait déjà une obligation envers les propriétaires de la cargaison et ils peuvent réclamer les frais de déchargement et de chargement, ceux-ci n'étant pas trop éloignés: voir *Morrison Steamship Co. Ltd. c. Greystoke Castle (Cargo Owners)* [1947] A.C. 265. De même, lorsqu'un banquier fournit avec négligence certains renseignements à une personne qui agit d'après ces renseignements, l'obligation est évidente et le dommage n'est pas trop indirect: voir *Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465.

Plus je réfléchis à ces affaires, plus il m'apparaît difficile de les classer. Parfois, je me dis «Il y avait une obligation» et parfois «Le dommage était trop indirect.» Je crois le temps venu d'écarter des critères si équivoques. Il me semble préférable d'étudier le cas d'espèce et de décider si en principe la perte économique est recouvrable ou non. Ainsi, dans *Weller & Co. c. Foot and Mouth Disease Research Institute* [1966] 1 Q.B. 569, il était évident que la perte subie par les directeurs de la vente aux enchères n'était pas recouvrable, que l'on invoque l'absence d'obligation ou le dommage indirect. Également dans *Electrochrome Ltd. c. Welsh Plastics Ltd.* [1968] 2 All E.R. 205, il est évident que la perte économique subie par l'industrie de la demanderesse (en raison du dommage causé à la bouche d'incendie) n'était pas recouvrable, que ce soit en raison de l'absence d'obligation ou du caractère indirect.

La décision du lord juge Lawton, dans le même dossier, énonce bien, à mon avis, la position f actuelle en Angleterre¹²:

[TRADUCTION] Cet appel pose clairement la question formulée de temps à autre depuis que le juge Blackburn a prononcé son célèbre jugement dans *Cattle c. Stockton Waterworks Co.* (1875) L.R. 10 Q.B. 453, et plus fréquemment depuis la décision *Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465, à savoir si un demandeur peut recouvrer d'un défendeur, dont la négligence est prouvée ou admise, un dommage financier prévisible qui ne découle pas d'un dommage physique prévisible ou de dommages aux biens. Dans *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. c. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337 cette cour a tranché le doute pouvant exister concernant le recouvrement de tels dommages financiers consécutifs. A mon avis, ceux-ci ne sont recouvrables que s'ils résultent de la violation d'une obligation de protéger le demandeur contre cette sorte de perte.

i Si je comprends bien, depuis l'affaire *Rivtow*, telle n'est pas la position au Canada. Une analyse détaillée permet de limiter l'application de la juris-

¹² [1973] 1 Q.B. 27, aux pp. 46 à 47. Voir: *Salmond on Torts* (16^e éd.) 1973, pp. 205 à 207; *Winfield & Jolowicz on Tort* (10^e éd.) 1975, pp. 51 à 53; Street, *The Law of Torts* (6^e éd.) 1976, pp. 112 à 114 et Millner, *Negligence in Modern Law*, (1967), pp. 60 à 63.

particular fact situation and to the particular relationship which existed between the plaintiff and the two defendants. But members of the Supreme Court of Canada, in subsequent decisions, have themselves asserted that *Rivtow* is authority for the wider proposition: there need not be physical injury to person or property in order successfully to recover for pure economic loss. In *Haig v. Bamford*¹³ Dickson J. said:

Recovery for economic loss caused by negligence has been allowed in *Rivtow*

Pigeon J. in *Agnew-Surpass Shoe Stores Limited v. Cummer-Yonge Investments Ltd.* said:¹⁴

It is now settled by the judgment of this Court in *Rivtow* . . . that recovery for economic loss caused by negligence is allowable without any recovery for property damage.

I am satisfied that, in this case, the absence of physical damage to any property of the railway companies does not, by itself, preclude recovery for the additional expense the railway companies incurred (the economic loss).

The very difficult question is whether the vessel is legally liable to the railways for that loss.

Lord Denning M.R. in the *Spartan Steel* case expressed his personal view that the question of recovery is one of policy; the court draws the boundaries

. . . so as to limit the liability of the defendant If . . . [the negligent act] causes economic loss . . . [to a number of persons] should it as a matter of policy be recoverable? And against whom?¹⁵

This approach has found favour with some commentators; others hold the view that policy considerations, in cases of this kind, are really what brings a judge, whether he says so or not, to a

¹³ [1977] 1 S.C.R. 466 at p. 483, Laskin C.J.C., Ritchie, Spence, Pigeon and Beetz J.J. concurred.

¹⁴ [1976] 2 S.C.R. 221 at p. 252. Ritchie, Dickson, and Beetz J.J. concurred.

¹⁵ [1973] 1 Q.B. 27 at 36, 37. Lord Denning went on to set out, in that particular case, five policy considerations.

prudence *Rivtow* au cas d'espèce dans cette affaire et au rapport particulier qui y existait entre la demanderesse et les deux défenderesses. Mais, dans des arrêts postérieurs, des membres de la Cour suprême du Canada ont eux-mêmes affirmé que le précédent *Rivtow* faisait autorité pour la proposition plus large voulant que: la présence de blessures ou dommages matériels ne soit pas essentielle au recouvrement de la simple perte économique. Dans *Haig c. Bamford*¹³ le juge Dickson a dit:

Dans l'affaire *Rivtow*, . . . l'indemnisation de pertes économiques causées par la négligence a été accordée

Dans l'arrêt *Agnew-Surpass Shoe Stores Limited c. Cummer-Yonge Investments Ltd.*¹⁴ le juge Pigeon a déclaré:

Il est maintenant établi, par l'arrêt de cette Cour *Rivtow* . . . que le recouvrement de la perte économique causée par la négligence est admis même sans recouvrement pour dommages matériels.

En l'espèce, je crois que l'absence de dommages matériels aux biens des compagnies de chemins de fer n'empêche pas en elle-même le recouvrement des dépenses additionnelles encourues par lesdites compagnies (la perte économique).

La question épineuse est celle de savoir si le navire est légalement responsable de cette perte envers les compagnies de chemins de fer.

Dans l'arrêt *Spartan Steel*, lord Denning, Maître des rôles, exprime son opinion personnelle selon laquelle la question de recouvrement est une question de principe; les tribunaux établissent les limites

[TRADUCTION] . . . pour restreindre la responsabilité de la défenderesse Si . . . [l'acte négligent] entraîne une perte économique . . . [pour plusieurs personnes] devrait-elle, en principe, être recouvrable? Et contre qui?¹⁵

Certains commentateurs ont bien accueilli cette approche; d'autres ont estimé que, dans de telles affaires, les considérations de principe mènent en fait le juge à un résultat particulier, qu'il l'admette

¹³ [1977] 1 R.C.S. 466, à la p. 483, auquel le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Spence, Pigeon et Beetz ont souscrit.

¹⁴ [1976] 2 R.C.S. 221, à la p. 252. Les juges Ritchie, Dickson et Beetz y ont souscrit.

¹⁵ [1973] 1 Q.B. 27, aux pp. 36, 37. Dans cette affaire particulière, lord Denning a énoncé cinq considérations de principe.

particular result.¹⁶ Ritchie J. in the *Rivtow* case, speaking for himself and six others had this to say on the point of "policy" decisions¹⁷:

I am conscious of the fact that I have not referred to all relevant authorities relating to recovery for economic loss under such circumstances, but I am satisfied that in the present case there was a proximity of relationship giving rise to a duty to warn and that the damages awarded by the learned trial judge were recoverable as compensation for the direct and demonstrably foreseeable result of the breach of that duty. This being the case, I do not find it necessary to follow the sometimes winding paths leading to the formulation of a "policy decision".

Edmund Davies L.J., in the *Spartan Steel* case, dissented. To my mind, his conclusions in respect of recovery for economic loss are in line with the Canadian legal position as laid down in the *Rivtow* decision. I adopt his views as to the application of policy considerations¹⁸:

I ... find myself unable to accept as factors determinant of legal principle those considerations of policy canvassed in the concluding passages of the judgment just delivered by Lord Denning, M.R.

As I see it, policy decisions, in suits between litigants, should be eschewed. It makes for uncertainty. Litigants, would-be litigants, and persons endeavouring to organize their commercial affairs in respect of potential risks should be given some guidelines (even if they are somewhat vague and difficult to define) on the likelihood or not of recovery or liability.

My difficulty is: what are the tests or principles to be applied in this case? It seems to me there are

¹⁶ Bruce M. Haines (1961) 19 University of Toronto Faculty of Law Review 191 at 204-205, commenting on *Seaway Hotels Ltd. v. Gragg* (1960) 21 D.L.R. (2d) 264; *Winfield & Jolowicz*, pp. 51-53; Street, p. 112; Millner, pp. 62-63; Professor P. S. Atiyah *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248; A. H. Brown *The Recovery of Economic Loss In Tort* (1972-75) 2 Auckland Univ. Law Rev. 50, particularly at pp. 77-84; Christopher Harvey *Economic Losses and Negligence* (1972) 50 Can. B. Rev. 580; Mary V. Newbury (1972) 7 U.B.C. Law Rev. 303 at 310-311, commenting on the B.C. Court of Appeal decision in the *Rivtow* case and P. P. Craig, *Negligent Misstatements, Negligent Acts and Economic Loss* (1976) 92 L.Q.R. 213 at 235-241.

¹⁷ [1974] S.C.R. 1189 at p. 1215.

¹⁸ [1973] 1 Q.B. 27 at p. 40.

ou non.¹⁶ Parlant pour lui-même et pour six autres juges dans l'affaire *Rivtow*, le juge Ritchie s'exprimait ainsi sur les décisions «de ligne de conduite»¹⁷:

Je me rends bien compte que je n'ai pas fait état de tous les précédents pertinents ayant trait au recouvrement pour perte économique dans pareilles circonstances, mais je suis convaincu qu'en l'espèce présente il y avait une proximité de rapport donnant naissance à une obligation d'avertir et que les dommages-intérêts adjugés par le savant juge de première instance étaient recouvrables à titre d'indemnité pour le résultat direct et démontrablement prévisible de la violation de cette obligation. Puisqu'il en est ainsi, je ne crois pas qu'il soit nécessaire de suivre le sentier parfois tortueux qui mène à la formulation d'une «décision de ligne de conduite».

Dans l'arrêt *Spartan Steel*, le lord juge Edmund Davies était dissident. A mon avis, ses conclusions concernant le recouvrement de la perte économique s'harmonisent avec la jurisprudence canadienne définie dans l'arrêt *Rivtow*. J'adopte ses vues sur l'application des considérations de principe¹⁸:

[TRADUCTION] Il ... m'est impossible de reconnaître comme facteurs déterminants d'un principe de droit ces considérations de principe discutées en dernière partie du jugement que vient de prononcer lord Denning, Maître des rôles.

Si je comprends bien, on devrait éviter dans les procès entre plaideurs les décisions fondées sur des lignes de conduite. Elles créent de l'incertitude. On devrait donner aux plaideurs d'aujourd'hui et de demain et aux personnes désireuses d'organiser leurs affaires commerciales relativement à des risques latents, des points de repère généraux (même s'ils sont parfois vagues et difficiles à définir) sur la probabilité ou l'invraisemblance du recouvrement ou sur la responsabilité.

Voici selon moi la difficulté: quels critères ou principes s'appliquent en l'espèce? Je vois au

¹⁶ Bruce M. Haines (1961) 19 University of Toronto Faculty of Law Review 191 aux pp. 204 à 205, discutant de *Seaway Hotels Ltd. c. Gragg* (1960) 21 D.L.R. (2^e) 264; *Winfield & Jolowicz*, aux pp. 51 à 53; Street, p. 112; Millner, aux pp. 62 à 63; Professeur P. S. Atiyah *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248; A. H. Brown *The Recovery of Economic Loss In Tort* (1972-75) 2 Auckland Univ. Law Rev. 50, particulièrement aux pp. 77 à 84; Christopher Harvey *Economic Losses and Negligence* (1972) 50 Rev. Bar. Can. 580; Mary V. Newbury (1972) 7 U.B.C. Law Rev. 303 aux pp. 310 à 311, étudiant la décision de la Cour d'appel de la C.-B. dans l'arrêt *Rivtow* et P. P. Craig, *Negligent Misstatements, Negligent Acts and Economic Loss* (1976) 92 L.Q.R. 213, aux pp. 235 à 241.

¹⁷ [1974] R.C.S. 1189, à la p. 1215.

¹⁸ [1973] 1 Q.B. 27, à la p. 40.

at least three approaches, not necessarily distinct from each other.

The first is what I might term the assumption of responsibility test. It is generally accepted it had its most recent origin in the speeches of Lords Reid, Devlin and Pearce in the *Hedley Byrne* case¹⁹. The Supreme Court of Canada has never, as I read the decisions, expressly adopted this test. Mention has been made of it. In *Welbridge Holdings Ltd. v. The Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg* Laskin J. [as he then was], in discussing the liability of the City for passing an invalid by-law which allegedly resulted in some economic loss to the plaintiff, said²⁰:

Under the considerations on which *Hedley Byrne's* enunciation of principle rests, it cannot be said in the present case either that a special relationship arose between the plaintiff and the defendant or that the defendant assumed any responsibility to the plaintiff with respect to procedural regularity.

In *J. Nunes Diamonds Ltd. v. Dominion Electric Protection Company*, Pigeon J. said²¹:

D.E.P. did not act in any fiduciary or advisory capacity towards Nunes. Its situation was that of a party contracting to supply specified services. The insurance brokers were those who were giving advice to Nunes. By giving them information, D.E.P. did not cease to be a contractor and become an advisor to the appellant on the matter of burglary protection. If it did make an honest, but inaccurate, statement as to the performance of its system it did not thereby assume responsibility for all damage which might thereafter be sustained by the appellant if its system, on his premises, was circumvented.

In *Haig v. Bamford*, Dickson J. made this comment²²:

This reference to "assumption of responsibility" is crucial in cases involving economic loss, according to C. Harvey, "Economic Losses & Negligence" (1972), 50 Can. Bar Rev. 580. Harvey devises a test for imposing a duty of care in cases of economic loss which he phrases as follows (p. 600):

¹⁹ [1964] A.C. 465 at pp. 486-487, 529-530, and 540.

²⁰ [1971] S.C.R. 957 at p. 967. See also a passage at p. 971.

²¹ [1972] S.C.R. 769 at 777.

²² [1977] 1 S.C.R. 466 at pp. 479-480. Mr. Christopher Harvey in a later comment on the *Rivtow* case seems to favour, as a liability-control device, *foreseeability* of injury and *directness* of the economic loss, rather than *assumption of responsibility*. See (1974) 37 Modern Law Rev. 320 at p. 324.

moins trois possibilités, qui ne sont pas nécessairement distinctes l'une de l'autre.

La première pourrait s'appeler le critère de la prise de responsabilité. On attribue généralement son origine la plus récente aux exposés faits par les lords Reid, Devlin et Pearce dans l'arrêt *Hedley Byrne*¹⁹. Selon mon interprétation des arrêts, la Cour suprême du Canada n'a jamais expressément adopté ce critère. On l'a déjà précisé. Dans *Welbridge Holdings Ltd. c. The Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg*, le juge Laskin [tel était alors son titre], étudiant la responsabilité de la ville pour l'adoption d'un règlement invalide qui, semble-t-il, a entraîné une perte économique pour la demanderesse, a dit²⁰:

D'après les considérations sur lesquelles le principe énoncé dans l'arrêt *Hedley Byrne* repose, on ne peut dire en l'espèce soit qu'une relation spéciale a été établie entre la demanderesse et la défenderesse, soit que celle-ci a assumé une responsabilité envers la demanderesse en ce qui concerne la régularité des procédures.

Dans *J. Nunes Diamonds Ltd. c. Dominion Electric Protection Company* le juge Pigeon s'exprime ainsi²¹:

La D. E. P. n'a pas agi à titre de fiduciaire ou de conseiller envers Nunes. Elle s'était seulement engagée par contrat à fournir des services déterminés. Ce sont les courtiers en assurances qui ont donné des conseils à Nunes. En leur donnant des renseignements, la D. E. P. n'a pas cessé d'être une partie contractante pour devenir, envers l'appelante, un conseiller en matière de protection contre le cambriolage. Si elle a fait une déclaration honnête, mais inexacte, quant au fonctionnement du dispositif, elle ne s'est pas trouvée à assumer une responsabilité à l'égard de tous les dommages que l'appelante pouvait éventuellement subir si le dispositif était déjoué dans ses locaux.

Dans *Haig c. Bamford*, le juge Dickson a fait le commentaire suivant²²:

Selon C. Harvey, dans un article intitulé «Economic Losses & Negligence» (1972), 50 R. du B. Can. 580, cette «prise de responsabilité» est décisive dans les affaires où une perte économique est en cause. Harvey a conçu un critère pour déterminer s'il y a obligation de diligence dans de tels cas. Il le décrit ainsi (p. 600):

¹⁹ [1964] A.C. 465, aux pp. 486 à 487, 529 à 530 et 540.

²⁰ [1971] R.C.S. 957, à la p. 967. Voir également un passage à la p. 971.

²¹ [1972] R.C.S. 769, à la p. 777.

²² [1977] 1 R.C.S. 466, à la p. 479. M. Christopher Harvey dans un commentaire subséquent sur l'arrêt *Rivtow* semble préférer à la *prise de responsabilité* comme mécanisme du contrôle de la responsabilité, la *prévisibilité* du dommage et le *caractère direct* de la perte économique. Voir (1974) 37 Modern Law Rev. 320, à la p. 324.

a person should be bound by a legal duty of care to avoid causing economic loss to another in circumstances where a reasonable man in the position of the defendant would foresee that kind of loss and would assume responsibility for it.

This "assumption of responsibility" test is an interesting one, although it is no more objective than a foreseeability test. It would allow the Court to narrow the scope of liability from that resulting from a foreseeability test, but it would still require a policy determination as to what should be the scope of liability.

In *Minister of Housing v. Sharp*²³ all three members of the Court of Appeal were critical of that test or doctrine. Lord Denning M.R., at pages 268-269, commented:

I have no doubt that the clerk is liable. He was under a duty at common law to use due care. That was a duty which he owed to any person—incumbrancer or purchaser—whom he knew, or ought to have known, might be injured if he made a mistake. The case comes four square within the principles which are stated in *Candler v. Crane, Christmas & Co.* [1951] 2 K.B. 164, 179-185, and which were approved by the House of Lords in *Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465.

Mr. Hunter submitted to us, however, that the correct principle did not go to that length. He said that a duty to use due care (where there was no contract) only arose when there was a voluntary assumption of responsibility. I do not agree. He relied particularly on the words of Lord Reid in *Hedley Byrne's* case [1964] A.C. 465, 487, and of Lord Devlin at p. 529. I think they used those words because of the special circumstances of that case (where the bank disclaimed responsibility). But they did not in any way mean to limit the general principle.

In my opinion the duty to use due care in a statement arises, not from any voluntary assumption of responsibility, but from the fact that the person making it knows, or ought to know, that others, being his neighbours in this regard, would act on the faith of the statement being accurate. That is enough to bring the duty into being. It is owed, of course, to the person to whom the certificate is issued and whom he knows is going to act on it, see the judgment of Cardozo J. in *Glanzer v. Shepard* (1922) 233 N.Y. 236. But it also is owed to any person whom he knows, or ought to know, will be injuriously affected by a mistake, such as the incumbrancer here.

At page 279, Salmon L.J. said:

It has been argued, in the present case, that since the council did not voluntarily make the search or prepare the certificate for their clerk's signature they did not voluntarily assume responsibility for the accuracy of the certificate and accordingly owed no duty of care to the Minister. I do not accept that, in all cases, the obligation to take reasonable care necessarily depends upon a voluntary assumption of responsibility.

²³ [1970] 2 Q.B. 223.

[TRADUCTION] une personne devrait être liée par une obligation légale de diligence, consistant à éviter de causer une perte économique à une autre personne, si un homme raisonnable, dans la situation du défendeur, aurait prévu ce genre de perte et en aurait assumé la responsabilité.

^a Ce critère est intéressant, quoiqu'il ne soit pas plus objectif que celui de prévisibilité. Il permettrait à la Cour de circonscrire l'étendue de la responsabilité découlant du critère de prévisibilité, mais il lui faudrait tout de même établir une règle pour déterminer l'étendue de la responsabilité.

^b Dans *Minister of Housing c. Sharp*²³, les trois membres de la Cour d'appel ont critiqué ce critère ou cette doctrine. Aux pages 268 à 269, lord Denning, Maître des rôles, a fait le commentaire suivant:

^c [TRADUCTION] Je ne doute pas de la responsabilité du commis. Il avait en *common law* l'obligation d'agir diligemment. Il avait cette obligation envers cette personne—créancier hypothécaire ou acheteur—laquelle, il le savait ou aurait dû le savoir, subirait des dommages s'il commettait une erreur. Cette affaire est justiciable en tout point des principes énumérés dans *Candler c. Crane, Christmas & Co.* [1951] 2 K.B. 164, 179-185, et qui ont été approuvés par la Chambre des Lords dans *Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465.

^d Cependant, M. Hunter nous a dit que le vrai principe ne va pas aussi loin. Il dit que l'obligation de diligence (lorsqu'il n'y a pas de contrat) n'existe que dans les cas de prise de responsabilité volontaire. Je ne suis pas de cet avis. Il s'appuie particulièrement sur l'opinion de lord Reid dans l'arrêt *Hedley Byrne* [1964] A.C. 465, 487 et de lord Devlin à la p. 529. Je crois qu'ils ont formulé ainsi ces motifs en raison des circonstances spéciales de cette affaire (ou la banque dénie sa responsabilité); ils ne voulaient aucunement limiter l'application du principe général.

^e A mon avis l'obligation de diligence dans une déclaration provient non seulement d'une prise de responsabilité volontaire mais du fait que son auteur sait ou aurait dû savoir que d'autres personnes, étant son prochain à cet égard, agiront sur la foi de l'exactitude de la déclaration. Cela suffit à créer l'obligation envers, bien sûr, la personne à qui le certificat est émis et qui agira en vertu d'icelui comme le sait l'auteur dudit certificat (voir le jugement du juge Cardozo dans *Glanzer c. Shepard* (1922) 233 N.Y. 236). Mais la responsabilité existe également envers toute personne qui, à la connaissance dudit auteur ou selon ce qu'il devrait savoir, subira un préjudice du fait d'une erreur, telle que le créancier hypothécaire ici.

^f A la page 279, le lord juge Salmon s'exprime ainsi:

^g [TRADUCTION] On a plaidé ici que, le conseil n'ayant pas volontairement fait la recherche ou préparé le certificat pour signature par le commis, il n'avait pas volontairement accepté la responsabilité de l'exactitude dudit certificat et conséquemment n'était redevable d'aucune obligation de diligence envers le Ministre. Je ne crois pas que dans tous les cas l'obligation de diligence dépende nécessairement d'une prise de responsabilité volontaire.

²³ [1970] 2 Q.B. 223.

Cross L.J., at pages 290-291, made these remarks:

The question is whether there was sufficient "proximity" between the Ministry and the searcher—whether he was sufficiently their "neighbour"—to render him liable to be sued under the modern developments of the law of tort which were initiated by *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562 and extended to negligent statements in *Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465. Some points can readily be got out of the way. The problem posed by the case of the hydrographer who draws an inaccurate chart and is sued by an unknown purchaser of it does not arise here because the searcher will have been given a request to register, or a request for a search, as the case may be, on behalf of an identified person with whom he will have been brought, in a sense, into direct contact.

Further, although the searcher's work does not involve any "special skill" he may fairly be assumed to have realised that not to register a document submitted for registration, or to omit to disclose a registered charge in a certificate of search, might cause serious damage to the party requesting the registration or the search. Again I do not think that the fact that the searcher did not undertake the function of making the statement in question "voluntarily"—except in the sense that he could have refused to accept employment in so potentially hazardous an occupation—is relevant to the problem in hand.

It is true that the phrase "voluntary assumption of risk" occurs frequently in the speeches in the *Hedley Byrne* case, but I agree with the judge that that case did not purport to lay down any metes and bounds within which legal liability in tort for false statements, on which the parties to whom they are made rely, has to be confined: see in particular *per* Lord Devlin, at pp. 530-531. I see no sufficient reason why in an appropriate case the liability should not extend to cases in which the defendant is obliged to make the statement which proves to be false.

The assumption of responsibility test may be apt in cases of negligent mis-statements or negligent advice. But as I see it, it is fraught with difficulties when one tries to apply it to careless acts or omissions. I discard it as a solution in this case.

The second approach is that of foreseeability alone, or foreseeability plus a special relationship. That method has found favour with some courts.

The starting point is, of course, the classic statements of Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson*²⁴:

²⁴ [1932] A.C. 562 at pp. 580-581.

Aux pages 290 à 291, le lord juge Cross a fait les remarques suivantes:

[TRADUCTION] Il s'agit de savoir s'il y avait assez de «proximité» entre le Ministre et le chercheur. Était-il suffisamment son «prochain» pour être sujet à une poursuite en vertu des développements récents de la loi sur les poursuites délictuelles, consécutifs à l'arrêt *Donoghue c. Stevenson* [1932] A.C. 562 et que l'arrêt *Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd.* [1964] A.C. 465 a appliqués à des déclarations négligentes? On peut déjà éliminer certains points. Le problème soulevé par l'affaire de l'hydrographe qui dresse une carte inexacte et est poursuivi par un acheteur inconnu ne se présente pas ici, parce qu'on aurait donné au chercheur une demande d'enregistrement ou de recherche selon le cas, au nom de la personne non identifiée, avec laquelle, il aurait, d'une certaine façon, été mis en contact direct.

De plus, bien que le travail du chercheur n'implique pas «d'aptitude particulière», on peut raisonnablement présumer qu'il se rend compte que l'omission d'enregistrer un document soumis à cette fin ou de consigner, dans un certificat de recherche, un droit enregistré pourrait entraîner de sérieux dommages à la partie qui demande l'enregistrement ou la recherche. Je répète que je ne crois pas que le fait que le chercheur ne se soit pas chargé de faire la déclaration en question «volontairement»—sauf en ce qu'il aurait pu refuser d'accepter un emploi aussi dangereux—ait un rapport quelconque avec le problème actuel.

Il est vrai que la phrase «prise de risque volontaire» apparaît fréquemment dans les exposés de l'arrêt *Hedley Byrne*, mais je partage l'opinion du juge selon laquelle cet arrêt ne cherche pas à établir de bornes circonscrivant la responsabilité légale délictuelle pour fausses déclarations sur la foi desquelles agissent les personnes à qui elles ont été faites: voir en particulier lord Devlin aux pp. 530 à 531. Je ne vois aucune raison suffisante pour laquelle, dans une affaire donnée, la responsabilité ne s'étendrait pas à des cas où le défendeur doit faire une déclaration qui s'avère fausse.

Le critère de la prise de responsabilité peut s'appliquer aux affaires de fausses déclarations par négligence ou de conseils négligents. Mais si je comprends bien, il se complique lorsqu'on cherche à l'appliquer à des actes ou omissions irréflechis. J'écarte cette solution en l'espèce.

La deuxième approche est celle de la prévisibilité elle-même, ou de la prévisibilité alliée à un rapport particulier. Certains tribunaux ont employé cette méthode.

Le point de départ est, bien sûr, la déclaration classique de lord Atkin dans *Donoghue c. Stevenson*²⁴:

²⁴ [1932] A.C. 562, aux pp. 580 à 581.

At present I content myself with pointing out that in English law there must be, and is, some general conception of relations giving rise to a duty of care, of which the particular cases found in the books are but instances. The liability for negligence, whether you style it such or treat it as in other systems as a species of "culpa," is no doubt based upon a general public sentiment of moral wrongdoing for which the offender must pay. But acts or omissions which any moral code would censure cannot in a practical world be treated so as to give a right to every person injured by them to demand relief. In this way rules of law arise which limit the range of complainants and the extent of their remedy. The rule that you are to love your neighbour becomes in law, you must not injure your neighbour; and the lawyer's question, Who is my neighbour? receives a restricted reply. You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your neighbour. Who, then, in law is my neighbour? The answer seems to be—persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question. This appears to me to be the doctrine of *Heaven v. Pender*, as laid down by Lord Esher (then Brett M.R.) when it is limited by the motion of proximity introduced by Lord Esher himself and A. L. Smith L.J. in *Le Lievre v. Gould*. Lord Esher says: "That case established that, under certain circumstances, one man may owe a duty to another, even though there is no contract between them. If one man is near to another, or is near to the property of another, a duty lies upon him not to do that which may cause a personal injury to that other, or may injure his property." So A. L. Smith L.J.: "The decision of *Heaven v. Pender* was founded upon the principle, that a duty to take due care did arise when the person or property of one was in such proximity to the person or property of another that, if due care was not taken, damage might be done by the one to the other." I think that this sufficiently states the truth if proximity be not confined to mere physical proximity, but be used, as I think it was intended, to extend to such close and direct relations that the act complained of directly affects a person whom the person alleged to be bound to take care would know would be directly affected by his careless act. [My underlining.]

In *Weiner v. Zoratti* the defendant car driver negligently struck a fire hydrant. Water from it forced its way into the plaintiff's basement, damaging the plaintiff's stock in trade. Matas J. fastened liability on the defendant²⁵:

In summary, counsel for the defendant submitted that the plaintiff's loss was *damnum sine injuria* as the water damage to the goods could not have been reasonably foreseen by the defendant. But it is not necessary to engage in speculation about the specific foreseeability of each specific event from the moment of impact to the damage to the plaintiff's property; nor is it necessary to embark on an exercise in metaphysical

[TRADUCTION] Pour l'instant, je me limite à signaler qu'il doit y avoir et qu'il y a en droit anglais une certaine notion générale des rapports engendrant une obligation de diligence dont les arrêts trouvés dans les recueils ne sont que des exemples. Que vous désigniez comme telle la responsabilité pour négligence ou que vous la traitiez, comme dans d'autres systèmes, comme une sorte de «faute», elle est sans aucun doute fondée sur un sentiment public général d'injustice morale pour laquelle le coupable doit payer. Mais les actes ou omissions que tout code moral condamnerait ne peuvent pratiquement parlant être traités comme donnant à chaque personne lésée le droit de demander recouvrement. On a établi des règles de droit pour limiter le nombre des plaignants et le montant de l'indemnisation. La règle voulant que l'on aime son prochain devient en droit: ne blessez pas votre prochain, et la question de l'avocat: Qui est mon prochain? reçoit une réponse restreinte. Il faut apporter un soin raisonnable pour éviter des actes ou omissions lorsqu'on peut raisonnablement prévoir qu'ils sont susceptibles de léser son prochain. Qui alors est mon prochain en droit? La réponse semble être:—les personnes qui sont de si près et si directement touchées par mon acte que je devrais raisonnablement les avoir à l'esprit comme ainsi touchées lorsque je songe aux actes ou omissions qui sont mis en question. Cela me semble être la doctrine de l'arrêt *Heaven c. Pender*, énoncée par lord Esher (alors Brett, Maître des rôles) lorsqu'elle est limitée par la notion de proximité introduite par lord Esher lui-même et le lord juge A. L. Smith dans *Le Lievre c. Gould*. Lord Esher dit: «Cet arrêt établit que, dans certaines circonstances, un homme peut avoir une obligation envers un autre, même si aucun contrat ne les lie. Lorsqu'une personne se trouve près d'une autre ou près de la propriété d'une autre personne, elle a l'obligation de ne rien faire pouvant blesser cette personne ou endommager ses biens.» De même le lord juge A. L. Smith: «L'arrêt *Heaven c. Pender* est fondé sur le principe qu'une obligation de diligence existe lorsqu'une personne ou ses biens se trouvent tellement près d'une personne ou de ses biens qu'en l'absence de diligence des dommages pourraient être causés par l'une à l'autre.» Cela explique bien, je crois, ce qu'il en est si on ne confine pas la proximité à la simple proximité physique, mais qu'on l'étende plutôt, comme on voulait le faire, à des rapports si proches et directs que l'acte dont on se plaint affecte directement autrui, et que l'auteur de l'acte fautif, tenu à une obligation de diligence, connaisse le tort causé directement par son action. [Souligné par mes soins.]

Dans *Weiner c. Zoratti*, l'automobile du défendeur a, par la négligence de celui-ci, heurté une bouche d'incendie. L'eau s'est infiltrée dans le sous-sol du demandeur, endommageant son stock en magasin. Le juge Matas a imputé la responsabilité au défendeur²⁵:

[TRADUCTION] En bref, l'avocat du défendeur prétend que la perte du demandeur était *damnum sine injuria* puisque le défendeur ne pouvait pas raisonnablement prévoir le dommage causé aux biens par l'eau. Mais il n'est pas nécessaire de se perdre en conjectures sur la prévisibilité spécifique de chaque événement précis depuis le moment de la collision jusqu'au dommage causé aux biens du demandeur; un exercice de subti-

²⁵ (1970) 72 W.W.R. 299 at p. 304.

²⁵ (1970) 72 W.W.R. 299, à la p. 304.

subtleties. The plaintiff's loss was a direct, probable and foreseeable result of the negligent breaking of the hydrant just as much as if a piece of the broken hydrant had been propelled by the impact through the window of the plaintiff's shop or had struck a passing pedestrian causing physical injury.

In *School Division of Assiniboine South v. Greater Winnipeg Gas Company Limited* a snowmobile struck and damaged a gas-riser pipe on a school building. Gas entered the building and exploded. The snowmobile had been operated by a 14 year old boy. It was owned by his father. On the facts of the case both the boy and his father were held partly at fault. Dickson J.A. gave the judgment of the Manitoba Court of Appeal. I set out certain excerpts²⁶:

We come then to the preliminary question of whether a duty of care was owed by the Hoffers to the plaintiff. The answer to this question must be in the affirmative. They had a machine of substantial size and weight, capable of high speed. They knew, or should have known, that if the machine were released to careen riderless around the countryside, damage to the person or property of others would result. The case falls squarely within the "neighbour" principle enunciated by Lord Atkin in *Donoghue (M'Alister) v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 at 580

The second question is whether the damage done by them was reasonably foreseeable and therefore recoverable

The test of foreseeability of damage becomes a question of what is possible rather than what is probable.

Since *The Wagon Mound* (No. 1) the "scholastic theories of causation and their ugly and barely intelligent jargon", have taken a back place to foreseeability. It is now settled that foresight is the test both for duty and for remoteness.

*Union Oil Company v. Oppen*²⁷ is an interesting, and perhaps perplexing decision. I neither rely on it nor reject it. American authorities, in this field, must be considered with caution. The suit was a class action brought by commercial fishermen against a number of oil companies. It arose out of the Santa Barbara oil spill of 1969. There was a claim for "ecological damage". The defendants, by motion, sought to eliminate from the plaintiffs' claims for relief "... any element of damages consisting of profits lost as a result of the reduc-

²⁶ [1971] 4 W.W.R. 746 at pp. 750, 751, 753.

²⁷ 501 F. 2d 558 (1974) (U.S. Court of Appeals, Ninth Circuit). This decision has been commented on. See 88 Harvard Law Rev. 444 (1974-1975).

lités métaphysiques ne s'impose pas non plus. La perte du demandeur était une perte directe, probable et prévisible du fait de la négligence ayant causé la rupture d'une bouche d'incendie, tout comme si une pièce de cette dernière avait été projetée au moment de la collision dans la fenêtre du demandeur ou avait frappé un piéton, causant des blessures.

Dans *School Division of Assiniboine South c. Greater Winnipeg Gas Company Limited* une moto-neige a heurté et endommagé une colonne montante de gaz d'un bâtiment scolaire. Le gaz a pénétré dans l'immeuble et a explosé. Un garçon de 14 ans conduisait la moto-neige de son père. Compte tenu des faits, le père et le fils ont été tenus pour partiellement responsables. Le juge Dickson a prononcé pour la Cour d'appel du Manitoba le jugement dont voici quelques extraits²⁶:

[TRADUCTION] Nous en venons à la question préliminaire, à savoir si les Hoffer avaient une obligation de diligence envers le demandeur. Une réponse affirmative s'impose. Ils étaient en possession d'un véhicule de taille et de poids importants, et capable de grande vitesse. Ils savaient ou auraient dû savoir que si le véhicule était lâché dans la campagne sans conducteur cela entraînerait des dommages à la personne ou aux biens. Le principe du «prochain» énoncé par lord Atkin dans *Donoghue (M'Alister) c. Stevenson*, [1932] A.C. 562, à la p. 580 s'applique bien ici

Il s'agit deuxièmement de savoir si le dommage causé était raisonnablement prévisible et donc recouvrable

Le critère de prévisibilité du dommage pose plutôt une question de possibilité que de probabilité.

Depuis *The Wagon Mound* (N° 1) les «théories scholastiques de la cause et leur vieux jargon à peine intelligible» ont cédé la place à la notion de prévisibilité. Il est maintenant établi que la prévisibilité est le critère, tant de l'obligation que du caractère indirect.

*Union Oil Company c. Oppen*²⁷ est une décision intéressante et embarrassante. Je ne me fonde pas sur elle ni ne la rejette. Il faut étudier la jurisprudence américaine en ce domaine avec circonspection. Il s'agissait d'une action collective intentée par des pêcheurs commerciaux contre plusieurs compagnies pétrolières, à la suite de la fuite de pétrole dans le Santa Barbara, survenue en 1969. Il y a eu réclamation pour «dommage écologique». Par voie de requête, les défendeurs ont essayé d'éliminer de la demande de redressement des

²⁶ [1971] 4 W.W.R. 746, aux pp. 750, 751, 753.

²⁷ 501 F. 2d 558 (1974) (Cour d'appel des É.-U., neuvième circuit). Cet arrêt a fait l'objet de commentaires. Voir 88 Harvard Law Rev. 444 (1974-1975).

tion in the commercial fishing potential . . .” The defendants argued that such claims were not compensable under the law. The Court dealt with the problem of recovery for pure economic loss as follows at pages 563-564:

Recovery for Pure Economic Loss in Negligence: The General Rule.

Defendants support their motion for partial summary judgment by pointing to the widely recognized principle that no cause of action lies against a defendant whose negligence prevents the plaintiff from obtaining a prospective pecuniary advantage. *See, e.g.*, Prosser, *Law of Torts* 952 (4th ed. 1971) (hereinafter Prosser); Harvey, *Economic Losses and Negligence*, 50 *Can. Bar Rev.* 580 (1972); Note, 49 *Can. Bar Rev.* 619 (1971); Note, *Negligence and Economic Loss*, 117 *The Solicitors' Jour.* 255 (1971); Note, *Negligent Interference with Economic Expectancy: The Case for Recovery*, 16 *Stan. L. Rev.* 664 (1964). *See also* Restatement (Second) of Torts, Tent. Draft No. 14, § 766B. As the defendants see it, any diminution of the sea life in the Santa Barbara Channel caused by the occurrence, which, it must be remembered, is attributable to the defendants' negligence by reason of the parties' Stipulation, consists of no more than the loss of an economic advantage which is not a "legally cognizable injury" and thus not "legally compensable."

Their argument has strength. It rests upon the proposition that a contrary rule, which would allow compensation for all losses of economic advantages caused by defendant's negligence, would subject the defendant to claims based upon remote and speculative injuries which he could not foresee in any practical sense of the term. Accordingly, in some cases it has been stated as the general rule that the negligent defendant owes no duty to plaintiffs seeking compensation for such injuries. In other of the cases, the courts have invoked the doctrine of proximate cause to reach the same result; and in yet a third class of cases the "remoteness" of the economic loss is relied upon directly to deny recovery. The consequence of these cases is that a defendant is normally relieved of the burden to defend against such claims, and the courts of a class of cases the resolution of which is particularly difficult.

The general rule has been applied in a wide variety of situations. Thus, the negligent destruction of a bridge connecting the mainland with an island, which caused a loss of business to the plaintiff who was a merchant on the island, has been held not to be actionable. *Rickards v. Sun Oil Company*, 41 A.2d 267, 23 N.J.Misc. 89 (1945). A plaintiff engaged in commercial printing has been held unable to recover against a negligent contractor who, while engaged in excavation pursuant to a contract with a third party, cut the power line upon which the plaintiff's presses depended. *Byrd v. English*, 117 Ga. 191, 43 S.E. 419 (1903); *contra*, *J.W. Moore (North Shields) Ltd. v. Sharp*, 108 Sol.J. 453 (1964). *But see* *S.C.M. (U.K.) v. W.J. Whittall & Sons, Ltd.*, [1970] 3 All E.R. 245; *Seaway Hotels Ltd. v. Gragg*, [1959] Ont. 177, 17 D.L.R.2d 292 (High Ct.),

demandeurs, [TRADUCTION] « . . . tout élément de dommage consistant en un manque à gagner résultant de l'amointrissement du potentiel de pêche commerciale . . . » Ils ont prétendu que la loi n'accorde pas d'indemnité pour de telles réclamations. La Cour s'est ainsi prononcée sur l'indemnisation de la simple perte économique [aux pages 563 à 564]:

[TRADUCTION] Recouvrement de la simple perte économique causée par de la négligence: règle générale.

A l'appui de leur requête en obtention d'un jugement sommaire partiel, les défendeurs signalent le principe consacré selon lequel il n'existe aucun fondement d'action judiciaire contre un défendeur dont la négligence empêche le demandeur d'obtenir un avantage pécuniaire futur. *Voir, e.g.*, Prosser, *Law of Torts* 952 (4^e éd. 1971) (ci-après Prosser); Harvey, *Economic Losses and Negligence*, 50 *Rev. Bar. Can.* 580 (1972); noter 49 *Rev. Bar. Can.* 619 (1971); noter *Negligence and Economic Loss*, 117 *The Solicitors' Jour.* 255 (1971); noter *Negligent Interference with Economic Expectancy: The Case for Recovery*, 16 *Stan. L. Rev.* 664 (1964). *Voir également* Restatement (Second) of Torts, essai n° 14, par. 766B. Selon les défendeurs, toute diminution de vie marine dans le canal Santa Barbara causée par l'événement (imputable, il faut le dire, à la négligence desdits défendeurs aux termes de la convention des parties), ne représente que la perte d'un avantage économique, « perte non reconnue par la loi » et donc qu'on ne peut « recouvrer légalement. »

C'est là un argument valable reposant sur la proposition qu'une règle contraire qui accorderait compensation pour toutes les pertes d'avantages économiques causées par la négligence du défendeur, assujettirait celui-ci à des réclamations fondées sur des dommages éloignés et éventuels qu'il ne pouvait prévoir, au sens pratique de ce mot. Ainsi certains arrêts ont établi en règle générale que les défendeurs négligents n'avaient aucune obligation envers les demandeurs qui cherchaient à obtenir une indemnité pour ces dommages. Dans d'autres arrêts, les tribunaux ont invoqué la doctrine de la proximité de la cause pour en venir au même résultat; et dans une troisième catégorie d'arrêts, on s'appuie directement sur le « caractère éloigné » de la perte économique pour refuser le recouvrement. Il résulte de ces décisions qu'un défendeur est habituellement déchargé du fardeau de se défendre contre ces réclamations, et les rôles des tribunaux allégés d'une catégorie d'actions particulièrement difficiles à régler.

On a appliqué la règle générale à des situations très diverses. Ainsi, on a jugé qu'on ne pouvait intenter d'action pour la destruction par négligence d'un pont reliant une île à la terre ferme et entraînant pour le demandeur, marchand sur l'île, une baisse du chiffre d'affaires. *Rickards c. Sun Oil Company* 41 A.2d 267, 23 N.J.Misc. 89 (1945). On a refusé à un demandeur qui s'occupait d'imprimerie commerciale de se faire indemniser par un entrepreneur négligent qui, en procédant à une excavation pour le compte d'un tiers, avait coupé la ligne d'énergie électrique qui alimentait les presses du demandeur. *Byrd c. English*, 117 Ga. 191, 43 S.E. 419 (1903); *contra*, *J.W. Moore (North Shields) Ltd. c. Sharp*, 108 Sol.J. 453 (1964). *Mais voir* *S.C.M. (U.K.) c. W.J. Whittall & Sons, Ltd.*, [1970] 3 All E.R. 245; *Seaway Hotels Ltd. c. Gragg*, [1959] Ont. 177, 17

aff'd [1959] Ont. 581, 21 D.L.R.2d 264 (Ct.App.1960). A defendant who negligently injures a third person entitled to life-care medical services by the plaintiff is liable to the third person but not to the plaintiff. *Fifield Manor v. Finston*, 54 Cal.2d 632, 7 Cal.Rptr 377, 354 P.2d 1073 (1960) (subrogation also denied because third party's claim not assignable). The operators of a dry dock are not liable in admiralty to charterers of a ship, placed by its owners in the dry dock, for negligent injury to the ship's propeller where the injury deprived the charterer of the use of the ship. *Robins Dry Dock & Repair Company v. Flint*, 275 U.S. 303, 48 S.Ct. 134, 72 L.Ed. 290 (1927). Mr. Justice Holmes, in writing this opinion, observed that "... a tort to the person or property of one man does not make the tort-feasor liable to another merely because the injured person was under a contract with that other, unknown to the doer of the wrong." 275 U.S. at 309, 48 S.Ct. at 135.

The Court went on to cite exceptions or qualifications to the general rule of no recovery. Mr. Harvey's article and the *Hedley Byrne* case were among the many materials cited. The fishermen were held to be in a special class, akin to riparian owners.

Page 568:

Moreover, the plaintiffs' status as riparians does not make improper the classification of these cases as exceptions to, or qualifications of, the general rule which is relied upon by the defendants in the present action. The injury for which damages were sought in each case was the loss of anticipated profits—a pure economic loss as that term is normally understood. To permit riparianism to transmute this loss into an ordinary property loss for the purpose of allowing recovery does no harm. However, harm would be done if the fact that the plaintiffs in this case are not riparian owners was held to deprive them of the comfort these authorities provide.

IV.

The Instant Action.

It is thus apparent that we are not foreclosed by precedent from examining on its merits the issue presented by the defendants' motion for partial summary judgment. As we see it, the issue is whether the defendants owed a duty to the plaintiffs, commercial fishermen, to refrain from negligent conduct in their drilling operations, which conduct reasonably and foreseeably could have been anticipated to cause a diminution of the aquatic life in the Santa Barbara Channel area and thus cause injury to the plaintiffs' business.

Page 569:

... the question must be asked whether the defendants could reasonably have foreseen that negligently conducted drilling operations might diminish aquatic life and thus injure the business of commercial fishermen. We believe the answer is yes.

Page 570:

Finally, it must be understood that our holding in this case

D.L.R.2^e 292 (High Ct.), confirmant [1959] Ont. 581, 21 D.L.R.2^e 264 (C.A.1960). Le défendeur qui par négligence blesse une tierce personne habilitée à recevoir du demandeur des soins médicaux à vie, est responsable envers la tierce personne, mais non envers le demandeur. Voir *Fifield Manor c. Finston*, 54 Cal.2d 632, 7 Cal.Rptr 377, 354 P.2d 1073 (1960) (ici on a également refusé la subrogation au motif que la réclamation de la tierce partie n'est pas transférable). En droit maritime, les exploitants d'une cale sèche ne sont pas responsables envers les affréteurs d'un navire placé par ses propriétaires dans la cale sèche pour dommage causé par négligence à l'hélice du bateau et qu'en raison de ce dommage les affréteurs ont été privés de l'usage du navire. *Robins Dry Dock & Repair Company c. Flint*, 275 U.S. 303, 48 S.Ct. 134, 72 L.Ed. 290 (1927). En rédigeant cette conclusion, le juge Holmes a noté que "... un tort à une personne ou à ses biens ne rend pas le coupable responsable envers un tiers du seul fait que la victime était liée contractuellement avec le tiers inconnu de l'auteur de la négligence." 275 U.S. à la page 309, 48 S.Ct. à la page 135.

La Cour a ensuite cité des exceptions ou restrictions à la règle générale de non-recouvrement, entre autres celles relevées dans l'article de M. Harvey et dans l'affaire *Hedley Byrne*. Elle a conclu que les pêcheurs formaient une catégorie particulière tout comme les propriétaires riverains.

Page 568:

[TRADUCTION] De plus, le statut de riverains des demandeurs permet de classer ces cas comme des exceptions ou restrictions à la règle générale sur laquelle les défendeurs s'appuient en l'espèce. Dans chacun des cas, on réclame une indemnité pour la perte de profits anticipés—simple perte économique selon l'acception habituelle. Il n'est pas mauvais de permettre aux propriétaires riverains de convertir cette perte en perte de biens ordinaires pour rendre possible leur indemnisation. Cependant, cela serait préjudiciable si, parce qu'ils ne sont pas propriétaires riverains en l'espèce, les demandeurs étaient privés du remède apporté par cette doctrine.

g

IV.

L'action immédiate.

Il appert alors que les précédents ne nous empêchent pas d'examiner sur le fond la question présentée par la requête des défendeurs en obtention d'un jugement sommaire partiel. Si nous comprenons bien, il s'agit de savoir si les défendeurs avaient une obligation de diligence envers les demandeurs, pêcheurs commerciaux, et devaient éviter toute négligence dans leurs opérations de forage, puisqu'ils pouvaient raisonnablement prévoir qu'une telle négligence réduirait la vie marine de la région du canal Santa Barbara, nuisant ainsi à l'entreprise des demandeurs.

Page 569:

[TRADUCTION] ... il faut se demander si les défendeurs pouvaient raisonnablement prévoir qu'une conduite négligente dans leurs opérations de forage diminueraient la vie marine, nuisant ainsi à l'entreprise commerciale des pêcheurs. Nous le croyons.

Page 570:

[TRADUCTION] Finalement, il doit être bien entendu que

does not open the door to claims that may be asserted by those, other than commercial fishermen, whose economic or personal affairs were discommoded by the oil spill of January 28, 1969. The general rule urged upon us by defendants has a legitimate sphere within which to operate. Nothing said in this opinion is intended to suggest, for example, that every decline in the general commercial activity of every business in the Santa Barbara area following the occurrences of 1969 constitutes a legally cognizable injury for which the defendants may be responsible. The plaintiffs in the present action lawfully and directly make use of a resource of the sea, viz. its fish, in the ordinary course of their business. This type of use is entitled to protection from negligent conduct by the defendants in their drilling operations.

In the three cases I have referred to above, foreseeability imposed liability. I now turn to two Canadian decisions where the foreseeability test excluded liability.

The first is *Star Village Tavern v. Nield*²⁸. The facts are set out in the reasons [at page 81]:

Plaintiff owns a tavern 1½ miles east of a bridge and across the Red River from Selkirk, Manitoba. On 6th August 1974 the defendant Nield, while operating his co-defendant's vehicle, negligently collided with and damaged the bridge, causing it to be closed for repairs for approximately one month. During the time the bridge was closed, the travelling distance between Selkirk and the tavern became 15 miles. Plaintiff seeks damages from defendants for its economic loss caused by many of its Selkirk patrons suspending their patronage.

The whole of the reasons of Hamilton J. are, to my mind, instructive and compelling. I shall confine myself to citing a portion at pages 82-83:

To do what Harvey suggests, as I understand him, the judge should say to himself: "If I were this defendant, being a reasonable man, freed from the prejudice of self-interest, would I in these circumstances feel a financial obligation to this plaintiff as a result of my negligence?" In answering that question in this case I would have to say that while I regretted any inconvenience that might have been caused, I could hardly assume the loss. To do so I would equally have to assume loss to all other users of the bridge who had been put to some expense.

If I was to ask the question as if it were asked prior to the accident, a more realistic answer might be given: "If I run into this bridge and cause it to be closed for a month, to whom will I owe compensation?" My answer might be that I would be responsible to the bridge authority, but I would not think of anyone else to whom I owed compensation. I might feel I owed a duty to the public at large not to damage a public thoroughfare, but if through some unintentional though negligent act, I did cause the thoroughfare to be closed, I could hardly feel that I should pay any user of the highway who suffered some loss by

notre jugement dans cette affaire ne donne pas libre cours aux réclamations que pourraient soutenir des personnes autres que des pêcheurs commerciaux, dont les affaires économiques et personnelles ont été incommodées par la fuite de pétrole du 28 janvier 1969. La règle générale soulignée par les défendeurs a un domaine légitime d'application. Rien dans le présent jugement vise à établir que tout déclin dans l'activité commerciale générale de toute entreprise de la région de Santa Barbara par suite des faits de 1969 constitue un dommage légalement reconnu dont les défendeurs pourraient être responsables. Les demandeurs en l'instance utilisent légalement et directement dans le cours général de leurs affaires une ressource de la mer, soit son poisson. Cette utilisation doit être protégée contre la conduite négligente des défendeurs pendant leurs opérations de forage.

Dans les trois arrêts susmentionnés, la prévisibilité impose la responsabilité. J'étudierai maintenant deux décisions canadiennes où le critère de la prévisibilité excluait la responsabilité.

La première est *Star Village Tavern c. Nield*²⁸. Les faits sont exposés dans les motifs [à la page 81]:

[TRADUCTION] Le demandeur est propriétaire d'une taverne située à 1½ mille à l'est d'un pont enjambant la rivière Rouge, à la hauteur de Selkirk au Manitoba. Le 6 août 1974, alors qu'il conduisait la voiture du codéfendeur, le défendeur Nield a par sa négligence heurté et endommagé le pont, entraînant ainsi sa fermeture pour réparations pendant environ un mois. Durant la fermeture du pont, la distance entre Selkirk et la taverne était de 15 milles. Le demandeur réclame aux défendeurs des dommages-intérêts pour la perte économique occasionnée par la diminution temporaire de sa clientèle en provenance de Selkirk.

A mon avis, les motifs du juge Hamilton sont, dans leur ensemble, instructifs et incontestables. Je n'en citerai qu'un extrait, tiré aux pages 82-83:

[TRADUCTION] Pour agir comme le propose Harvey, si je comprends bien, le juge devrait se dire: «Si, étant un homme raisonnable, sans arrière-pensée égoïste, j'étais ce défendeur, ressentirais-je, dans ces circonstances, une obligation envers le demandeur, en raison de ma négligence?» En l'espèce, je devrais répondre que, malgré mon regret pour l'ennui causé, je pourrais difficilement assumer la perte, car je devrais également assumer celle de tous les autres usagers du pont qui ont subi des dépenses par mon fait.

Si je ne posais la question que de façon hypothétique, ma réponse serait peut-être plus réaliste: «Si je heurte ce pont et entraîne sa fermeture pour un mois, envers qui serais-je redevable?» Je répondrais peut-être que j'ai une obligation envers les autorités du pont mais je ne songerais à personne d'autre. Je croirais peut-être avoir l'obligation, envers le public en général, de ne pas endommager par négligence une voie publique, mais si, par un acte négligent mais involontaire, je provoquais la fermeture du pont, je pourrais difficilement me sentir tenu d'indemniser tout usager de la voie publique qui a essuyé

²⁸ [1976] 6 W.W.R. 80 (Hamilton J., Man. Q.B.).

²⁸ [1976] 6 W.W.R. 80 (Le juge Hamilton, Man. Q.B.).

having to detour. If I caused a bridge to be closed, I could imagine that everyone who used the bridge might suffer economic loss by having to drive a further distance to their normal destination. It is possible that merchants in the Town of Selkirk lost business usually coming from the east side of the river. While I accept the "neighbour" principle with respect to liability in tort, there are also normal risks of living and doing business which one assumes. Every loss or inconvenience in life cannot give rise to a cause of action.

This test of placing oneself in the shoes of the negligent person before the occurrence of the negligence would seem to fit many of the economic loss situations referred to in the cases. Will I owe a duty to a merchant and should I compensate him if I cut his power line—disrupt his telecommunications; destroy a hydrant and cause water to enter his place of business; give an inaccurate financial statement on which he may rely? One could reasonably answer those questions in the affirmative, but so have the reported cases from which the questions arise.

To answer the question in the affirmative, it appears that there must be some link between the wrongdoer and the person suffering loss. While Harvey would have us abandon former terminology, it appears that the test of foreseeability remains. That test confines the limits of liability within reason. To abandon it places compensation at large and within the limitless discretion of the judiciary. In my opinion, there must be rules for determining the limits of liability so that there will be consistency in the application of the law so that the public, whether as potential litigants, or merely concerned with protecting themselves by caution or by insurance, will have some way of predetermining their liability or freedom therefrom.

In the case at bar, liability of the defendant to this plaintiff is, in my mind, beyond the contemplation of the reasonable wrongdoer.

and at page 84:

Applying the foreseeability test to the case before me, I conclude the plaintiff does not fall within the category of "neighbour" to the defendants. It would not reasonably have been within the contemplation of defendants that they would assume responsibility for any damage caused to the plaintiff. Plaintiff was not sufficiently close to the defendants, or their acts of negligence, to be within their reasonable contemplation, either as a neighbour to whom a duty was owed, or as one who ought reasonably to be compensated. To apply the test accepted by the Supreme Court—damage to this plaintiff ought not reasonably to have been in the contemplation of defendants. It was not reasonably foreseeable.

Counsel for the railways did not assert the *Star Village Tavern* case was incorrectly decided. They contended it was distinguishable. In the case before me, it is said, the bridge is used by a limited class of persons, akin to the limited class referred to in the *Haig* case; the vessel's master knew the bridge was used by railways only. I fail to see the force of this so-called distinction. Should there be

quelque perte en raison du détour. Si je provoquais la fermeture du pont, je comprendrais que chaque usager subirait une perte économique, devant conduire sur une plus grande distance pour atteindre sa destination normale. Il se peut que des commerçants de la ville de Selkirk aient perdu certaines affaires provenant de l'est de la rivière. Bien que je reconnaisse le principe du «prochain» relativement à la responsabilité délictuelle, chacun assume les risques normaux de la vie et des affaires. Toute perte et tout inconvénient de la vie ne peuvent servir de fondement à une action judiciaire.

La méthode consistant à se mettre à la place de la personne négligente, avant le fait, semblerait appropriée à plusieurs cas de perte économique susmentionnés. Aurai-je l'obligation d'indemniser le commerçant si je coupe sa ligne d'énergie électrique—interromps ses télécommunications, détruis une bouche d'incendie et cause une infiltration d'eau dans ses bureaux, fais une déclaration financière inexacte sur la foi de laquelle il peut agir? On pourrait répondre affirmativement à ces questions, tout comme il a été statué dans les arrêts évoqués.

Pour répondre affirmativement, il faut qu'il y ait quelque lien entre le responsable et la victime. Harvey aimerait que l'on renonce à la terminologie antérieure, mais cependant, le critère de la prévisibilité demeure. Ce critère confine la responsabilité dans des limites raisonnables. L'abandonner serait laisser le soin de fixer l'indemnisation au pouvoir discrétionnaire illimité des tribunaux. A mon avis, il doit exister des règles déterminant les limites de la responsabilité civile afin d'assurer l'uniformité d'application de la loi pour que le public, les plaideurs éventuels et les personnes prévoyantes ou désireuses de s'assurer, puissent de quelque façon déterminer à l'avance leur responsabilité ou leur liberté à cet égard.

En l'espèce la responsabilité du défendeur envers le demandeur dépasse à mon avis ce qu'aurait pu prévoir un auteur raisonnable du dommage.

et à la page 84:

[TRADUCTION] Appliquant en l'espèce le critère de la prévisibilité, je conclus que le demandeur ne tombait pas dans la catégorie de «prochain» des défendeurs. Ces derniers ne pouvaient pas raisonnablement prévoir qu'ils assumeraient la responsabilité des dommages causés au demandeur. Le rapport entre le demandeur et les défendeurs ou leurs actes était trop éloigné pour que ces derniers puissent considérer le demandeur comme leur prochain envers qui ils auraient une obligation ou comme une personne devant raisonnablement être indemnisée. Pour appliquer le critère adopté par la Cour suprême—les défendeurs ne doivent pas avoir raisonnablement envisagé le dommage causé au demandeur, celui-ci n'étant pas raisonnablement prévisible.

Les avocats des compagnies de chemins de fer ne soutiennent pas que l'arrêt *Star Village Tavern* soit mal fondé. Ils prétendent qu'il porte sur une affaire distincte. Ici, on prétend qu'une catégorie limitée de personnes utilise le pont, comme l'arrêt *Haig* faisait état d'une catégorie déterminée; le capitaine du navire savait que seuls les chemins de fer utilisaient le pont. Je ne vois pas l'importance

a difference in result if the vessel had struck the Pattullo Bridge, used by vehicles and pedestrians, and rendered it unusable? Nor should there be a difference in result merely because the number in a limited class is small. The vessel owners here had no knowledge whether three or three hundred rail-

The second Canadian decision is *Hunt v. T. W. Johnstone Co. Ltd.*²⁹ There were three plaintiffs. The individual plaintiff owned a building. It was occupied by the corporate plaintiffs. The individual plaintiff was, for practical purposes, the owner of the two companies. One company manufactured building products on the premises. The other company was the vehicle through which the products were sold. The defendants negligently caused the building to catch fire. The building was damaged. Some of the equipment and stock-in-trade of the manufacturing company was damaged or destroyed. Both companies alleged loss of profits. Hughes J., in respect of the manufacturing company, awarded compensation for the loss of and damage to equipment, and for certain other matters. He concluded it had not established any loss of profits. He assessed the loss of profits of the selling company at \$120,000. But he denied it recovery from the defendants.

He reviewed a number of the cases (including, of course, the *Rivtow* decision) which were relied on by the parties in this litigation. At pages 666-667 he said:

I therefore conclude that unless there can be discerned an independent tort against the sufferer of economic loss which is not consequent upon physical injury, the principle of *SCM (U.K.) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd.* must still be followed even though it may be necessary, to use the words of Ritchie, J., "to follow the sometimes winding paths leading to the formulation of a 'policy decision'".

A useful discussion of the problem may be found in *McGregor on Damages*, 13th ed. (1972), p. 52, para. 74ff., in which the learned author, in discussing *SCM (U.K.) Ltd. v. Whittall & Son Ltd.*, criticizes Lord Denning, M.R.'s insistence that "the absence of liability in these cases is based upon remoteness" and says that this is difficult to support because the economic loss is clearly foreseeable (p. 53, fn. 11). He concludes that "absence of liability in such circumstances would

²⁹ (1977) 69 D.L.R. (3d) 639 (Hughes J., Ont. H.C.). The reasons in this case are dated February 16, 1976. The reasons in the *Star Tavern* case are dated July 19, 1976.

de cette soi-disant distinction. Le résultat serait-il différent si le navire avait heurté le pont Pattullo, emprunté par des voitures et des piétons, le rendant impropre à la circulation? Il ne devrait pas non plus y avoir de différence uniquement parce qu'une catégorie limitée compte un petit nombre d'éléments. Ici, les propriétaires du navire ignoraient si trois ou trois cents chemins de fer utilisaient le pont.

La deuxième décision canadienne est *Hunt c. T. W. Johnstone Co. Ltd.*²⁹, où il y avait trois demandeurs. Le demandeur individuel était propriétaire d'un immeuble occupé par les compagnies demanderes. A des fins pratiques, ce demandeur individuel était propriétaire des deux compagnies. L'une fabriquait sur les lieux des matériaux de construction, l'autre les vendait. Par la négligence des défendeurs, la construction a pris feu et a été endommagée. Une partie du matériel et des stocks de la compagnie de fabrication a été détériorée ou détruite. Les deux compagnies allèguent des pertes de profits. Le juge Hughes a accordé des dommages-intérêts à la compagnie de fabrication pour la perte de son matériel, pour les dommages causés et autres considérations. Il a conclu qu'elle n'avait établi aucune perte de profits. Il a évalué à \$120,000 la perte de profits de la compagnie vendeuse, mais lui en a refusé le recouvrement contre les défendeurs.

Il a passé en revue certains des arrêts (y compris bien sûr l'arrêt *Rivtow*) sur lesquels se sont appuyées les parties en l'espèce. Il s'exprime ainsi aux pages 666 et 667:

[TRADUCTION] Je conclus donc qu'à moins que l'on puisse distinguer un dommage indépendant causé à la victime de la perte économique et ne résultant pas d'une blessure, il faudra encore appliquer le principe de *SCM (U.K.) Ltd. c. W. J. Whittall & Son Ltd.* bien qu'il puisse être nécessaire de «suivre le sentier parfois tortueux qui mène à la formulation d'une 'décision de ligne de conduite'».

On peut trouver une bonne étude du problème dans *McGregor on Damages*, 13^e éd. (1972), p. 52, par. 74 et suivants, ou le savant auteur, examinant l'arrêt *SCM (U.K.) Ltd. c. Whittall & Son Ltd.*, critique l'insistance de lord Denning, Maître des rôles, à affirmer que «l'absence de responsabilité dans ces arrêts est fondée sur le caractère éloigné» et trouve cette proposition difficile à soutenir parce que la perte économique est clairement prévisible (à la p. 53, renvoi 11). Il conclut que «l'absence

²⁹ (1977) 69 D.L.R. (3^e) 639 (Le juge Hughes, Ont. H.C.). Les motifs de cet arrêt sont en date du 16 février 1976, et les motifs de la *Star Tavern* en date du 19 juillet 1976.

seem to stem from the absence of a duty of care". Here the question must be asked: Did the defendants owe a duty of care to the Millwork company? Assuredly they did; but did they also owe a duty of care to the Hunt company? This is a more difficult question to answer, because the test of proximity cannot simply be applied to the physical presence of a corporation under the same roof as the one which has been directly damaged by loss of its property. The neighbourly duty referred to in *M'Alister (or Donoghue) v. Stevenson*, [1932] A.C. 562, is one extended to the last recipient and consumer of a defective product, and if the Hunt company had been compelled to suffer the consequences of accepting the Millwork company's product, rendered defective as a result of the fire, the defendants would probably be liable. But the Hunt company, for reasons which I have referred to, must stand in the same position as any other buyer of the Millwork company's product, and can conceivably go out into the market and buy it elsewhere. This, I think, justifies Lord Denning, M.R.'s insistence on the tests of proximity and remoteness, and his view as to the undesirability of having the one contractor bear the burden of liability to all those affected who are at one remove from the sufferer of direct damage. In reaching this conclusion I am not unmindful of the strong argument developed by Ruttan, J., in his judgment at the trial of the *Rivtow* case, but I am inclined to agree that a plaintiff in the situation of the Hunt company must show, as Widgery, J. (as he then was), said in *Weller & Co. et al. v. Foot & Mouth Disease Research Institute*, [1965] 3 All E.R. 560 at p. 570, "that he was within the scope of the defendant's duty to take care". After much reflection, and with some uneasiness in view of the steadily widening scope of liability in modern tort law, I conclude that the Hunt company, as a mere seller and distributor of the manufacturer's product was not, and cannot recover.

In my opinion, the test of foreseeability (including "proximity" as described by Lord Atkin) is a relevant test to apply in the case before me. But it must be combined with, or followed by, what is, I think, a third approach.

To my mind, economic loss, even though foreseeable, ought not to be recoverable unless it results directly from the careless act. This third approach has sometimes been maligned by commentators.³⁰ But when combined or intermingled with the foreseeability approach, it, in my view, provides some guide as to whether or not recovery may be had.

One must go back again to Lord Atkin and his view of "proximity" of the actors in the drama as extending:

³⁰ See, for example, Professor Atiyah *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248 at pp. 262-264.

de responsabilité dans de telles circonstances semblerait provenir de l'absence d'obligation de diligence. Ici, il faut répondre à la question suivante: Les défendeurs avaient-ils une obligation de diligence envers la compagnie Millwork? Assurément. Avaient-ils également une obligation de diligence envers la compagnie Hunt? Voilà une question plus difficile à trancher, parce qu'on ne peut appliquer le critère de la proximité à la présence physique d'une compagnie sous le même toit que celle qui a été directement touchée par la perte de ses biens. Le devoir de bon voisinage qu'invoque l'arrêt *M'Alister (or Donoghue) c. Stevenson* [1932] A.C. 562, s'étend au dernier destinataire et consommateur d'un produit défectueux et si la compagnie Hunt avait dû subir les conséquences de l'acceptation du produit de la compagnie Millwork, rendu défectueux par le feu, les défendeurs seraient probablement responsables. Mais pour les raisons susmentionnées, la compagnie Hunt doit se trouver dans la même position que tout autre client de la compagnie Millwork et peut vraisemblablement aller acheter le produit ailleurs sur le marché. A mon avis, cela justifie l'insistance de lord Denning, Maître des rôles, sur le critère de la proximité et du caractère éloigné, et son opinion trouvant indésirable qu'un seul entrepreneur supporte la responsabilité de toutes les personnes touchées qui se trouvent à un degré plus éloigné que la victime du dommage direct. En arrivant à cette conclusion, je n'oublie pas l'argument valable développé par le juge Ruttan dans le jugement qu'il a rendu dans l'affaire *Rivtow*, mais je suis enclin à reconnaître qu'un demandeur se trouvant dans la situation de la compagnie Hunt doit démontrer, comme l'a dit le juge Widgery (tel était alors son titre) dans l'arrêt *Weller & Co. et al. c. Foot & Mouth Disease Research Institute*, [1965] 3 All E.R. 560 à la p. 570, «que l'obligation de diligence du défendeur s'étendait à lui». Après mûre réflexion et avec un certain malaise face au champ de responsabilité qui ne fait que s'accroître en droit délictuel moderne, je conclus qu'à titre de simple distributrice vendant les produits du manufacturier, la compagnie Hunt ne peut recouvrer.

A mon avis, le critère de la prévisibilité (y compris la «proximité» comme le décrit lord Atkin) est un critère applicable à l'espèce présente. Mais il faut l'allier à ce qui est, je crois, une troisième méthode, ou appliquer celle-ci à sa suite.

A mon avis, la perte économique, alors même qu'elle est prévisible, ne devrait pas être recouvrable à moins qu'elle ne soit un résultat direct de l'acte de négligence. Les commentateurs ont parfois critiqué cette troisième approche.³⁰ Cependant, alliée ou combinée au critère de prévisibilité, elle fournit une certaine indication sur les chances de recouvrement.

Il faut à nouveau retourner à lord Atkin et à son opinion selon laquelle la «proximité» des auteurs d'un drame s'étend:

³⁰ Voir, par exemple, du professeur Atiyah, *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248, aux pp. 262 à 264.

... to such close and direct relations that the act complained of directly affects a person whom the person alleged to be bound to take care would know would be directly affected by his careless act.³¹

In discussing *Blacker v. Lake & Elliott Ltd.* 106 L.T. 533, he commented at pages 594-595:

With all respect, I think that the judgments in the case err by seeking to confine the law to rigid and exclusive categories, and by not giving sufficient attention to the general principle which governs the whole law of negligence in the duty owed to those who will be immediately injured by lack of care. [My underlining.]

I refer once again to the *Rivtow* case. The plaintiff was the charterer of a self-loading log barge. Washington was the designer and manufacturer of a crane installed on the barge. Walkem was the distributor and sole representative, in British Columbia, of Washington. Washington had designed and built similar cranes for other barge owners. Walkem had been the distributor. There was a defect in the pintles of the crane. This was known to both Washington and Walkem. A crane on another barge collapsed. The plaintiff then withdrew its crane from service to effect repairs in order to avoid a similar occurrence. The plaintiff sued for the cost of repairing and for loss of earnings while the barge and crane were being repaired. Washington was held to be negligent in its design. Both defendants were found to be negligent in failing to warn the plaintiff of the danger. The Trial Judge found the plaintiff could not recover the amount expended for repairs. He assessed loss of earnings for the down period at \$90,000 and held the plaintiff was entitled to recover. But he deducted from that an amount of \$30,000

... earnings which would have been lost in any event for the 30-day period required by the plaintiff to make repairs had it been properly warned by the defendants.³²

In the Supreme Court of Canada, the trial judgment was affirmed by Ritchie J. speaking for himself and six other members of the Court. Laskin J. [as he then was] and Hall J. dissented.

³¹ *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562 at p. 581.

³² *Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works* (1970) 74 W.W.R. 110 at 131.

[TRADUCTION] ... à des relations proches et directes telles que la personne à laquelle on attribue une obligation de diligence aurait su que l'acte de négligence dont il est porté plainte affecterait directement une personne à laquelle elle lie ladite obligation.³¹

^a Étudiant l'arrêt *Blacker c. Lake & Elliott Ltd.* 106 L.T. 533, il a dit aux pages 594 et 595:

[TRADUCTION] Je crois en tout respect que les jugements en l'espèce sont mal fondés quand ils tentent de restreindre l'application de la loi à des catégories rigides et exclusives et n'accordent pas suffisamment d'importance au principe général qui gouverne tout le droit de la négligence, soit l'obligation qui existe envers toute personne qui sera immédiatement lésée par le manque de diligence. [Souligné par mes soins.]

^c Je me reporte une fois encore à l'arrêt *Rivtow*.
^d Le demandeur était affréteur d'un chaland à chargeur automatique servant au transport du bois. Washington avait conçu et fabriqué la grue dont était muni le chaland. Walkem en était le distributeur et seul représentant de Washington en Colombie-Britannique. Washington avait conçu et fabriqué d'autres grues pour d'autres propriétaires de chalands. Il y avait un défaut dans les pivots de la grue. Ce fait était connu de Washington et de
^e Walkem. La grue d'un autre chaland s'est effondrée. La demanderesse a alors retiré sa grue du service pour effectuer des réparations et éviter qu'un fait semblable ne survienne, et elle a intenté une action en recouvrement des frais de réparations et de la perte de gains durant la réfection des grues et du chaland. On a conclu à la négligence de Washington dans la conception, et à celle des deux défendeurs qui n'avaient pas prévenu la demanderesse du danger. Le juge de première
^f instance a estimé que la demanderesse ne pouvait recouvrer les frais de réparations. Il a évalué à \$90,000 la perte de gains de celle-ci pendant la période des réparations et lui a permis de recouvrer cette somme. Mais il en a déduit \$30,000,
^g comme représentant
^h

[TRADUCTION] ... les gains qui auraient été perdus de toute manière, au cours de la période de 30 jours requise par la demanderesse pour faire les réparations, si elle avait été régulièrement avertie par les défenderesses.³²

ⁱ Le juge Ritchie, parlant pour lui-même et pour six autres membres de la Cour suprême du Canada, a confirmé ce jugement; le juge Laskin [tel était alors son titre] et le juge Hall étaient

^j ³¹ *Donoghue c. Stevenson* [1932] A.C. 562, à la p. 581.

³² *Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works* (1970) 74 W.W.R. 110, à la p. 131.

As I interpret the case, the dissent does not indicate a real difference in view as to approaches to be used in cases of this kind. The fundamental dispute between the parties was whether the plaintiff could legally recover anything from the defendants. All members of the Court agreed that the plaintiff was entitled to recover. Laskin and Hall JJ. went a step further. They held the plaintiff was entitled, as well, to the cost of repairing the crane—the expense incurred in making it safe. There was no discussion, in either judgment, of the \$30,000 deduction in respect of loss of profits.

The reasons of Ritchie J. did not really touch upon the question of loss directly caused, except in this sentence³³:

Page 1210:

Finding as I do that there was in this case a breach of a duty to warn which constituted negligence on the part of both respondents, and that the economic loss solely attributable to the interruption of the appellant's business during "coastal operations" was the immediate consequence of that breach, I come to consider the question of whether such damage is recoverable in an action for negligence. [My underlining.]

The reasons of Laskin J. did:

Page 1216:

This is the first occasion upon which this Court has been called upon to determine whether recovery may be had in a negligence action for economic loss which stands alone and is not consequent upon physical injury. The trial judge awarded damages for loss of earnings suffered by the appellant for a certain down period required for repairs to the pintle crane, but he denied recovery for the cost of repairs to make the faultily-designed and manufactured crane fit for service. In this view he is sustained in the reasons of my brother Ritchie which I have had an opportunity to read. I agree with the award of damages so far as it goes, but I would enlarge it to include as well the cost of repairs.

Page 1217:

Two new points are involved in this question. The first is whether Washington's liability for negligence should embrace economic loss when there has been no physical harm in fact, and the second is whether the appellant is a proper plaintiff to recover for economic loss and as well the cost of repairing the defective crane.

Pages 1218-1219:

Support for such recovery in the present case will not lead to

³³ [1974] S.C.R. 1189.

dissidents. Si je comprends bien l'arrêt, la dissidence n'indique pas une différence réelle d'opinion quant à l'approche à adopter dans des affaires de cette nature. Le litige fondamental entre les parties portait sur le droit de la demanderesse au recouvrement. Tous les membres de la Cour reconnaissaient l'existence de ce droit. Les juges Laskin et Hall sont allés un peu plus loin. Ils ont reconnu le droit de la demanderesse de recouvrer les frais de réparations de la grue—dépense nécessaire pour des considérations de sécurité. Ni l'un ni l'autre des jugements n'a traité de la déduction de \$30,000 relative à la perte de profits.

Les motifs du juge Ritchie n'ont pas vraiment abordé la question de la perte directe, sauf dans la phrase suivante³³:

Page 1210:

Concluant que dans la présente affaire il y a eu un manquement à l'obligation d'avertir qui a constitué une négligence de la part des deux intimées, et que la perte économique uniquement attribuable à l'interruption des opérations de l'appelante durant «des opérations côtières» était la conséquence immédiate de ce manquement, il s'agit maintenant de déterminer la question de savoir si ce dommage donne ouverture à réparation dans une action pour négligence. [Souligné par mes soins.]

Le juge Laskin en parle dans ses motifs:

Page 1216:

C'est la première fois que cette Cour est appelée à déterminer si, dans une action pour négligence, il est possible de recouvrer la perte économique qui est le seul préjudice subi et ne résulte pas de dommages physiques. Le juge de première instance a adjugé des dommages-intérêts pour la perte de revenus subie par l'appelante pour une certaine période de temps requise pour réparer la grue à pivot, mais il a nié le recouvrement du coût des réparations pour mettre en bon état la grue qui accusait un défaut de conception et de fabrication. Dans ses motifs de jugement que j'ai eu l'occasion de lire, mon collègue le Juge Ritchie souscrit à cet avis. J'accepte l'adjudication des dommages-intérêts telle qu'elle a été faite, mais je l'étendrais pour inclure également le coût des réparations.

Page 1217:

Deux nouveaux points sont soulevés dans cette question. Premièrement il s'agit de savoir si la responsabilité de Washington pour négligence devrait comprendre la perte économique quand il n'y a eu en fait aucun dommage physique, et deuxièmement, si l'appelante est un demandeur valable pour être indemnisée de la perte économique et également du coût des réparations apportées à la grue défectueuse.

Pages 1218-1219:

Appliquer pareil recouvrement dans la présente affaire ne

³³ [1974] R.C.S. 1189.

“liability in an indeterminate amount for an indeterminate time to an indeterminate class”, to borrow an often-quoted statement of the late Judge Cardozo in *Ultramares Corp. v. Touche* [(1931), 255 N.Y. 170], at p. 179. The pragmatic considerations which underlay *Cattle v. Stockton Waterworks Co.* [(1875), 10 Q.B. 453] will not be eroded by the imposition of liability upon Washington as a negligent designer and manufacturer: cf. Fleming James, “Limitations on Liability for Economic Loss Caused by Negligence: A Pragmatic Appraisal”, (1972), 12 Jo. S.P.T.L. 105. Liability here will not mean that it must also be imposed in the case of any negligent conduct where there is foreseeable economic loss; a typical instance would be claims by employees for lost wages where their employer’s factory has been damaged and is shut down by reason of another’s negligence. The present case is concerned with direct economic loss by a person whose use of the defendant Washington’s product was a contemplated one, and not with indirect economic loss by third parties, for example, persons whose logs could not be loaded on the appellant’s barge because of the withdrawal of the defective crane from service to undergo repairs. It is concerned (and here I repeat myself) with economic loss resulting directly from avoidance of threatened physical harm to property of the appellant if not also personal injury to persons in its employ. [My underlining.]

It seems to me the railway companies claim here is akin to that of the persons whose logs could not be loaded: the railways’ cars could not run across the bridge because of the withdrawal of the bridge for service to undergo repairs.

I earlier indicated my conclusion that the dissenting reasons of Edmund Davies L.J. in the *Spartan Steel* case are in accord with the Canadian position as set out in the *Rivtow* case. He used the combined approach of reasonable foreseeability and direct consequence, in that case, to permit recovery and to impose liability. He was careful to point out that it had been conceded the defendants owed a duty of care to the particular plaintiff, and had breached it. Rather than summarize (and knowing I am further lengthening these already too long reasons) it is preferable to set out the precise language used³⁴:

Pages 39-40:

The facts giving rise to this appeal have already been set out by Lord Denning M.R. Their very simplicity serves to highlight a problem regarding which differing judicial and academic views have been expressed and which it is high time should be finally solved. The problem may be thus stated: Where a

³⁴ [1973] 1 Q.B. 27.

conduira pas (traduction) «à une responsabilité pour un montant indéterminé pour un temps indéterminé à l’égard d’une catégorie indéterminée», pour emprunter une déclaration fréquemment citée du défunt Juge Cardozo dans l’arrêt *Ultramares Corp. v. Touche* [(1931), 255 N.Y. 170], p. 179. Les considérations pragmatiques qui sont à la base de l’arrêt *Cattle v. Stockton Waterworks Co.* [(1875), 10 Q.B. 453] ne seront pas dévalorisées par l’imposition d’une responsabilité à Washington comme fabricant et concepteur négligent: cf. Fleming James, «Limitations on Liability for Economic Loss Caused by Negligence: A Pragmatic Appraisal», (1972), 12 Jo. S.P.T.L. 105. La responsabilité ne signifiera pas ici qu’elle doit aussi être imposée dans tous les cas de conduite négligente où il y a une perte économique prévisible; un cas typique serait les réclamations faites par les employés pour perte de salaire lorsque l’usine de leur employeur a été endommagée et est fermée par suite de la négligence d’une autre personne. Dans la présente affaire, il s’agit d’une perte économique directe subie par une personne dont l’usage du produit de la défenderesse Washington était prévu, et non d’une perte économique indirecte subie par un tiers, par exemple, des personnes dont les billes ne pouvaient pas être chargées sur le chaland de l’appellante à cause du retrait du service de la grue défectueuse pour y effectuer des réparations. Il s’agit (je me répète) d’une perte économique résultant directement de l’évitement de dommages physiques menaçant la propriété de l’appellante sinon aussi de l’évitement de blessures aux personnes à son service. [Souligné par mes soins.]

Il me semble qu’en l’espèce la réclamation des compagnies de chemins de fer est analogue à celle des personnes dont les billes de bois n’ont pas pu être chargées. Les wagons ne pouvaient traverser le pont, vu sa fermeture pendant les réparations.

J’ai indiqué plus haut qu’à mon avis, les motifs dissidents du lord juge Edmund Davies, dans l’arrêt *Spartan Steel*, sont en accord avec la position canadienne énoncée dans l’arrêt *Rivtow*. Il a recouru en l’espèce à l’approche combinée de la prévisibilité raisonnable et des conséquences directes pour permettre le recouvrement et imposer la responsabilité. Il a pris soin de le signaler, on avait admis que les défendeurs avaient une obligation de diligence envers cette demanderesse et qu’ils y avaient manqué. Au lieu de résumer (et sachant que je prolonge ces motifs déjà trop longs) je préfère citer textuellement les mots utilisés³⁴:

Pages 39 à 40:

[TRADUCTION] Lord Denning, Maître des rôles, a déjà énoncé les faits donnant lieu à cet appel. Leur simplicité même permet de tracer les grandes lignes de ce problème à propos duquel on a émis des opinions judiciaires et doctrinales différentes et qu’il est grand temps de résoudre. Posons-le ainsi:

³⁴ [1973] 1 Q.B. 27.

defendant who owes a duty of care to the plaintiff breaches that duty and, as both a direct and a reasonably foreseeable result of that injury, the plaintiff suffers only economic loss, is he entitled to recover damages for that loss?

In expressing in this way the question which now arises for determination, I have sought to strip away those accretions which would otherwise obscure the basic issue involved. Let me explain. We are not here concerned to inquire whether the defendants owed a duty of care to the plaintiffs or whether they breached it, for these matters are admitted. Nor need we delay to consider whether as a direct and reasonably foreseeable result of the defendants' negligence any harm was sustained by the plaintiffs, for a "melt" valued at £368 was admittedly ruined and the defendants concede their liability to make that loss good. But what *is* in issue is whether the defendants must make good (a) the £400 loss of profit resulting from that material being spoilt and (b) the £1,767 further loss of profit caused by the inability to put four more "melts" through the furnace before power was restored. As to (a), the defendants, while making no unqualified admission, virtually accept their liability, on the ground that the £400 loss was a *direct* consequence of the physical damage caused to the material in the furnace. But they reject liability in respect of (b), not because it was any the less a direct and reasonably foreseeable consequence of the defendants' negligence than was the £400, but on the ground that it was unrelated to any physical damage and that economic loss not anchored to and resulting from physical harm to person or property is not recoverable under our law as damages for negligence.

In my respectful judgment, however it may formerly have been regarded, the law is today otherwise. I am conscious of the boldness involved in expressing this view, particularly after studying such learned dissertations as that of Professor Atiyah on *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248, where the relevant cases are cited. I recognise that proof of the necessary linkage between negligent acts and purely economic consequences may be hard to forge. I accept, too, that if economic loss of itself confers a right of action this may spell disaster for the negligent party. But this may equally be the outcome where physical damage alone is sustained, or whether physical damage leads directly to economic loss. Nevertheless, when this occurs it was accepted in *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337 that compensation is recoverable for both types of damage. It follows that this must be regardless of whether the injury (physical or economic, or a mixture of both) is immense or puny, diffused over a wide area or narrowly localised, provided only that the requirements as to foreseeability and directness are fulfilled. I therefore find myself unable to accept as factors determinant of legal principle those considerations of policy canvassed in the concluding passages of the judgment just delivered by Lord Denning M.R.

Page 41:

For my part, I cannot see why the £400 loss of profit here sustained should be recoverable and not the £1,767. It is common ground that both types of loss were equally foreseeable and equally direct consequences of the defendants' admitted

Lorsqu'un défendeur a une obligation de diligence envers un demandeur et s'y soustrait et que, comme seul dommage direct et raisonnablement prévisible, le demandeur subit une perte économique, ce dernier aura-t-il le droit de recouvrer cette perte?

^a En posant ainsi la question à trancher j'ai essayé d'éliminer les éléments qui en auraient obscurci le principal point litigieux. Permettez-moi de le préciser, nous n'avons pas à rechercher si les défendeurs avaient une obligation de diligence envers les demandeurs et s'ils y ont manqué, ce sont là choses admises par les parties. Nous n'avons pas non plus à étudier si, comme suite ^b directe et raisonnablement prévisible de la négligence des défendeurs, les demandeurs ont subi des dommages, puisqu'une « coulée » évaluée à £368 a été perdue et que les défendeurs se sont reconnus responsables de cette perte. Mais la question ^c est de savoir si les défendeurs doivent réparation pour a) la perte de profits de £400 due à la perte de la coulée et b) la perte additionnelle de profits de £1,767 due à l'impossibilité de mettre quatre autres « coulées » dans la chaudière avant le rétablissement du courant. Relativement à a), tout en ne l'admettant pas sans restrictions, les défendeurs acceptent éventuellement leur responsabilité, parce que la perte de £400 résulte ^d directement des dommages causés au matériau se trouvant dans la chaudière. Mais ils nient leur responsabilité relativement à b), non parce qu'il s'agissait d'une conséquence moins directe et moins raisonnablement prévisible de la négligence des défendeurs que la perte des £400, mais parce qu'elle n'était reliée à aucun dommage physique et que la perte économique non reliée à des dommages physiques à des personnes ou à des biens ou n'en découlant pas n'est pas recouvrable en vertu de notre droit sous forme de dommages-intérêts pour négligence.

^e Respectueusement, je crois que le droit est différent aujourd'hui, quelque idée qu'on s'en soit faite auparavant. Je me rends compte qu'il est quelque peu audacieux d'adopter cette opinion, particulièrement après avoir étudié de savants exposés, tel celui du professeur Atiyah dans *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248, où l'on cite la jurisprudence en la matière. Je reconnais la difficulté possible d'établir le lien nécessaire entre les actes de négligence et leurs conséquences purement économiques. J'admets également que si, en elle-même, la perte économique crée un droit d'action, cela peut ^f ruiner la partie négligente. Mais cela peut se produire même si l'on tient compte uniquement des dommages physiques ou que ces derniers entraînent une perte économique. Néanmoins, dans *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. c. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337 on a admis que l'on pouvait être indemnisé ^g pour les deux types de dommages. Donc, il importe peu que le dommage (physique ou économique, ou un mélange des deux) soit important ou minime, largement répandu dans une région ou strictement localisé pourvu que l'on y trouve le critère du caractère direct et prévisible. Il m'est donc impossible de reconnaître comme facteurs déterminants d'un principe juridique ces considérations de ligne de conduite discutée en dernière ^h partie du jugement que vient de prononcer lord Denning, Maître des rôles.

Page 41:

ⁱ Personnellement, je ne vois pas pourquoi la perte de profits de £400 serait recouvrable tandis que celle de £1,767 ne le serait pas. Il est admis que l'une et l'autre étaient des conséquences également directes et prévisibles de la négligence

negligence, and the only distinction drawn is that the former figure represents the profit lost as a result of the physical damage done to the material in the furnace at the time when power was cut off. But what has that purely fortuitous fact to do with legal principle? In my judgment, nothing, and I would seek no stronger support for my answer than the following passage from the judgment of Lord Denning M.R. himself in *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337

Page 45:

Having considered the intrinsic nature of the problem presented in this appeal, and having consulted the relevant authorities, my conclusion, as already indicated, is that an action lies in negligence for damages in respect of purely economic loss, provided that it was a reasonably foreseeable and direct consequence of failure in a duty of care. The application of such a rule can undoubtedly give rise to difficulties in certain sets of circumstances, but so can the suggested rule that economic loss may be recovered *provided* it is directly consequential upon physical damage.

Page 46:

I should perhaps again stress that we are here dealing with economic loss which was both reasonably foreseeable and a direct consequence of the defendants' negligent act. What the position should or would be were the latter feature lacking (as in *Weller & Co. v. Foot and Mouth Disease Research Institute* [1966] 1 Q.B. 569) is not our present concern. By stressing this point one is not reviving the distinction between direct and indirect consequences which is generally thought to have been laid at rest by *The Wagon Mound* [1961] A.C. 388, for, in the words of Professor Atiyah, *Negligence and Economic Loss*, 83 L.Q.R. 263, that case

was solely concerned with the question whether the directness of the damage is a *sufficient* test of liability, . . . In other words, *The Wagon Mound* merely decides that a plaintiff cannot recover for unforeseeable consequences even if they are direct; it does not decide that a plaintiff can always recover for foreseeable consequences even if they are indirect.

Both directness and foreseeability being here established, it follows that I regard *Faulks J.* as having rightly awarded the sum of £2,535. [My underlining.]

Mr. Harvey, commenting on the reasons of Laskin J. in the *Rivtow* case said this³⁵:

Laskin J. adverted to what is really the fundamental reason for caution when courts deal with economic loss cases, namely the fear of creating a wide and indeterminate liability which would give rise to an unmanageable flood of claims. He then considered two traditional concepts which were satisfied in this case and which he appears to have accepted as being capable of limiting liability in this field. They were treated as essential prerequisites of liability for economic loss. One was *foreseea-*

³⁵ (1974) 37 Modern Law Rev. 320 at pp. 323-324.

reconnue des défendeurs, la seule distinction étant que la première représente une perte résultant du dommage causé au matériau se trouvant dans la fournaise au moment où le courant a été coupé. Mais quel effet ce fait fortuit peut-il bien avoir sur le principe de droit? Aucun, à mon avis, aussi je ne chercherai aucun autre appui à ma réponse que le passage suivant du jugement de lord Denning, Maître des rôles, lui-même dans *S.C.M. (United Kingdom) Ltd. c. W.J. Whittall & Son Ltd.* [1971] 1 Q.B. 337

Page 45:

Ayant étudié la nature intrinsèque du problème soumis dans cet appel et consulté la doctrine et la jurisprudence sur le sujet, je conclus, comme je l'ai indiqué plus tôt, qu'il existe un droit d'action en recouvrement de la perte purement économique résultant de la négligence, pourvu qu'il s'agisse d'un dommage direct et raisonnablement prévisible résultant d'un manquement à une obligation de diligence. L'application de cette règle soulèvera certainement des difficultés dans des circonstances données, mais cela peut également se produire avec la règle permettant le recouvrement de la perte économique *lorsque* celle-ci est une conséquence directe d'un dommage physique.

Page 46:

Je devrais peut-être insister encore sur le fait que l'on traite ici d'une perte économique qui est une conséquence directe et raisonnablement prévisible de la négligence des défendeurs. Nous ne nous arrêtons pas ici à dire quelle attitude il faudrait prendre en l'absence de ce dernier critère (comme dans *Weller & Co. c. Foot and Mouth Disease Research Institute* [1966] 1 Q.B. 569), En soulignant ce point, on ne fait pas revivre la distinction entre les conséquences directes et indirectes, qui de l'avis de tous, a été élucidée par *The Wagon Mound* [1961] A.C. 388, puisque, pour reprendre les mots du professeur Atiyah dans *Negligence and Economic Loss* 83 L.Q.R. 263, cet arrêt

n'étudiait que la question de savoir si le caractère direct du dommage est un critère *suffisant* de responsabilité . . . En d'autres termes, *The Wagon Mound* statue simplement qu'un demandeur ne peut recouvrer pour des conséquences imprévisibles même directes; il ne dit pas qu'un demandeur peut toujours recouvrer pour des conséquences prévisibles, même indirectes.

Le caractère direct et prévisible étant ici établi, il s'ensuit que je trouve bien fondée la décision du juge *Faulks* d'accorder la somme de £2,535. [Souligné par mes soins.]

Commentant les motifs du juge Laskin dans l'arrêt *Rivtow*, M. Harvey s'exprime ainsi³⁵:

[TRADUCTION] Le juge Laskin a dégagé les principales raisons incitant à la prudence lorsque les tribunaux ont à connaître d'affaires de perte économique. On veut surtout éviter de créer une responsabilité vaste et indéterminée donnant naissance à un afflux de réclamations dont on ne pourrait venir à bout. Il a ensuite étudié deux concepts traditionnels que l'on retrouvait dans cette affaire et qu'il semble croire aptes à limiter la responsabilité dans ce domaine. On les a considérés comme des

³⁵ (1974) 37 Modern Law Rev. 320, aux pp. 323-324.

bility of injury to person or property and the other was the direct nature of the economic loss.

These two control-devices have been discussed in some recent English decisions. They are not beyond criticism but if they are used in conjunction with sound considerations of policy or rationale (which is the same thing), then they are probably sufficient for the intended task: to control liability in a way which is both just and socially beneficial in future cases of economic loss caused by dangerous products.

In my opinion, the reasonably foreseeable and direct consequence tests ought to be applied to the facts before me.

But before that final step, there is a preliminary question: did the vessel, and those having charge of her owe a duty of care to these particular plaintiffs? The Atkinian approach³⁶ holds that a duty of reasonable care (not to harm) is owed to "your neighbour". Neighbours are said to be those persons who are so closely and directly affected that the author of the careless act or omission ought reasonably to have had those particular persons in contemplation at the material time.

My answer to the preliminary question, on the evidence before me, is "No". In my opinion, the railway companies were not persons so closely and directly affected that those having charge of the vessel ought reasonably to have had the railways in contemplation when the vessel was proceeding toward the bridge (or if they had, at any time, put their minds to the matter).

The owners of the bridge were however, as I see it, within the scope of a duty of care on the part of those responsible for the vessel. Sheppard D.J. has so found. The contest before him was whether the contact with the bridge was the fault of the bridge owner's servants, the fault of those navigating the vessel, or the fault of both. He did not decide, nor

³⁶ I have not overlooked the cautionary words of Lord Reid in *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office* [1970] A.C. 1004 at 1027 in respect of the well known passage in Lord Atkin's speech:

It is not to be treated as if it were a statutory definition.

or the comment of Lord Morris of Borth-y-Gest at 1034:

It has been generally recognized that Lord Atkin's statement of principle cannot be applied as though his words were contained in a positive and precise legislative enactment.

éléments essentiels de la responsabilité pour perte économique. L'un était la *prévisibilité* du dommage à la personne ou aux biens et l'autre la nature *directe* de la perte économique.

On a étudié ces deux moyens de contrôle dans certaines récentes décisions anglaises. Ils n'échappent pas à la critique, mais si on les utilise avec de bonnes considérations de principe ou d'analyse (ce qui est la même chose), ils permettent sans doute d'obtenir l'effet voulu: contrôler la responsabilité de façon juste et profitable pour la société dans les litiges futurs pour perte économique causée par des produits dangereux.

Je crois qu'on devrait appliquer en l'espèce les critères de la prévisibilité raisonnable et de la conséquence directe.

Mais avant de franchir cette dernière étape, nous devons nous poser une question préliminaire: le navire et les responsables d'icelui avaient-ils une obligation de diligence envers les demanderessees? Selon la conception de lord Atkin³⁶, nous avons une obligation de diligence envers «notre prochain» (devoir de ne pas lui nuire). On désigne par prochain les personnes qui sont si près et si directement touchées que l'auteur de l'acte de négligence aurait raisonnablement dû les avoir à l'esprit à l'époque considérée.

Compte tenu de la preuve qui m'est soumise, je dois répondre «non» à la question préliminaire. A mon avis, les compagnies de chemins de fer n'étaient pas des personnes de si près et si directement touchées que les responsables du navire auraient raisonnablement dû les avoir à l'esprit lorsque celui-ci voguait vers le pont (ou si à un certain moment, ces responsables s'étaient arrêtés à penser à l'affaire).

A mon avis, les responsables du navire avaient cependant une obligation de diligence envers les propriétaires du pont. C'est aussi l'avis du juge suppléant Sheppard. La controverse soulevée devant lui portait sur la détermination des coupables de la collision, les employés du propriétaire du pont, les responsables de bord du navire, ou les

³⁶ Je n'ai pas négligé l'invitation à la prudence de lord Reid dans l'arrêt *Dorset Yacht Co. Ltd. c. Home Office* [1970] A.C. 1004, à la p. 1027, relativement au fameux passage de l'exposé de lord Atkin:

[TRADUCTION] Il ne faut point y voir une définition à caractère législatif, ni le commentaire de lord Morris of Borth-y-Gest à la p. 1034:

[TRADUCTION] Il est généralement admis que la déclaration de principe de lord Atkin peut être appliquée si ses paroles étaient extraites d'un texte législatif précis.

was he asked to determine, whether there was negligence, in law, vis-à-vis the railway companies.

When I now come to apply the tests or limiting devices spoken of by Laskin J. (now C.J.) and Edmund Davies L.J., I again deny recovery to the railways and absolve the vessel from liability to compensate. The railways' economic loss was not, in my opinion, a direct and reasonably foreseeable result of the striking of the bridge by the vessel.

Finally, I add this. Even if I had been persuaded the railways had an easement, my reasoning and conclusions would be the same.

The action of the railways as against the vessel is dismissed. Her owners are entitled to costs.

APPENDIX

Books

Millner, *Negligence in Modern Law*, 1967, pp. 60-63.

Salmond on Torts (16th ed.) 1973, pp. 203-212.

Street, *The Law of Torts* (6th ed.) 1976, pp. 109-114.

Winfield & Jolowicz on Tort (10th ed.) 1975, pp. 45-59.

Periodical Literature

Atiyah, *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248.

Binchy, *Negligence and Economic Loss* (Rivtow) (1974) 90 L.Q.R. 181.

Brown, *The Recovery of Economic Loss In Tort* (1972-75) 2 Auckland Univ. Law Rev. 50.

Craig, *Negligent Misstatements, Negligent Acts and Economic Loss* (1976) 92 L.Q.R. 213.

Haines, (Comment on *Seaway Hotels Ltd. v. Gragg*) (1961) 19 U. of Tor. Faculty of Law Rev. 191.

deux groupes de personnes. On n'a pas demandé au juge de dire s'il y avait eu négligence envers les compagnies de chemins de fer et il ne s'est pas prononcé sur ce point.

^a Lorsque j'en viens à appliquer les critères ou les moyens de contrôle évoqués par le juge Laskin (maintenant juge en chef) et le lord juge Edmund Davies, je refuse aussi le recouvrement de leur perte aux compagnies de chemins de fer et je libère le navire de son obligation d'indemniser. A mon avis, la perte économique n'était pas un résultat direct et raisonnablement prévisible de la collision du navire avec le pont.

^c J'ajoute enfin que mon raisonnement et ma conclusion auraient été les mêmes si j'avais été convaincu que les chemins de fer jouissaient d'une servitude.

^d L'action des chemins de fer contre le navire est rejetée. Les propriétaires du navire ont droit aux dépens.

ANNEXE

^e Ouvrages

Millner, *Negligence in Modern Law*, 1967, pp. 60-63.

^f *Salmond on Torts* (16^e éd.) 1973, pp. 203-212.

Street, *The Law of Torts* (6^e éd.) 1976, pp. 109-114.

^g *Winfield & Jolowicz on Tort* (10^e éd.) 1975, pp. 45-59.

Périodiques

Atiyah, *Negligence and Economic Loss* (1967) 83 L.Q.R. 248.

^h Binchy, *Negligence and Economic Loss* (Rivtow) (1974) 90 L.Q.R. 181.

ⁱ Brown, *The Recovery of Economic Loss In Tort* (1972-75) 2 Auckland Univ. Law Rev. 50.

Craig, *Negligent Misstatements, Negligent Acts and Economic Loss* (1976) 92 L.Q.R. 213.

^j Haines, (Comment on *Seaway Hotels Ltd. v. Gragg*) (1961) 19 U. of Tor. Faculty of Law Rev. 191.

- Harvey, *Negligent Statements—The Wilderness Revisited* (1970) Part II vol. 120 New Law Jo. 1155.
- Harvey, *Economic Losses and Negligence* (1972) 50 Can. B. Rev. 580.
- Harvey, (Comment on Rivotow) (1974) 37 Mod. Law Rev. 320.
- Newbury (Comment on Rivotow) (1972) 7 U.B.C. Law Rev. 303.
- Smith, J. C. "... *Economic Loss, A Test Case*" (1974) 9 U.B.C. Law Rev. 213.
- Wallace, *From Babylon to Babel ...* (case comment) (1977) 93 L.Q.R. 16.
- , (Case Comment on *Union Oil v. Oppen*) (1974-75) 88 Harvard Law Rev. 444.
- Harvey, *Negligent Statements—The Wilderness Revisited* (1970) Part II vol. 120 New Law Jo. 1155.
- Harvey, *Economic Losses and Negligence* (1972) 50 Rev. Bar. Can. 580.
- Harvey, (Comment on Rivotow) (1974) 37 Mod. Law Rev. 320.
- Newbury (Comment on Rivotow) (1972) 7 U.B.C. Law Rev. 303.
- Smith, J. C. "... *Economic Loss, A Test Case*" (1974) 9 U.B.C. Law Rev. 213.
- Wallace, *From Babylon to Babel ...* (case comment) (1977) 93 L.Q.R. 16.
- , (Case Comment on *Union Oil c. Oppen*) (1974-75) 88 Harvard Law Rev. 444.

Cases

Canadian

- Seaway Hotels Ltd. v. Consumer's Gas Co.* [1959] O.R. 177 (Ont. H.C.).
- Seaway Hotels Ltd. v. Consumers Gas Co.* [1959] O.R. 581 (Ont. C.A.).
- Courtenay v. Knutson* (1961) 26 D.L.R. (2d) 768 (B.C.S.C.).
- Marine Pipeline and Dredging Ltd. v. Pryde, Flavin & Associates Ltd.* (1965) 52 W.W.R. 680 (Alta. S.C.).
- Weiner v. Zoratti* (1970) 72 W.W.R. 299 (Man. Q.B.).
- Dominion Tape of Canada Ltd. v. L.R. McDonald and Sons Ltd.* [1971] 3 O.R. 627 (Co. Ct.).
- School Division of Assiniboine South, No. 3 v. Greater Winnipeg Gas Company Limited* [1971] 4 W.W.R. 746 (Man. C.A.).
- Welbridge Holdings Ltd. v. The Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg* [1971] S.C.R. 957.
- J. Nunes Diamonds Ltd. v. Dominion Electric Protection Company* [1972] S.C.R. 769.
- Rivotow Marine Ltd. v. Washington Iron Works* (1970) 74 W.W.R. 110 (B.C.S.C.).

Arrêts

Canadiens

- Seaway Hotels Ltd. c. Consumer's Gas Co.* [1959] O.R. 177 (Ont. H.C.).
- Seaway Hotels Ltd. c. Consumers Gas Co.* [1959] O.R. 581 (Ont. C.A.).
- Courtenay c. Knutson* (1961) 26 D.L.R. (2^e) 768 (C.-B.C.S.).
- Marine Pipeline and Dredging Ltd. c. Pryde, Flavin & Associates Ltd.* (1965) 52 W.W.R. 680 (Alb. C.S.).
- Weiner c. Zoratti* (1970) 72 W.W.R. 299 (Man. Q.B.).
- Dominion Tape of Canada Ltd. c. L.R. McDonald and Sons Ltd.* [1971] 3 O.R. 627 (Co. Ct.).
- School Division of Assiniboine South, N^o 3 c. Greater Winnipeg Gas Company Limited* [1971] 4 W.W.R. 746 (Man. C.A.).
- Welbridge Holdings Ltd. c. The Metropolitan Corporation of Greater Winnipeg* [1971] R.C.S. 957.
- J. Nunes Diamonds Ltd. c. Dominion Electric Protection Company* [1972] R.C.S. 769.
- Rivotow Marine Ltd. c. Washington Iron Works* (1970) 74 W.W.R. 110 (C.-B.C.S.).

Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works [1972] 3 W.W.R. 735 (B.C.C.A.).

Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works [1974] S.C.R. 1189.

Groves—Raffin Construction Ltd. and Fidelity Insurance Company of Canada v. Bank of Nova Scotia [1975] 2 W.W.R. 97 (B.C.S.C.).

Farish v. National Trust Company Limited [1975] 3 W.W.R. 499 (B.C.S.C.).

Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd. v. Cummer-Yonge Investments Ltd. (1975) 55 D.L.R. (3d) 676 (S.C.C.).

Star Village Tavern v. Nield [1976] 6 W.W.R. 80 (Man. Q.B.).

Haig v. Bamford [1977] 1 S.C.R. 466.

Hunt v. T. W. Johnstone Co. Ltd. (1977) 69 D.L.R. (3d) 639 (Ont. H.C.).

English

Cattle v. The Stockton Waterworks Co. (1875) L.R. 10 Q.B. 453.

M'Alister (or Donoghue) v. Stevenson [1932] A.C. 562 (H.L.).

Morrison Steamship Company Limited v. Grey-stoke Castle [1947] A.C. 265 (H.L.).

Candler v. Crane, Christmas & Co. [1951] 2 K.B. 164 (C.A.).

Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd. [1964] A.C. 465 (H.L.).

Weller & Co. v. Foot and Mouth Disease Research Institute [1965] 3 All E.R. 560 (Q.B.D.).

Electrochrome, Ltd. v. Welsh Plastics, Ltd. [1968] 2 All E.R. 205 (Q.B.D.).

British Celanese, Ltd. v. A.H. Hunt (Capacitors) Ltd. [1969] 2 All E.R. 1252 (Q.B.D.).

S.C.M. (United Kingdom) Ltd. v. W.J. Whittall & Son Ltd. [1970] 3 All E.R. 245 (C.A.).

Ministry of Housing and Local Government v. Sharp [1970] 2 Q.B. 223 (C.A.).

Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works [1972] 3 W.W.R. 735 (C.-B.C.A.).

Rivtow Marine Ltd. c. Washington Iron Works [1974] R.C.S. 1189.

Groves—Raffin Construction Ltd. and Fidelity Insurance Company of Canada c. Bank of Nova Scotia [1975] 2 W.W.R. 97 (C.-B.C.S.).

Farish c. National Trust Company Limited [1975] 3 W.W.R. 499 (C.-B.C.S.).

Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd. c. Cummer-Yonge Investments Ltd. (1975) 55 D.L.R. (3^e) 676 (C.S.C.).

Star Village Tavern c. Nield [1976] 6 W.W.R. 80 (Man. Q.B.).

Haig c. Bamford [1977] 1 R.C.S. 466.

Hunt c. T. W. Johnstone Co. Ltd. (1977) 69 D.L.R. (3^e) 639 (Ont. H.C.).

Anglais

Cattle c. The Stockton Waterworks Co. (1875) L.R. 10 Q.B. 453.

M'Alister (or Donoghue) c. Stevenson [1932] A.C. 562 (C.L.).

Morrison Steamship Company Limited c. Grey-stoke Castle [1947] A.C. 265 (C.L.).

Candler c. Crane, Christmas & Co. [1951] 2 K.B. 164 (C.A.).

Hedley Byrne & Co. Ltd. c. Heller & Partners Ltd. [1964] A.C. 465 (C.L.).

Weller & Co. c. Foot and Mouth Disease Research Institute [1965] 3 All E.R. 560 (Q.B.D.).

Electrochrome, Ltd. c. Welsh Plastics, Ltd. [1968] 2 All E.R. 205 (Q.B.D.).

British Celanese, Ltd. c. A.H. Hunt (Capacitors) Ltd. [1969] 2 All E.R. 1252 (Q.B.D.).

S.C.M. (United Kingdom) Ltd. c. W.J. Whittall & Son Ltd. [1970] 3 All E.R. 245 (C.A.).

Ministry of Housing and Local Government c. Sharp [1970] 2 Q.B. 223 (C.A.).

Home Office v. Dorset Yacht Co. Ltd. [1970] A.C. 1004 (H.L.).

Dutton v. Bognor Regis Urban District Council [1972] 1 Q.B. 373 (C.A.).

Spartan Steel & Alloys Ltd. v. Martin & Co. (Contractors) Ltd. [1973] 1 Q.B. 27 (C.A.).

American

Union Oil Company v. Oppen 501 F. 2d 558 (1974) (U.S. Ct. of Appeals, Ninth Circuit).

Home Office c. Dorset Yacht Co. Ltd. [1970] A.C. 1004 (C.L.).

Dutton c. Bognor Regis Urban District Council [1972] 1 Q.B. 373 (C.A.).

Spartan Steel & Alloys Ltd. c. Martin & Co. (Contractors) Ltd. [1973] 1 Q.B. 27 (C.A.).

Américain

Union Oil Company c. Oppen 501 F. 2d 558 (1974) (C.A. des É.-U., neuvième circuit).